



Número: **5006242-68.2018.4.03.6100**

Classe: **AÇÃO CIVIL COLETIVA**

Órgão julgador: **9ª Vara Cível Federal de São Paulo**

Última distribuição : **16/03/2018**

Valor da causa: **R\$ 102.197,40**

Assuntos: **Assistência Pré-escolar, Descontos Indevidos**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Advogados
SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA, PROFISSIONAL E TECNOLOGICA (AUTOR)	
	JONATAS MORETH MARIANO (ADVOGADO)
INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO (REU)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
344651576	06/11/2024 13:53	Sentença	Sentença



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

AÇÃO CIVIL COLETIVA (63) Nº 5006242-68.2018.4.03.6100 / 9ª Vara Cível Federal de São Paulo
AUTOR: SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA, PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA
Advogado do(a) AUTOR: JONATAS MORETH MARIANO - DF29446
REU: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

S E N T E N Ç A

Trata-se de ação coletiva, declaratória de inexistência de relação jurídica, sob o procedimento comum, inicialmente, proposta como Ação Civil Pública, ajuizada pelo **SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA E PROFISSIONAL – SINASEFE-SP** em face do **INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO- IFSP**, com pedido de tutela provisória de urgência, para que seja determinado que o réu se abstenha de descontar dos vencimentos dos substituídos do autor a cota parte destinada ao custeio do auxílio pré-escolar, até decisão final da lide.

Como provimento de mérito, requer seja declarada a ilegalidade dos descontos efetivados pelo réu, nos vencimentos dos servidores substituídos, com fundamento no art. 6º do Decreto nº 977/1993, a título de auxílio pré-escola, nos termos da fundamentação, e a condenação do réu a restituir os valores descontados, a título de Auxílio pré-escola, dos servidores substituídos, considerando a prescrição quinquenal, tudo a ser apurado em regular liquidação de sentença, com acréscimo de juros e correção monetária.

Aduz a parte autora que é entidade sindical representativa dos interesses dos servidores, ativos, inativos e pensionistas, do antigo Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo (CEFET/SP), o qual foi transformado no Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia de São Paulo (IFSP), ora réu.

Informa que a legitimidade do Sindicato para figurar no polo ativo da ação está ancorada no artigo 8º, inciso III, da Constituição Federal, no qual assevera-se que cabe ao Sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive para fins judiciais.

Esclarece que os substituídos são servidores públicos federais ativos, aposentados ou pensionistas, nos últimos 5 (cinco) anos anteriores a propositura da presente ação, vinculados ao réu, e tem ou tiveram descontados mensalmente de sua remuneração, o percentual correspondente entre 5% (cinco por cento) a 25% (vinte e cinco por cento), relativos a sua cota parte do auxílio pré-escola concedido aos dependentes dos substituídos, com até 6 (seis) anos de idade, conforme se vê na página 16 do Manual de Procedimentos para concessão de benefícios no SIAPE (doc 02).



Nesse sentido, pontua que a Carta Magna, no artigo 208, inciso IV, preconiza que é dever do Estado garantir Educação Infantil, em creche e pré-escola, para crianças de até 5 (cinco) anos de idade.

Na mesma linha, assevera que o ECA, reza em seu artigo 54, inciso IV, que é dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente assistência em creche e pré-escola às crianças de 0 (zero) a 6 (seis) anos de idade.

Desse modo, aduz o Sindicato autor, que o réu vem descumprindo o comando Constitucional ao qual está adstrito, uma vez que impõe aos servidores públicos federais parte do custeio do auxílio que é exclusivo da Administração Pública, conduta que, amparada no Decreto nº 977/93, fere os princípios da legalidade e moralidade administrativa insculpidos no artigo 37, da Constituição Federal, sendo, portanto, de rigor sua correção pelo Poder Judiciário, conforme razões aduzidas.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

A inicial veio acompanhada de documentos.

Custas iniciais recolhidas, e informação acerca de prováveis prevenções (id nº 5107748).

Foi proferido despacho, que determinou que a parte autora complementasse o valor das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (id nº 5130463).

A parte autora juntou a guia complementar de custas recolhidas (ID nº 5311920).

Por meio do despacho do Id nº 5528377, o pedido de tutela antecipada foi postergado para depois da formação do contraditório, determinando-se, ainda, que a parte autora emendasse a inicial, para adequar o valor da causa ao benefício econômico almejado, no caso, o valor pleiteado, a título de restituição, relativamente, aos seus substituídos, com a verba em discussão, no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou emenda à inicial, por meio da qual aduziu que não poderia informar, com precisão quantos de seus sindicalizados iriam aderir ou não ao título coletivo, requerendo, assim, a juntada da lista de sindicalizados, e a fixação do valor da causa no importe de R\$ 1.635,87 (um mil, seiscentos e trinta e cinco reais e oitenta e sete centavos), id nº 7985141.

Citado, o INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA, apresentou contestação, sob o Id nº 9342968. Arguiu a **preliminar de ilegitimidade ativa** (não apresentação do registro junto ao Ministério do Trabalho), **ausência de indicação dos substituídos da autora, e não apresentação da ata de assembleia autorizadora do ajuizamento da ação** (exigência da Lei 9494/97), impossibilidade de se questionar a constitucionalidade em texto normativo por meio de ação coletiva. **No mérito**, arguiu a prejudicial de **prescrição quinquenal**, sustentando que, desde sua origem, o auxílio pré-escolar foi concebido para ser um benefício com valores variáveis e com custeio a partir de recursos do órgão ou entidade e do servidor (cota-parte). E que a pretensão para receber valores a título de diferenças relativas às diferenças de auxílio alimentação reveste-se de natureza pessoal, aplicando-se, então, na espécie, o Decreto n.º 20.910/32, lei específica em relação ao Código Civil. Quanto ao mérito, propriamente dito, que a pretensão do Sindicato autor é manifestamente contrária ao Direito. Sustenta que, embora entenda a parte autora que os dispositivos teriam inovado no ordenamento jurídico, ao estabelecer a participação dos servidores no custeio do aludido benefício, o certo é que a própria Constituição Federal atribui, também, à família, a responsabilidade pela educação de seus dependentes (artigos 205 e 208). Ou seja, se por um lado a Constituição Federal (art. 208, IV) e o ECA (art. 54, IV) atribui ao Estado a obrigação de atendimento em creches e pré-escolas das crianças até determinada idade, por outro lado, a mesma Constituição (arts. 205 e 227) impõe à família a corresponsabilidade pela Educação de seus dependentes. Asseverou que, de mais a mais, deve-se observar que a Carta Política vigente, de modo indiscutível, optou por arcar integralmente com o auxílio-creche, ou pré-escolar apenas quanto aos dependentes dos trabalhadores sujeitos ao regime celetista, não estendendo tal benefício aos servidores públicos, nos termos do artigo 39, §3º da CF. requereu, assim, o acolhimento das preliminares arguidas, e, caso superadas, que seja julgada improcedente a ação.



Foi proferida decisão, que recebeu a petição de emenda à inicial (id nº 7985141), mas manteve a advertência, à parte autora, para que o valor da causa correspondesse ao conteúdo econômico da ação. E que, considerando que a parte autora informou que o proveito econômico a ser auferido por cada substituído, seria do importe de R\$ 1.635,87 (fl.109), deveria o referido valor ser multiplicado pelo nº de substituídos da presente ação (listados de fls.110/131), vezes 05 (cinco), correspondente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, que deveria ser o valor pleiteado a título de restituição na presente ação, concedendo-se o prazo de 15 (quinze) dias, para que o autor emendasse a inicial. Na mesma decisão, foram apreciadas as preliminares arguidas pelo Sindicato: **ilegitimidade ativa**, pela necessidade de registro sindical, determinando-se que o Sindicato autor informasse o nº de seu registro; **preliminar de ausência de indicação dos substituídos, rejeitando-a**, uma vez que a parte autora juntou a relação de seus associados substituídos (fls.110/130. Também, na mesma decisão, **foi rejeitada a preliminar de ausência de autorização de Assembleia**, para o ajuizamento da ação, ao entendimento de que o Sindicato autor, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente os interesses coletivos de toda a categoria, e não somente de seus filiados. Quanto ao pedido de tutela de urgência, foi proferida decisão, que deferiu o pedido, para que o réu se abstinhasse de descontar dos vencimentos dos substituídos do Sindicato autor, relacionados na lista nominal de fls. 110/131, a cota parte destinada ao custeio do auxílio pré-escolar, até decisão final da lide. Na mesma decisão, foi determinado que fossem as partes intimadas a especificar as provas que pretendiam produzir (id nº 10290620).

O Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia informou a interposição de Agravo de Instrumento, em face da decisão que deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, o qual foi registrado, no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob o nº 5022053-3.2018.403.0000, e, também, que não possuía provas a serem produzidas (Id nº 1074576).

A parte autora manifestou-se, requerendo a juntada de cópia de sua Carta Sindical, outorgada pelo Ministério do Trabalho, devidamente registrada, e com indicação de registro ativo, demonstrando sua legitimidade ativa. No mais, aduziu que é salutar chamar atenção ao fato de que o legislador, em nenhum momento fez referência de que os pais, leia-se, servidores públicos, deveriam arcar com parcela do auxílio pré-escola, mas, pelo contrário, o texto da lei é claro no sentido de que a educação infantil deverá ser custeada integralmente pelo Estado. Informou não ter outras provas a produzir, e pugnou pelo julgamento antecipado da lide (id nº 10927176).

A parte autora comunicou a interposição de Agravo de Instrumento, em face da decisão que determinou a retificação do valor da causa, o qual foi registrado, no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob o nº 5022888-23.2018.403.0000 (id nº 10932132).

Foi certificada a juntada aos autos, das principais peças do Agravo de Instrumento nº 5022888-23.2018.403.0000, o qual não foi conhecido, pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (id nº 12034541).

Foi juntado aos autos cópia da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 5022053-35.2018.403.0000, interposto pelo réu, Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, ao qual foi negado provimento (id nº 36612893).

A parte autora requereu a emenda à inicial, para retificar o valor atribuído à causa, para o importe de R\$ 102.197,40 (cento e dois mil cento e noventa e sete mil reais e quarenta centavos), cujo comprovante de recolhimento das custas completares seguiu anexo (id nº 47385823).

Juntada de substabelecimento, pelo autor, com pedido de exclusão dos antigos patronos (id nº 249025688).

O Sindicato autor manifestou-se, requerendo o chamamento do feito à ordem, em face da não intimação do atual patrono da causa, Advogado, Dr. Jonatas Moreth Mariano, OAB/DF nº 29.446, nas publicações, e exclusão dos antigos patronos, pugnando pela republicação de eventuais decisões (id nº 251418038).

Foi proferida decisão, que converteu o julgamento em diligência, em 05/09/2022, para receber a petição de



emenda à inicial, com a retificação do valor atribuído à causa, para o valor de R\$ 102.197,40, além da juntada das custas complementares. Na mesma decisão, à consideração de que o Sindicato autor não veiculava pretensão de interesse de toda a categoria profissional, mas, de alguns representados, configurando pretensão de ação civil coletiva, disciplinada na Lei nº 9494/97, determinou-se que, diante disso, deveria a parte autora regularizar sua representação processual, e a Secretaria, efetuar a retificação da classe processual, para Ação Coletiva, além de efetuar a retificação do valor da causa (id nº 261939392).

O Instituto Federal de Educação, Ciência, e Tecnologia de São Paulo manifestou-se, acerca dos documentos juntados pelo Sindicato autor (id nº 261939392), sustentando que, embora o Sindicato autor tenha nominado os servidores sindicalizados, que tiveram os descontos de sua cota parte, referente ao Auxílio-pré Escolar dos últimos cinco anos, ao total de 155 (cento e cinquenta e cinco) servidores, não informou os endereços dos referidos servidores, como exige a lei nº 9494/97 (art.2º-A), e, também, a Ata da Assembleia que teria autorizado o ajuizamento da ação. E que, também, não teria o Sindicato autor comprovado estar regular perante o Ministério do Trabalho. Pugnou pela intimação do autor, para tal regularização (id nº 262305026).

O Sindicato autor requereu a juntada de instrumento de Procuração, bem como, da Ata de eleição, regularizando sua representação processual. Aduziu que, quanto a tutela de urgência, os descontos, a título de cota-parte, do auxílio-escolar foram interrompidos (id nº 264364056).

Foi proferido despacho, que determinou a manifestação do Sindicato autor acerca das alegações do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo (262305026), no prazo de 15 (quinze) dias (id nº 267874926).

O Sindicato autor manifestou-se. Aduziu que os argumentos do réu não merecem prosperar. Que, quanto à ausência do endereço dos servidores substituídos, é mister trazer ao debate o vasto entendimento jurisprudencial do STJ e do TRF-3, quanto à interpretação do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, no sentido de que a sentença, em ação coletiva, ajuizada por sindicato, deve produzir efeitos em relação a todos os substituídos. E que assim foi a decisão do Juízo, no Id nº 10290620. E que, se não há necessidade de juntada de relação nominal dos substituídos, tampouco haveria necessidade de listagem com endereço de tais servidores substituídos. Que, da mesma forma, melhor sorte não assiste ao IFSP em sua alegação quanto à ausência de ata de assembleia autorizando o ingresso da presente ação coletiva. Que este ponto também já fora dirimido por este Juízo na decisão de id 10290620. Que as alegações do réu, assim, são reiterações já superadas, incorrendo em litigância de má-fé, motivo pelo qual assim requer a sua condenação. Por fim, informou requereu a juntada de certidão de sua regularidade sindical (Id nº 270059839).

Em nova manifestação, requereu o Sindicato autor a juntada de extrato de cadastro do Ministério do Trabalho, comprovando a situação de sua regularidade naquele órgão (Id nº 270342788).

Foi proferida nova decisão de conversão do julgamento em diligência, em 26/10/2023, que considerou regularizada a comprovação de registro sindical da parte autora. Mas que, em relação à ausência de autorização assemblear, para o ajuizamento da ação, embora tivesse sido afastada tal exigência, por meio de decisão proferida por este Juízo, teria havido fato superveniente, a saber, o julgamento do ARE 1.339.496, pelo STF, em que teria havido a formação do entendimento de ser necessária a autorização dos filiados, conforme a natureza do direito discutido, eis que, para ação coletiva, em sentido estrito, haveria tal dispensa, mas não se aplicaria em relação a direitos individuais homogêneos. Assim determinou-se que a parte autora emendasse a inicial, juntando a ata de assembleia, autorizativa da propositura da presente ação, no prazo de 15 (quinze) dias (id nº 305107706).

O Sindicato autor manifestou-se, requerendo a juntada de Ata de Eleição de sua atual diretoria, com novo instrumento de Procuração, assinado pelo atual Coordenador Estadual do Sindicato. Informou, ademais, a desnecessidade de assembleia autorizadora, para a propositura da ação, aduzindo que, deve-se ressaltar que a referida decisão do Juízo viola frontalmente o Tema nº 823 do STF, o qual sedimenta que os sindicatos possuem ampla legitimidade para defender os interesses individuais e/ou coletivos dos integrantes da categoria, independentemente de autorização dos substituídos. Que, da mesma forma, há flagrante violação ao Tema nº 1.119 do STF, o qual fixa expressamente ser desnecessária a autorização expressa dos



associados, a relação nominal destes, bem como a comprovação de filiação prévia. Por fim, que vale frisar que ao observar o julgamento do ARE 1.339.496 (2ª Turma, Rel. Desig.: Min. André Mendonça, Data de Julg.: 07.02.2023), utilizado por esse Juízo, para afastar a aplicabilidade do Tema 1.119 de Repercussão Geral, percebe-se de pronto que se trata de *distinguishing* aplicável tão somente em relação as “associações genéricas”, não sendo esse o caso em tela, por se tratar de ação coletiva de autoria de Sindicato de classe. Que, percebe-se, portanto, que não há qualquer espaço para se aplicar o referido *distinguishing* no presente caso, por se tratar de Ação Coletiva proposta por Sindicato de Classe. Pugnou pela reconsideração da decisão do Id nº 305107706, afastando-se a necessidade de juntada da Ata de Assembleia autorizativa para a propositura da ação. E, quanto a solicitação da relação atualizada de servidores substituídos, que tenham direito a usufruir o custeio do auxílio pré-escolar, e respectivos endereços, aduziu que o título judicial pleiteado pelo Sindicato tem efeito sob toda a categoria, sindicalizados, ou não. Que os substituídos da ação, são todos os servidores federais da Educação Básica, Profissional, e Tecnológica do IFSP, ativos e inativos. Pugnou, assim pela reconsideração da decisão do Id nº 305107706, afastando a necessidade de juntada da Ata de Assembleia, autorizando a propositura da presente ação, sob pena de violação aos temas 119 e 823, do STF, e jurisprudência, além do afastamento da necessidade de juntada da relação atualizada dos servidores substituídos, que tenham direito a usufruir o custeio do auxílio pré-escolar, com endereços. Subsidiariamente, pugna pela concessão de prazo, para diligenciar, em busca dos referidos endereços e contracheques, de seus milhares de sindicalizados, referentes aos últimos 10 (dez) anos, visto que os valores pleiteados retroagem ao ano de 2013 (id nº 310684705).

Foi expedido ato ordinatório, para intimação do réu, acerca da petição do Sindicato autor (id nº 310684705), id nº 318727168.

O Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo manifestou-se (id nº 319407906). Aduziu que, no Id 310684705, o Sindicato autor juntou apenas a ata de posse da coordenação funcional de 2023 e Procuração, deixando de juntar ata da assembleia autorizativa, bem como a relação dos substituídos representados e respectivos endereços. Que calha também observar que, instado anteriormente a comprovar a regularidade de seu registro junto ao Ministério do Trabalho, o autor juntou certidão de regularidade e extrato CNES do "Sindicato Nacional dos Servidores da Educação Federal de 1º e 2º Graus", CNPJ 03.658.820/0001-63 (IDs 270342791 e 270059844), entidade com CNPJ diverso do informado pelo autor na exordial (03.658.820/0008-30). Que, ainda que o autor se autointitule "Seção Sindical" do denominado SINASEFE Nacional, necessário que o mesmo esteja devidamente registrado no Cadastro Nacional de Entidades Sindicais do MTE, sem o qual não possui legitimidade extraordinária para substituir os seus filiados. Que, a par do exposto, considerando que o autor não atendeu integralmente o comando contido na r. recisão Id 305107706, pugna pela extinção do feito sem resolução do mérito (id nº 319407906).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto ao interesse de agir, bem como, em relação aos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, tendo as partes dispensado a produção de outras provas, passo ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, inciso I, do CPC.

Observo que algumas preliminares suscitadas em contestação, já foram apreciadas por ocasião da decisão que analisou o pedido de tutela provisória de urgência, conforme decisão proferida no id 10290620.

Todavia, por força da decisão proferida sob o Id nº 305107706, que converteu o julgamento em diligência, questões já preclusas, foram novamente reabertas, entre elas, a suposta necessidade de autorização assemblear, para o ajuizamento da ação, a partir de suposto *distinguishing*, no ARE nº 1.339.496, julgado pelo STF, em que teria havido a formação do entendimento de ser necessária a autorização de tais filiados, ressuscitando o réu, ademais, preliminares já apreciadas, mas que, foram novamente trazidas a lume, com a rediscussão em questão.



Aprecio, assim, o pedido de reconsideração, formulado pela parte autora, além das arguições, novamente reiteradas, do Instituto réu.

I-PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

Quanto ao Registro Sindical, como requisito de legitimidade para postulação em Juízo, relembra o Juízo que havia determinado, na decisão que apreciou o pedido de tutela de urgência, que o Sindicato autor juntasse tal comprovante nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias (id nº 10290620).

Em relação à representação processual, com a apresentação da relação nominal dos titulares da ação, na mesma decisão proferida pelo Juízo, foi afastada tal exigência, à medida em que o Sindicato autor postula, em Juízo, **em nome da categoria, como substituto processual**, e não apenas em nome dos seus filiados, nos termos da Constituição Federal (artigo 8º, III, e artigo 18, do CPC), além de ser esta a jurisprudência assentada do Superior Tribunal de Justiça, que ora, novamente se reproduz, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES LITISPENDENCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. REJEIÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TREINADOR DE FUTEBOL. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.650/93. LEI Nº 9.696/98. INAPLICABILIDADE. 1. No que diz respeito à preliminar de litispendência do presente feito com o mandado de segurança nº 2008.61.00.021019-5 da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, a mesma não comporta acolhimento, na medida em que, como bem explicitado na decisão recorrida, a presente lide restou delimitada aos associados do sindicato-autor domiciliados na área sob jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que não foram beneficiados pelo julgado proferido na referida ação mandamental (que abrangeu somente os associados do demandante domiciliados nos municípios sujeitos à jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo e discriminados naqueles autos). 2. **Do mesmo modo, deve ser afastado o argumento no sentido da necessidade de apresentação, pela demandante, da ata da assembleia que autorizou a propositura da demanda e a relação nominal dos associados representados com os respectivos endereços. Conforme entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ, o sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria e não apenas dos seus filiados, sendo dispensável, assim, a juntada da relação nominal dos associados, bem assim de autorização expressa. Precedentes do C. STJ e do E. STF. 3. A Lei nº 8.650/93, que disciplina a profissão de treinador de futebol, não limita o exercício de tal atividade aos profissionais que possuem diploma de Educação Física. 4. A Lei nº 9.696/98, sendo lei geral que trata do profissional de Educação Física, não tem o condão de revogar as disposições da Lei nº 8.650/93, norma especial que dispõe acerca da profissão de treinador de futebol, motivo pelo qual não se mostra razoável a tese de que a indigitada Lei nº 9.696/98 impõe a necessidade do técnico/treinador de futebol inscrever-se nos conselhos Regionais de Educação Física. 5. Apelação improvida).**

No tocante ao cumprimento da juntada do Registro sindical, juntou o Sindicato autor, sob o CNPJ nº 03.658.820/0001-63, certificado de seu registro perante o Ministério do Trabalho, desde 21/02/1990, com a razão Social: “Sindicato Nacional dos Servidores Federais da Educação Básica e Profissional”, de abrangência interestadual.

E também, cópia de seu Registro Civil, perante o 6º Cartório Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas de São Paulo-SP, sob nº 2.514, conforme certidão de breve relato no id nº 10927176 (fl.172).

Por fim, verifica-se que o Sindicato autor, denominado SINASEFE – Sindicato Nacional dos Servidores da Educação Federal de 1º e 2º Graus – CNPJ nº 03.658.820/0001-63, juntou aos autos Certidão de



Regularidade Sindical, emitida pela Coordenação Geral de Registro Sindical – CGRS do Ministério da Economia – Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, demonstrando a sua regularidade perante aquela entidade (ids nºs 270059844 e 270342791, fls.930 e ss).

O Sindicato autor se constitui em uma **Seção Sindical Estadual do SINASEFE**, ou seja, é um **braço estadual** do Sindicato Federal representativo da categoria dos servidores públicos das escolas técnicas federais do Estado de São Paulo, pessoa jurídica de direito privado, registrada no Ministério do Trabalho, sob o CNPJ/MF sob o nº 03.658.820/0008-30.

No ponto, observo que o Sindicato exerce a substituição processual, e atuação conforme a sua base territorial, prevista em seu registro sindical, o que legitima os servidores nela domiciliados a se beneficiarem da coisa julgada formada em ação coletiva.

Nesse sentido, a Tese firmada no âmbito do Tema Repetitivo nº 1130, do STJ, proferida nos Resp afetados: 1966058/AL, e outros:

A eficácia do título judicial resultante de ação coletiva promovida por sindicato de âmbito estadual está restrita aos integrantes da categoria profissional, filiados ou não, com domicílio necessário (art. 76, parágrafo único, do Código Civil) na base territorial da entidade sindical autora e àqueles em exercício provisório ou em missão em outra localidade:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SOB O PROCEDIMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO JUDICIAL. AÇÃO COLETIVA. INTEGRANTES DA RESPECTIVA CATEGORIA PROFISSIONAL (FILIADOS OU NÃO). SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DOS SINDICATOS. BASE TERRITORIAL E DOMICÍLIO DO SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE ATIVA. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC; C/C O ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O objeto da controvérsia é "definir se a eficácia do título judicial de ação coletiva promovida por sindicato de âmbito estadual está restrita aos integrantes da respectiva categoria profissional (filiados ou não) lotados ou em exercício na base territorial da entidade sindical autora".

2. Em razão da norma contida no art. 8º, III, da Constituição Federal, é firme o entendimento de que os sindicatos são substitutos processuais de toda a categoria, estando legitimados a defender em juízo os interesses da classe correspondente. Nessa medida, e nos termos da Súmula 629/STF, não é necessária a autorização expressa do sindicalizado para propositura de qualquer ação, ou para se beneficiar dos efeitos de eventual decisão.

3. É prescindível a filiação do servidor para se beneficiar do título judicial decorrente de ação coletiva promovida pelo sindicato de sua categoria. A legitimidade ativa para promover o cumprimento individual da sentença é questão processual a ser aferida também com relação à substituição realizada pelo sindicato.

4. Em virtude dos princípios da unicidade, da territorialidade e da especificidade, a substituição processual deve abranger os membros da categoria situados em cada base territorial, conforme registro sindical.

5. Os efeitos de uma decisão judicial abrangida pela autoridade da coisa julgada e proferida no bojo de uma ação coletiva teria como beneficiários os integrantes da respectiva categoria profissional (filiados ou não). **Apenas haveria a possibilidade de**



efeitos nacionais da ação coletiva em se tratando de entidade sindical com representação nacional, em que a própria base territorial seja toda a extensão do território nacional.

6. Em análise do recurso especial, verifica-se que o TRF da 5ª Região negou provimento ao recurso de apelação, mantendo a decisão de 1º Grau, no sentido de extinguir o feito, em razão da ilegitimidade do autor para propor a execução individual do título executivo coletivo.

7. Considerando que a decisão do TRF da 5ª Região está em consonância com a tese fixada, conheço do recurso especial e nego-lhe provimento, para confirmar o acórdão, nos termos da fundamentação.

8. É desnecessária a modulação dos efeitos do julgado, tendo em vista que o instituto visa assegurar a efetivação do princípio da segurança jurídica, impedindo que o jurisdicionado de boa-fé seja prejudicado por seguir entendimento dominante que terminou sendo superado em momento posterior, o que, como se vê, não ocorre no caso.

9. Tese jurídica firmada: "A eficácia do título judicial resultante de ação coletiva promovida por sindicato de âmbito estadual está restrita aos integrantes da categoria profissional, filiados ou não, com domicílio necessário (art. 76, parágrafo único, do Código Civil) na base territorial da entidade sindical autora e àqueles em exercício provisório ou em missão em outra localidade."

10. Recurso especial conhecido e não provido, nos termos da fundamentação. 11. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC; e art. 256-N e seguintes do Regimento Interno deste STJ (STJ, Relator: Ministro Afrânio Vilela, Primeira Seção, data de publicação: 11/10/2024).

Vislumbra-se, assim, a legitimidade ativa do sindicato estadual autor, para pleitear, em ação coletiva, o interesse de seus filiados, na base territorial a que pertence, independentemente de autorização assemblear.

Assim, é de rigor a reconsideração da decisão proferida no Id nº 305107706, que converteu o julgamento em diligência, para que a parte autora adequasse sua pretensão, mediante juntada de autorização assemblear, para o ajuizamento da ação, entendimento que teria sido extraído a partir do **ARE nº 1.339.496, julgado pelo STF, além da juntada de endereço dos substituídos.**

Com efeito, no julgamento do **ARE 1.339.496**, julgado pelo Ministro do STF, André Mendonça, em 07.02.2023), utilizado para afastar a aplicabilidade do Tema 1.119 de Repercussão Geral, percebe-se que se trata de *distinguishing* aplicável tão somente em relação as “**associações genéricas**”, não sendo esse o caso em tela, por se tratar de ação coletiva de autoria de **Sindicato de classe**.

Nesse sentido, traz-se à colação referido julgado:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS CONTRIBUINTES TRIBUTÁRIOS (ABCT). ARE Nº 1.293.130-RGED/SP; TEMA RG Nº 1.119: PARADIGMA NÃO APLICÁVEL AO CASO. RESSALVA REGISTRADA NO PRÓPRIO LEADING CASE. IDENTIFICAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO GENÉRICA. ILEGITIMIDADE ATIVA. 1. No julgamento do ARE nº 1.293.130-RG/SP, Tema RG nº 1.119, o Supremo Tribunal Federal assentou a desnecessidade de apresentação de relação nominal de associados ou



comprovação de filiação prévia para que fique configurada a legitimidade ativa de associação em mandado de segurança coletivo. **2. No julgamento do *leading case*, ressaltou-se o caso das chamadas associações genéricas**, conforme voto-vogal do eminente Ministro Roberto Barroso: “Entendo, conforme consta do voto do relator, que, no caso concreto, esta Corte não analisou se associações genéricas, que não representam quaisquer categorias econômicas e profissionais específicas, como é o caso da ANCT, podem ter seus associados beneficiados por decisões em mandado de segurança coletivo. Ou seja, esse tema ainda está em aberto e pode vir a ser arguido pela União e discutido pelas instâncias ordinárias e, inclusive, em outro momento, por esta Corte.” **3. A agravada insere-se na hipótese de associação genérica, pela indeterminação de seu objeto social e de seu rol de associados, razão pela qual não aplicável, ao caso, a tese fixada no Tema RG nº 1.119.** 4. Reconhecida a ilegitimidade ativa da ABCT. 5. Agravo regimental da União (Fazenda Nacional) ao qual se dá provimento, para negar provimento ao agravo em recurso extraordinário, revigorando-se o acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região. (STF - ARE: 1.339.496/RJ, Relator: Edson Fachin, Data de Julgamento: 07/02/2023, Redator Min. André Mendonça, Segunda Turma, Data de Publicação: Processo Eletrônico DJe-072 Divulg 04-04-2023 Public 10- 04-2023)

Também a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região é pacífica quanto a desnecessidade de autorização assemblear, para a propositura da ação coletiva, por Sindicato, ante a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADES. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A questão cinge-se acerca da legitimidade ativa do SINCOFARMA, para ajuizar ação em defesa de seus associados, bem como o reconhecimento da ilegalidade imposta pela Deliberação 88, de 17.12.2013, que estabeleceu a cobrança de anuidade por estabelecimento filial, alegando que a cobrança deve incidir apenas sobre a matriz. 2. De rigor reconhecer, que os sindicatos possuem legitimidade ativa para ajuizar ações ordinárias coletivas em regime de substituição processual, inclusive em matéria tributária. 3. O Plenário do c. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 883.642, apreciando o tema 823 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido da legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos. 4. Cabe afastar a ilegitimidade ativa apontada, não sendo, porém, caso de julgar desde logo a demanda com base no art. 1013, § 3º do CPC, haja vista que o Conselho-réu sequer foi citado. 5. Apelo parcialmente provido. Sentença anulada. (TRF-3 - ApCiv: 00034212120144036100 SP, Relator: Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, Data de Julgamento: 01/07/2022, 4ª Turma, Data de Publicação: DJEN DATA: 06/07/2022

Assim, reconsidero a decisão proferida no Id nº 305107706, que havia determinado que a parte autora emendasse a inicial, juntando a relação atualizada dos servidores substituídos, que tivessem direito ao custeio do auxílio pré-escolar, e respectivos endereços, e a respectiva autorização assemblear, porquanto, conforme entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ, o Sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria e não apenas dos seus filiados, no caso, efetivamente, daqueles substituídos que tiveram seus vencimentos descontados da cota parte destinada ao custeio do auxílio pré-escolar, objeto da ação.

II- PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO



Arguiu o Instituto réu a prejudicial de prescrição quinquenal, sustentando que, desde sua origem, o auxílio pré-escolar foi concebido para ser um benefício com valores variáveis e com custeio a partir de recursos do órgão ou entidade e do servidor (cota-parte), e que a pretensão para receber valores a título de diferenças relativas ao auxílio em questão, reveste-se de natureza pessoal, aplicando-se, então, na espécie, o Decreto n.º 20.910/32.

Acolho a prejudicial em questão, considerando-se que no caso em tela, não se aplicam as disposições estabelecidas no Código Civil, em decorrência da existência de legislação específica, a saber, Decreto 20.910/32, art. 1º:

“Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem. ”

Assim, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão de ressarcimento, quanto aos efeitos anteriores ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

III- MÉRITO

Objetiva a parte autora seja declarada a ilegalidade dos descontos efetivados pelo réu, nos vencimentos dos servidores substituídos do Sindicato, com fundamento no art. 6º, do Decreto nº 977/1993, a título de desconto do servidor, da cota parte do auxílio pré-escola, além da condenação do réu a restituir os valores descontados, a título de referido auxílio pré-escola, dos servidores substituídos, considerando a prescrição quinquenal, tudo a ser apurado em regular liquidação de sentença, com acréscimo de juros e correção monetária.

De se assentar inicialmente que, tal como previsto na Constituição Federal, é obrigação do Estado garantir o atendimento educacional em creche e pré-escola às crianças de zero a 06 anos.

Nesse sentido a previsão do artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, bem como, do artigo 54, IV, da Lei 8069/90, *verbis*

(...):

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009);

II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996);

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

(...)

Lei 8069/90- ECA



Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

(...)

Portanto, o auxílio pré-escolar, também denominado auxílio-creche, tem por objetivo proporcionar à criança, educação, desenvolvimento saudável, integração social, saúde e assistência efetiva.

No âmbito da Administração Pública Federal, o Decreto nº 977/93 (art. 1º, art. 4º e art. 7º) estipulou assistência indireta educacional aos dependentes dos servidores públicos, via percepção de auxílio (creche ou pré-escolar), em pecúnia, regulamentando o disposto no artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

O Decreto n. 977/93 regulamenta essa disposição para os dependentes de servidores públicos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, contemplando o seu artigo 7º a possibilidade de que a assistência pré-escolar seja prestada diretamente, por meio de creches próprias, ou indiretamente, mediante valor em pecúnia disponibilizado pelo órgão ou entidade ao servidor, a quem também compete o seu custeio, nos termos do artigo 6º do mesmo ato normativo, **estabelecendo, ainda, a previsão de custos e contrapartida dos servidores, no artigo 2º, *verbis*:**

(...)

Art. 2º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional deverão adotar planos de assistência pré-escolar, destinados aos dependentes dos servidores, contemplando as formas de assistência a serem utilizadas: berçário, maternal, ou assemelhados, jardim de infância e pré-escola, quantitativo de beneficiários, **previsão de custos e cotas-partes dos servidores beneficiados (negrito nosso).**

Parágrafo único. A Secretaria da Administração Federal da Presidência da República baixará ato normalizando os procedimentos a serem obedecidos pelos órgãos e entidades na elaboração dos respectivos planos de assistência pré-escolar.

(...)

A questão que se coloca na presente ação é analisar se o dever que a Constituição atribuiu ao Estado, no tocante à obrigação de atendimento em creches e pré-escolas, das crianças de determinada idade, pode ser exigido, mediante pagamento de cota-parte, aos servidores públicos substituídos do sindicato autor, no tocante aos seus custos, com base no aludido Decreto 977/93.

Com o fim de regulamentar a assistência pré-escolar no serviço público federal, foi instituído o Decreto nº 977/1993, por meio do qual os servidores devem também custear uma parte do plano de assistência pré-escolar, *verbis*:

(...)

Art. 6º Os planos de assistência pré-escolar serão custeados pelo órgão ou entidade e **pelos servidores.**



(...)

Art. 9º O valor-teto estabelecido, assim como as formas de participação (cota-parte) do servidor no custeio do benefício serão mantidas para todas as modalidades de atendimento previstas no art. 7º.

Parágrafo único. A cota-parte do servidor será proporcional ao nível de sua remuneração e, com sua anuência, consignada em folha de pagamento, de acordo com critérios gerais fixados pela Secretaria da Administração Federal da Presidência da República

Efetivamente, em linha com a jurisprudência, é de se considerar que, optando a Administração, pelo Auxílio pré-escolar/assistência pré-escolar, em pecúnia, os valores recebidos pelo servidor, a esse título, têm, indubitavelmente, caráter indenizatório.

Não obstante os judiciosos argumentos do réu, a despeito do dever de educação dos filhos menores assistir, de igual sorte, aos pais (artigo 229 da Carta Magna de 1988), impende reconhecer que a cota parte exigida dos servidores não encontra amparo na Constituição Federal, nem no artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90, transbordando/extrapolando o artigo 6º do Decreto n. 977/93, nesse ponto, da sua função regulamentar.

De se observar que os decretos e regulamentos devem ser expedidos tão somente para a fiel execução da lei, nos termos exatos do disposto no artigo art. 84, inciso IV da CF/88, haja vista que incumbe à Administração agregar à lei concreção, nunca inaugurar cerceio a direito de terceiros.

Assim, de rigor reconhecer-se que, em atenção ao Princípio da Legalidade, o servidor público não pode ser compelido a arcar com uma despesa sem embasamento legal em sentido estrito.

Forçoso reconhecer-se, ainda, que a ilegalidade do artigo 6º do Decreto n. 977/93, e, assim, da aludida Instrução Normativa nº 12/93, com tal previsão, no tocante à instituição do custeio por parte do servidor, que instituíram obrigação pecuniária sem previsão legal ou constitucional, deixam transparecer que houve extrapolação da função regulamentar ao se restringir/onerar o gozo do direito previsto na Constituição Federal e na Lei nº 8.069/90, diminuindo seus efeitos.

Ainda que assim não fosse, de rigor o reconhecimento de que há, ainda, no caso, violação ao princípio da isonomia, à medida em que o mesmo direito é oferecido aos trabalhadores urbanos e rurais gratuitamente, nos termos do artigo 7º, inciso XXV da Carta Magna de 1988, *verbis*:

(...)

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

Do mesmo modo, o artigo 4º, inciso II, da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e bases da Educação) atribui ao Estado, por sua vez, também de forma gratuita, o dever de assegurar educação infantil às crianças de até 05(cinco) anos de idade, *verbis*:

(...)



Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:

I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, organizada da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013);

a) pré-escola; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)

b) ensino fundamental; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)

c) ensino médio; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)

II - educação infantil gratuita às crianças de até 5 (cinco) anos de idade; (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)

(...)

Descabe, portanto, e à míngua de qualquer razoabilidade na distinção do tratamento normativo, exigir o custeio da assistência pré-escolar por parte do servidor, apenas pela circunstância de ostentar tal condição.

Observo, assim, que, a par de o art. 6º do Decreto n. 977/93, no tocante à instituição do custeio por parte do servidor, diga-se, instituição de obrigação pecuniária sem previsão constitucional ou em lei, evidenciar que houve extrapolação da função regulamentar ao se restringir/onerar o gozo do direito previsto na Constituição Federal e na Lei nº 8.069/90, diminuindo seus efeitos, tal exigência fere a isonomia de tratamento, assegurada aos trabalhadores da iniciativa privada, aos quais assegurado tal direito sem qualquer contrapartida.

Com efeito, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente não instituíram nenhuma participação para o servidor no custeio do benefício em referência.

Considerando que o ônus de assegurar atendimento educacional em creche e pré-escolas às crianças de 0(zero) a 06(seis) anos de idade é intransferível aos servidores, assim decidiu, inclusive, a TNU (Turma Nacional de Uniformização), no julgamento do PEDILEF 00405850620124013300, fixando a tese de que é inexigível o pagamento do custeio do auxílio pré-escolar por parte do servidor público, por absoluta falta de previsão constitucional e legal, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. CUSTEIO POR PARTE DO SERVIDOR. DECRETO Nº 977/93. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI . INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. - Trata-se de incidente de uniformização movido pela União Federal em face de acórdão de Turma Recursal da Bahia, que manteve a sentença de procedência do pedido de inexigibilidade do pagamento do custeio do auxílio creche por parte do servidor, com a devolução dos respectivos valores recolhidos. - Alega que o Acórdão recorrido incorreu em erro ao reconhecer que a exigência de co-participação dos servidores no custeio do auxílio pré-escolar não encontra amparo no art. 54, inciso IV, da Lei nº 8.069/90, tendo o art. 6º, do Decreto nº 977/93 transbordado de sua função regulamentar. Para demonstrar a divergência, aponta julgado da Turma Recursal de Sergipe (Processo nº 0501856 -17.2013.4.05.8501) que, em caso idêntico, entendeu que o Decreto nº 977/93 não teria extrapolado do seu poder regulamentar. - In casu, a Turma Recursal da Bahia manteve a sentença de procedência com base nos seguintes argumentos, in verbis: “(...) Quanto ao cerne da irresignação, vê-se que o artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) atribui ao Estado o dever de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade. O Decreto n. 977/93 regulamenta essa



disposição para os dependentes de servidores públicos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, contemplando o seu artigo 7º a possibilidade de que a assistência pré-escolar seja prestada diretamente, por meio de creches próprias, ou indiretamente, mediante valor em pecúnia disponibilizado pelo órgão ou entidade ao servidor, a quem também compete o seu custeio, nos termos do artigo 6º do mesmo ato normativo. 3. Ora, revendo entendimento anteriormente esposado e a despeito do dever de educação dos filhos menores assistir, de igual sorte, aos pais (artigo 229 da Carta Magna de 1988), impende reconhecer que a cota parte exigida dos servidores não encontra amparo no artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90, transbordando o artigo 6º do Decreto n. 977/93, nesse ponto, da sua função regulamentar. 4. Ainda que assim não fosse, há violação ao princípio da isonomia, na medida em que o mesmo direito é oferecido aos trabalhadores urbanos e rurais gratuitamente, nos termos do artigo 7º, inciso XXV da Carta Magna de 1988. O artigo 4º, inciso II da Lei n. 9.394/96 atribui ao Estado, por sua vez e também de forma gratuita, o dever de assegurar educação infantil às crianças de até 05(cinco) anos de idade. Descabe, portanto e à míngua de qualquer razoabilidade na distinção do tratamento normativo, exigir o custeio da assistência pré-escolar por parte do servidor, apenas pela circunstância de ostentar tal condição. 5. Considerando que o ônus de assegurar atendimento educacional em creche e pré-escolas às crianças de 0(zero) a 06(seis) anos de idade é intransferível aos servidores, assim decidiu a 7ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, na Apelação Cível n. 0009875-13.2006.4.01.3300 (23/11/2012 e-DJF1 p. 861). (...)”. - Quanto ao cabimento, em tendo demonstrada a similitude e a divergência entre o julgado paradigma e o Acórdão recorrido, de modo que passo à análise do mérito. - A meu ver, a Administração Pública, ao instituir obrigação pecuniária sem esteio em lei, extrapolou os limites do poder regulamentar, ferindo de morte o princípio da legalidade. Com efeito, a Constituição e a lei não instituíram a obrigação do servidor custear parte da assistência pré-escolar, mas, ao revés, previu-se tal assistência como dever do Estado, sem a instituição de qualquer contrapartida. - O Decreto nº 977/93 - que não configura lei em sentido formal - criou um encargo aos servidores que só existia para o Estado, tarefa exclusiva da lei, que tem a atribuição de inovar no ordenamento jurídico, transferindo-lhes, em parte, uma obrigação sem previsão legal, ultrapassando sua função regulamentar. - Ora, mesmo que se admitisse a criação da obrigação do custeio do auxílio-creche aos servidores, o único meio viável seria a lei, em atenção ao princípio da legalidade, uma vez que o particular não pode ser obrigado a fazer algo senão em decorrência de lei. - O princípio da legalidade toma contornos próprios quando o destinatário é a Administração Pública: o gerenciamento da coisa pública só pode ser exercido em conformidade com a lei. É que a atividade administrativa é sublegal, só podendo expedir comandos complementares à lei, pautando seu atuar no que a lei autoriza. Só pode agir secundum legem, nunca contra legem ou praeter legem, sob pena de afronta ao Estado de Direito. - **Nessa vereda, os decretos e regulamentos devem ser expedidos tão somente para a fiel execução da lei, nos ditames do art. 84, IV da CF/88, haja vista que incumbe à Administração agregar à lei concreção, nunca inaugurar cerceio a direito de terceiros. - Por tudo isso, e ainda em atenção ao princípio da legalidade, o servidor público, na qualidade de particular, não pode ser compelido a arcar com uma despesa sem embasamento em lei no sentido estrito.** - Corroborando o entendimento aqui esposado, colaciono precedente oriundo do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: **“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA - IRRF - AUXÍLIO CRECHE OUPRÉ-ESCOLAR - CUSTEIO - DECADÊNCIA QUINQUENAL (STF, RE N.º 566.621) - JUROS. 1.O Pleno do STF (RE 566621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, trânsito em julgado em 27.02.2012)**, sob o signo do art. 543-B do CPC, que concede ao precedente extraordinária eficácia vinculativa que impõe sua adoção em casos análogos, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005 e considerou aplicável a decadência quinquenal às ações repetitórias



ajuizadas a partir de 09 JUN 2005. 2.É obrigação do Estado garantir o atendimento educacional em creche e pré -escola às crianças de zero a 06/05 anos (art. 208, IV, da CF/88, c/c art. 54, IV, da Lei nº 8.069/90), ônus intransferível aos servidores. 3.O Decreto nº 977/93 (art. 1º, art. 4º e art. 7º) estipulou assistência indireta educacional aos dependentes dos servidores públicos, via percepção de auxílio (creche ou pré - escolar) em pecúnia. 4.Entende-se (STJ e TRF1) não incidir IRFF sobre verbas "indenizatórias" (caso do auxílio creche ou pré-escolar, instituído para sanar a omissão estatal em cumprir o encargo da oferta regular satisfatória de qualidade em "educação infantil, em creche e pré -escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade"). 5.O art. 6º do Decreto nº 977/93, norma secundária ou de execução da lei (art. 84, IV, da CF/88), é ilegal ao, extrapolando sua função regulamentar, estatuir custeio do beneficiário, dado que, restringindo ou onerando o gozo do direito previsto na Lei nº 8.069/90 (e na CF/88), invadiu seara de lei (norma primária), contrariando-a ou mitigando seus efeitos. 6.Tomando-se em consideração que toda indenização tem como escopo "ressarcir um dano ou compensar um prejuízo" (no caso, a omissão estatal), ecoa antinomia que se pretenda imputar " custeio " para verba que a jurisprudência afirma "indenizatória", repartindo-se com quem não deu causa ao dano/prejuízo o ônus de sua recomposição. E, ainda que se pudesse admitir a instituição do ônus, tal demandaria - se e quando - lei expressa (que não há, irrelevante a só previsão regulamentar). 7.Em tema de tributos (e ônus congêneres), a CF/88 exige atenção à legalidade e à tipicidade (art. 146, III, "a", c/c art. 150, I). 8.Dada a natureza do custeio do " auxílio pré -escola" ou " auxílio creche", não tributária e não remuneratória, mas de caráter cível em geral, devem-se observar os períodos em que se pede a restituição. 9.Sobre os valores de custeio do " auxílio pré -escola ou creche" recolhidos de 29 AGO 2001 a 10 JAN 2003 incidirão juros de mora de 0,5% ao mês; de 11 JAN 2003 a 29 JUN 2009 aplicar-se-á a taxa SELIC, que não se cumula com juros ou correção monetária; de 20 JUN 2009 em diante, o crédito observará os índices de remuneração básica e dos juros aplicados à caderneta de poupança. 10.Apelação dos autores provida em parte. Apelação da FN e remessa oficial providas em parte: prescrição quinquenal. 11.Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 24 de julho de 2012., para publicação do acórdão. (AC 0022316 - 60.2005.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.590 de 03/08/2012)".

E:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA - IRRF - AUXÍLIO CRECHE OU PRÉ-ESCOLAR - CUSTEIO - DECADÊNCIA QUINQUENAL (STF, RE N.º 566.621)- JUROS. 1.O Pleno do STF (RE 566621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, trânsito em julgado em 27.02.2012), sob o signo do art. [543-B](#) do [CPC](#), que concede ao precedente extraordinária eficácia vinculativa que impõe sua adoção em casos análogos, reconheceu a inconstitucionalidade do art. [4º](#), segunda parte, da LC [118/2005](#) e considerou aplicável a decadência quinquenal às ações repetitórias ajuizadas a partir de 09 JUN 2005. 2.É obrigação do Estado garantir o atendimento educacional em creche e pré -escola às crianças de zero a [06/05](#) anos (art. [208](#), [IV](#), da [CF/88](#), c/c art. [54](#), [IV](#), da Lei nº [8.069/90](#)), ônus intransferível aos servidores. 3.O Decreto nº [977/93](#) (art. 1º, art. 4º e art. 7º) estipulou assistência indireta educacional aos dependentes dos servidores públicos, via percepção de auxílio (creche ou pré - escolar) em pecúnia. 4.Entende-se (STJ e TRF1) não incidir IRFF sobre verbas "indenizatórias" (caso do auxílio creche ou pré-escolar, instituído para sanar a omissão estatal em cumprir o encargo da oferta regular satisfatória de qualidade em "educação infantil, em creche e pré -escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade"). 5.O art. [6º](#) do Decreto nº [977/93](#), norma secundária ou de execução da lei (art. [84](#), [IV](#), da [CF/88](#)), é ilegal ao, extrapolando sua função regulamentar,



estatuir custeio do beneficiário, dado que, restringindo ou onerando o gozo do direito previsto na Lei nº 8.069/90 (e na CF/88), invadiu seara de lei (norma primária), contrariando-a ou mitigando seus efeitos. 6. Tomando-se em consideração que toda indenização tem como escopo "ressarcir um dano ou compensar um prejuízo" (no caso, a omissão estatal), ecoa antinomia que se pretenda imputar "custeio" para verba que a jurisprudência afirma "indenizatória", repartindo-se com quem não deu causa ao dano/prejuízo o ônus de sua recomposição. E, ainda que se pudesse admitir a instituição do ônus, tal demandaria - se e quando - lei expressa (que não há, irrelevante a só previsão regulamentar). 7. Em tema de tributos (e ônus congêneres), a CF/88 exige atenção à legalidade e à tipicidade (art. 146, III, a, c/c art. 150, I). 8. Dada a natureza do custeio do "auxílio pré-escola" ou "auxílio creche", não tributária e não remuneratória, mas de caráter cível em geral, devem-se observar os períodos em que se pede a restituição. 9. Sobre os valores de custeio do "auxílio pré-escola ou creche" recolhidos de 29 AGO 2001 a 10 JAN 2003 incidirão juros de mora de 0,5% ao mês; de 11 JAN 2003 a 29 JUN 2009 aplicar-se-á a taxa SELIC, que não se cumula com juros ou correção monetária; de 20 JUN 2009 em diante, o crédito observará os índices de remuneração básica e dos juros aplicados à caderneta de poupança. 10. Apelação dos autores provida em parte. Apelação da FN e remessa oficial providas em parte: prescrição quinquenal. 11. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 24 de julho de 2012., para publicação do acórdão. (AC 0022316-60.2005.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Rel. Conv. JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.590 de 03/08/2012)" (grifos nossos) - Diante do exposto, entendo por inexigível o pagamento do custeio da referida verba por parte do servidor. - Por conseguinte, CONHEÇO do Incidente de Uniformização e NEGO-LHE PROVIMENTO, para fixar a tese de que é inexigível o pagamento do custeio do auxílio pré-escolar por parte do servidor público (PEDILEF 0405850620124013300, JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DOU 26/02/2016 PÁGINAS 173/301.)

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial, e extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, para declarar a ilegalidade dos descontos efetivados pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP, nos vencimentos dos servidores substituídos do Sindicato autor, com fundamento no art. 6º do Decreto nº 977/1993, a título de cota-parte do Auxílio pré-escola, e condenar o réu à restituição dos valores indevidamente descontados a este título, observada a prescrição quinquenal.

Os valores retroativos, devidos aos substituídos do autor, deverão ser atualizados, com juros e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme Resolução CJF nº 267/13 e atualizações, e apurados, após o trânsito em julgado, em regular liquidação de sentença.

Em face da sucumbência, condeno a União Federal ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitro, sobre os percentuais mínimos, fixados, nos termos do §3º, do artigo 85, c/c o inciso I, do §1º, ambos do artigo 85, CPC, sobre o valor do proveito econômico obtido pelo autor, valor a ser atualizado, com juros e correção monetária, nos termos da Resolução CJF nº 267/13 e atualizações.

Sentença não submetida a reexame necessário, a teor do disposto no inciso I, do §3º, do artigo 496, do CPC.

Decorrido o prazo legal para interposição de eventual recurso, certifique-se o trânsito em julgado, e intime-se a parte autora a promover o andamento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento.

P.R.I.



São Paulo, data da assinatura eletrônica.

CRISTIANE FARIAS RODRIGUES DOS SANTOS

JUÍZA FEDERAL



Este documento foi gerado pelo usuário 006.***.***-02 em 30/01/2025 15:38:42

Número do documento: 24110613530134500000332790240

<https://pje1g.trf3.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=24110613530134500000332790240>

Assinado eletronicamente por: CRISTIANE FARIAS RODRIGUES DOS SANTOS - 06/11/2024 13:53:01