

ESCLARECIMENTOS A RESPEITO DA GAT

O Departamento Jurídico da Unafisco Nacional vem recebendo centenas de e-mails e telefonemas nos últimos dias, em razão de dúvidas de seus associados a respeito da execução da GAT. Há pedidos de esclarecimento em relação à execução da GAT da Unafisco, assim como sobre a ação da GAT que será iniciada pela entidade sindical da categoria. Dúvidas acerca da outra ação devem ser dirimidas com a diretoria daquela entidade, de forma que iremos expor, com absoluta transparência, as questões que envolvem as ações da GAT da Unafisco, para que nossos associados tomem sua decisão a partir das informações existentes. Tentaremos, dentro do possível, evitar a aridez das questões jurídicas e deixar de lado o “juridiquês”.

A ação de incorporação da GAT buscou o reconhecimento dessa rubrica como vencimento básico e os reflexos decorrentes. Embora tivesse gratificação no nome, a GAT não estava vinculada a nenhum tipo de avaliação ou condição, sendo paga indistintamente a todos os auditores, tendo, na verdade, natureza jurídica de vencimento básico. Entretanto, não bastaria o mero reconhecimento de ser a GAT uma parcela disfarçada de vencimento básico, mas era necessário também o reconhecimento de que sobre ela (a GAT) devem incidir todas as demais vantagens e gratificações incidentes sobre o vencimento básico (GIFA, anuênios, etc.). Sem esse comando, haveria o risco de termos um título sem efeito pecuniário, já que o benefício econômico se dá pelo reflexo das demais vantagens sobre o vencimento básico alargado pela incorporação da GAT.

Essa foi a tese proposta pela Unafisco Nacional, de forma pioneira, que foi reproduzida posteriormente por outras entidades de auditores fiscais.

É importante frisar que a Unafisco Nacional “ganhou” e teve sucesso nesta ação. A certidão de trânsito em julgado no STF data de 24/05/2017.

A sentença de 1ª instância é bastante clara ao reconhecer o direito:

“Isto posto, julgo parcialmente procedente a ação para reconhecer o direito de todos associados da autora, à data da propositura da ação, em ter incorporado a Gratificação de Atividade Tributária – GAT sobre os seus vencimentos, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos em todas as verbas recebidas no período, a partir da edição da Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004”.

A sentença havia limitado aos associados à data da propositura, e por isso a Unafisco recorreu da decisão. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) acolheu a apelação da Unafisco e reconheceu expressamente a extensão do benefício aos futuros associados, conforme consta do acórdão datado de 27/06/2011, da Quinta Turma do TRF3, conforme trecho da ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SINDICATOS E ASSOCIAÇÕES. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. PRECEDENTES. **POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ASSOCIADOS A LIDE**. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. NATUREZA DE VENCIMENTO. NOVO REGIME DE SUBSÍDIO. LEI 11.890/2008. APLICAÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS DE 6%. ART. 543-C DO CPC. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97.*

1. Os sindicatos e **associações** possuem ampla legitimidade para defender os direitos de sua categoria, caracterizada pela chamada **substituição processual, não havendo óbices para o ingresso de novos associados à lide, mesmo após o ajuizamento da ação**, porquanto o reconhecimento do direito é destinado a determinada categoria.

Precedente do Superior Tribunal de Justiça."

No mesmo sentido, o STJ decidiu expressamente pela extensão do benefício aos futuros associados, nos termos da seguinte ementa:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO CLASSISTA. LEGITIMIDADE DE TODOS OS INTEGRANTES DA CATEGORIA FILIADOS OU QUE VIEREM A SE FILIAR**. ABRANGÊNCIA SUBJETIVA DA COISA JULGADA COLETIVA.*

PRESTIGIAMENTO DA CLASS ACTION PARA OBVIAR PLETORA DE INICIATIVAS IDÊNTICAS. PRECEDENTES: RESP. 1.303.343/PE, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 2.5.2012; AGRG NO RESP. 1.182.454/SC, REL. MIN. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 5.3.2012; E RESP. 936.229/RS, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 16.3.2009

GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. NATUREZA DE VENCIMENTO. DISSÍDIO DE INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

Após essa decisão monocrática do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, de 14/11/2014, a AGU interpôs agravo regimental. A Primeira Turma do STJ, por unanimidade, negou provimento a esse recurso da União. Seguiram-se 3 (três) embargos de declaração, depois ainda foi ajuizado um novo Recurso Extraordinário (RE), e por fim um agravo interno no RE. Todos esses recursos da União foram propostos no âmbito do STJ, e decididos em favor da Unafisco.

Em 20/03/2017, o processo finalmente chegou ao STF. O Ministro Dias Toffoli, ao

identificar que havia um tema de repercussão geral a respeito da extensão dos efeitos da decisão a todos os associados, decidiu:

*"Por fim, com relação à possibilidade de extensão dos efeitos da decisão tomada neste feito a todos os associados da autora, ora recorrida, independentemente da data de suas filiações, o Plenário desta Corte, concluiu, no exame do RE nº 612.043/PR, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, pela existência da repercussão geral dessa matéria constitucional. Esse assunto corresponde ao **tema 499** da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata da **"abrangência dos efeitos da coisa julgada em execução de sentença proferida em ação ordinária de caráter coletivo ajuizada por entidade associativa de caráter civil relativamente aos substituídos, para definir se abrangeria somente os filiados à data da propositura da ação ou também os que, no decorrer, alcançaram essa qualidade"**.*

Ao definir o **tema 499** de repercussão geral, ficou assentado:

*"Recurso Extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 1º; 5º, XXI; e 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal, a abrangência dos efeitos da coisa julgada em execução de sentença proferida em ação ordinária de caráter coletivo ajuizada por entidade associativa de caráter civil **relativamente aos substituídos, para definir se abrangeria somente os filiados à data da propositura da ação ou também os que, no decorrer, alcançaram essa qualidade.**"*

O rito da repercussão geral determina que caberá ao TRF3 dar a palavra final sobre a aplicação, se o caso, do que for decidido no RE 612043. A aplicação da repercussão geral não é automática, porque depende do tribunal de origem, no caso o TRF3, verificar se o caso concreto se enquadra à tese jurídica da repercussão geral.

Mas afinal, do que trata esse RE 612043? O recurso é originário de uma execução promovida pela ASSEJUSPAR, Associação dos Servidores da Justiça Federal no Estado do Paraná. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região havia decidido que o julgado estaria limitado apenas aos associados filiados até a data da propositura da ação, e por isso a ASSEJUSPAR recorreu ao STF.

É importante frisar alguns pontos relevantes. O processo da associação do Paraná está em fase de execução. Durante a fase de conhecimento, não houve discussão nem sequer pedido expresso da associação no tocante aos futuros associados. Não havia decisão expressa contemplando aqueles que se associaram posteriormente à propositura da ação judicial.

Se observarmos o que hoje consta registrado no processo da GAT da Unafisco, há pendente a possível limitação temporal: se os beneficiários serão os associados à data da propositura, ou em data futura a ser definida. Mas não há nada no processo a respeito de limitação geográfica.

A decisão do Min. Dias Toffoli, do STF, é explícita:

*"Ante o exposto, nos termos do art. 328 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral no tocante à **possibilidade de extensão dos efeitos da decisão aos associados filiados após o ajuizamento da ação e, quanto ao mais, nego seguimento ao recurso.**"*

Portanto, ficou expressamente delimitado que o TRF3 se pronunciará tão somente quanto à extensão aos associados que se filiaram após o ajuizamento. Ponto final!

Ocorre que no julgamento do RE 612043, o relator Ministro Marco Aurélio, do STF, trouxe em seu voto não apenas a questão temporal, mas também fez referência à limitação aos associados domiciliados na jurisdição do órgão prolator. A inclusão dessa restrição geográfica, que sequer constava da tese jurídica da repercussão geral aprovada pelo plenário do STF, causou perplexidade, pois obrigaria as associações de âmbito estadual a ingressarem em todas as subseções judiciárias de seu estado, e as nacionais a ingressarem com centenas de ações judiciais país afora. Apesar de divergências de alguns Ministros, o voto do relator foi acompanhado, com reservas, pela maioria.

O julgamento do RE 612043 ocorreu no dia 10/5/2017, tendo sido o acórdão publicado na última sexta-feira, dia 6/10/2017. Ficou decidido que **"as ações coletivas ajuizadas por associação civil somente alcançam os filiados até a data da propositura da demanda, residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator"**, conforme já havia sido divulgado pela diretoria da Unafisco, que acompanhou o julgamento, em notícia publicada no site (Esclarecimentos a respeito do julgamento do RE 612.043 no STF, dia 18/5/2017).

Embora a afetação dessa repercussão geral, no caso da GAT, esteja adstrita, conforme decisão do Min. Dias Toffoli, tão somente à extensão aos associados que se filiaram após a propositura da ação, a situação obviamente preocupa, pois cria um precedente que certamente será usado pela União em prejuízo dos nossos associados, nesse caso e em muitos outros.

A Unafisco Nacional, ao lado de diversas outras entidades associativas, está trabalhando para que a decisão final do RE 612.043, ainda não transitado em julgado, esclareça pontos processuais cruciais, que, se não forem bem resolvidos, podem vir a prejudicar a ação da GAT e outras ações no futuro. Por exemplo, o tema da repercussão geral tratava de substituição processual; entretanto, o julgamento decidiu sobre a hipótese de representação processual, situação distinta das ações da Unafisco Nacional. O tema da repercussão geral trata de limitação temporal; no julgamento foi inserida de forma indevida uma inesperada limitação territorial, inclusive sem clareza de qual seria o órgão prolator (1ª instância, tribunais regionais ou superiores) em caso de ações propostas por entidades nacionais, como a Unafisco, que ingressou em juízo em sua sede, nos termos do que dispõe o CPC; como limitar o benefício aos constantes de listagem

juntada à inicial, quando o próprio Judiciário dispensava a juntada de listagem.

Importante ressaltar que os embargos de declaração serão preparados pela Assejuspar e pelo Idec, respectivamente recorrente e amicus curiae. A Unafisco não é parte nesse RE 612043. Segundo informação do site do STF, estão afetadas por essa repercussão geral quase 4.000 ações judiciais, de centenas de entidades associativas.

A Unafisco permanece confiante de que os embargos de declaração no RE 612043 poderão aclarar questões relevantes, e principalmente afastar a limitação territorial trazida pelo relator, Min Marco Aurélio. No acórdão, ficou evidente que a Assejuspar recorreu contra a decisão do TRF4 exclusivamente no que concerne à exigência de se demonstrar a data de filiação de seus associados. Não havia nenhuma limitação geográfica em discussão. Se permanecer essa decisão, a Assejuspar, associação estadual, corre o risco de poder executar apenas para os domiciliados da subseção judiciária de Curitiba, deixando de fora os que residem nas demais 18 subseções do Paraná. É princípio comezinho do direito que o juiz não pode tornar a situação do recorrente mais gravosa do que aquela proferida na decisão recorrida. Seria um caso clássico de *reformatio in pejus* (ou reforma para pior), vedado pelo ordenamento jurídico.

Além dos embargos de declaração no RE 612043, os advogados da Unafisco estão atuando para que o TRF3, independentemente do resultado final daquele RE, verifique as distinções entre o caso da Assejuspar e o da Unafisco, já que cabe ao tribunal de origem (TRF3) decidir pelo enquadramento ou não da tese jurídica da repercussão geral ao caso concreto.

Confiamos que o TRF3 não irá ignorar que as decisões judiciais na ação da GAT da Unafisco preveem expressamente a extensão aos associados após a data da propositura, de modo que a entidade deixou de ingressar com ações repetidas para os novos associados ao longo do tempo, pois estes já estavam explicitamente contemplados. Uma decisão contrária, agora, teria um cruel efeito retroativo, pois os que se associaram ao longo da tramitação da ação de conhecimento estariam, a essa altura, com seu direito prescrito.

GAT 2009

Em razão da sentença na ação da GAT de 2007 ter limitado o direito aos associados à data da propositura (isso em 1ª instância; o TRF3 estendeu o direito aos futuros associados), a Unafisco ingressou com nova ação, em 16/03/2009, cuja sentença segue abaixo:

"reconheço o direito dos substituídos pela autora, associados após 28.03.2007 ou que venham a se associar, a incorporar a Gratificação de Atividade Tributária GAT incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias,

com reflexos em todas as verbas recebidas no período, a partir da data da edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004 até a edição da Lei 11.890/08 de 1º de julho de 2008, respeitada a prescrição quinquenal, relativa aos últimos cinco anos que antecederam a propositura desta ação.

A União recorreu da decisão ao TRF3, que foi julgado conforme acórdão publicado em 14/6/2017, mantendo por unanimidade a decisão de primeira instância - a não ser pelos juros de mora, que reduziu para 0,5% ao mês -, inclusive a extensão aos futuros associados, conforme trecho da ementa:

"2. A jurisprudência tem reconhecido não só aos sindicatos, mas também às entidades associativas, legitimação extraordinária para, na qualidade de substitutos processuais, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais das categorias que representem, sendo desnecessária, inclusive, autorização expressa dos respectivos titulares do direito subjetivo. Precedentes.

3. Os Tribunais têm decidido no sentido da possibilidade de abrangência da decisão aos futuros associados."

Assim como a ação da GAT de 2007, a sentença da GAT de 2009 é muito clara quanto ao mérito, reconhecendo não apenas a natureza de vencimento básico da GAT, mas a incidência sobre ela das demais parcelas, com reflexos em todas as verbas recebidas no período de julho/04 a julho/08.

AVALIAÇÃO DE RISCOS

É preciso avaliar as possibilidades com toda a seriedade. Segundo a avaliação dos advogados, a restrição territorial ao órgão prolator parece algo realmente absurdo, ainda mais quando se fala em uma entidade nacional. Quando uma entidade entra fora de sua sede, para defender direitos de associados específicos ou em busca de uma jurisprudência mais favorável, pode sofrer tais limitações. Mas não quando ingressa em juízo regularmente em sua sede.

O instituto da repercussão geral visa dar estabilidade e segurança jurídica nas questões levadas ao Judiciário. Caso tivesse o condão de alterar o que todas as instâncias afirmaram em nosso processo, estaria fazendo justamente o contrário. Assim, entendemos que a análise do TRF3 chegará exatamente a esta conclusão, mantendo sem reparos aquilo que foi reafirmado em todos os julgados, da primeira instância até o STJ, beneficiando aqueles que se associaram até o trânsito em julgado (24/5/2017).

Entretanto, por mais que tenhamos argumentos sólidos e decisões explícitas, existe o risco de a limitação temporal ser implementada. Nessa hipótese, restará como opção

ainda a GAT de 2009, aos associados a partir de 28/03/2007. Essa ação, proposta em março/2009, ainda contempla os futuros associados, mas diante da insegurança criada, não há como afirmar se será ou não modificada até o trânsito em julgado.

Por absoluto zelo, e para evitar qualquer risco de eventual condenação em sucumbência, a Unafisco ofereceu a execução, INICIALMENTE, apenas aos que já eram associados à época da propositura (28/03/2007) e que tinham domicílio na subseção judiciária de São Paulo: municípios de São Paulo, Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra.

Portanto, o colega não deve confundir a posição conservadora, zelosa e responsável com que estamos tratando seus interesses com eventual derrota em nossas ações.

POSSIBILIDADE DE EXECUTAR COM UMA ENTIDADE E FUTURAMENTE MUDAR DE UMA EXECUÇÃO PARA OUTRA

Muitos têm nos perguntado se seria possível iniciar uma execução com determinado título de uma entidade, e, posteriormente, dependendo do sucesso ou insucesso, desistir de uma execução e ingressar em outra.

É impossível prever todas as situações, mas pode-se afirmar que a AGU, em regra, não permite a desistência sem o pagamento de sucumbência. Ainda, a depender do contrato firmado com o advogado, este poderá cobrar seus honorários mesmo no caso de desistência.

Mesmo que a AGU homologue a desistência de uma execução, nada impede que ela venha a embargar a segunda, e aponte que o interessado já tinha execução anterior. Em resumo, não parece um bom caminho.

Portanto, aqueles que tiverem dúvida em relação a outros títulos, salientamos que o prazo para executar a Fazenda Pública é de 5 (cinco) anos a contar do trânsito em julgado. Possivelmente em um ano, ou menos, boa parte das dúvidas estarão sanadas, e o associado terá um panorama mais claro para sua tomada de decisão, lembrando que os valores devidos são corrigidos pelo IPCA mais correção da poupança.

CONCLUSÃO

A ação da GAT da Unafisco foi proposta em 28/3/2007, com trânsito em julgado favorável em 24/5/2017. A decisão de mérito é clara quanto à incorporação da GAT ao vencimento básico, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos em todas as verbas recebidas no período.

Quem inicia primeiro uma execução, nem sempre recebe os valores na frente. O ritmo de uma execução depende muito dos embargos da União, que podem levar discussões mal resolvidas na ação de conhecimento de volta ao STJ e STF. Depende também da quantidade de exequentes, e da organização interna da Vara Federal onde corre as execuções.

No tocante aos beneficiários da decisão da GAT da Unafisco, o Min. Toffoli, do STF, remeteu o processo ao TRF3, "**para definir se abrangeria somente os filiados à data da propositura da ação ou também os que, no decorrer, alcançaram essa qualidade**". Não há nenhuma referência à limitação territorial.

A Unafisco possui ainda a GAT de 2009, com decisões favoráveis em 1ª e em 2ª instâncias, que poderá beneficiar os associados até aquela data, na pior hipótese, se prevalecer a tese da limitação temporal à data da propositura.

A Unafisco iniciou a execução, por absoluta cautela, apenas aos associados em 28/03/2007 e residentes na subseção judiciária de São Paulo. Para os demais associados, por todo o exposto, a recomendação da diretoria da Unafisco é que os associados aguardem o deslinde desse RE 612043 e o que decidirá o TRF3 sobre a aplicação da tese jurídica (tema 499) à ação da GAT da Unafisco.

Restando alguma dúvida, entre em contato com o Departamento Jurídico da Unafisco por um dos seguintes contatos, que também servem para a obtenção de outras informações e esclarecimentos: e-mail juridico@unafisconacional.org.br ou telefones (11) 3228-4766 e 0800-886-0886 (exceto ligações de DDD 11 e celular), ramais, 110, 115, 116 e 120.



Luiz Antonio Benedito
Diretor de Assuntos Jurídicos



Kleber Cabral
Presidente