



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0044341-24.2015.4.01.0000/DF (d)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA – (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pela associação autora da ação ordinária, aqui agravante de instrumento, em face da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento no qual pretendia a concessão de antecipação de tutela para afastar a restrição imposta pela decisão agravada ao cumprimento da antecipação de tutela deferida na Ação Ordinária n. 58013-60.2010.4.01.3400 apenas aos filiados listados às fls. 42/82.

Na ação principal, coletiva, objetiva-se garantir aos filiados da associação, aposentados e pensionistas, a percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade de Especialista Ambiental (GDAEM) de acordo com a média das 60 últimas pontuações obtidas quando em atividade.

O presente agravo de instrumento, digitalizado, conta com mais de oito mil e trezentas páginas.

Aduz a agravante, e apresenta jurisprudência nesse sentido, que em ações coletivas ajuizadas por associações expressamente autorizadas por meio de assembleia geral extraordinária todos os filiados, independentemente de constarem de listagem juntada aos autos, devem ser contemplados com o título executivo.

A agravante também insurge-se contra as multas que lhe foram aplicadas pelo juízo de origem, por entender não ter havido má-fé da sua parte, argumentando que *o simples fato de terem sido opostos 2 (dois) embargos não implica na realização de ato atentatório à jurisdição*.

Os agravados apresentaram contraminuta ao agravo (União, IBAMA e ICMBio).

Houve interposição, também, de embargos de declaração visando à análise da pretensão de inclusão de terceiros beneficiados.

É o relatório.

VOTO

A regência do caso pelo CPC de 1973

A decisão recorrida foi proferida sob a vigência do CPC de 1973, de modo que não se lhe aplicam as regras do CPC atual.

Com efeito, a lei processual apanha os feitos pendentes, mas, conforme o princípio do isolamento dos atos processuais e o da irretroatividade da lei, as decisões já proferidas não são alcançadas pela lei nova. Os pressupostos de existência e requisitos de validade dos atos processuais são os definidos pela lei então vigente, e rege-se o recurso pela lei em vigor no primeiro dia do prazo respectivo.

O agravo regimental

A necessidade de autorização específica ou assemblear

Na decisão agravada foi indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal, bem como o pedido de intervenção de terceiros prejudicados, sob o entendimento, firmado pelo Supremo Tribunal Federal, de que, diferentemente dos sindicatos, as associações, ao representarem seus filiados, necessitam de *autorização individual ou assemblear, nesse último caso com a lista dos beneficiários, vale dizer, ou se autoriza individualmente ou coletivamente em assembleia, com identificação à parte e na propositura da ação quais são os beneficiários da demanda.*

Transcrevo trecho da decisão ora agravada, que retrata a posição do Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

Nos termos do art. 5º, inc. XXI, e art. 8º, III, respectivamente, da Constituição, os sindicatos podem substituir e as associações podem representar seus filiados, por isso que para representar os seus associados da associação se requer autorização, dela não necessitando o sindicato, porque haure da própria constituição essa legitimação processual incondicionada.

O Supremo Tribunal Federal há muito estabeleceu a distinção entre substituição e representação em casos exatamente como o dos autos, de ação proposta por associação, firmando a necessidade, quanto à representação, de autorização do representando, conforme os seguintes e antigos arestos, verbis:

LEGITIMAÇÃO ATIVA. ENTIDADE ASSOCIATIVA. AÇÃO ORDINÁRIA. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 5º, XXI, da Constituição Federal.

- Reza o artigo 5º, XXI, da Constituição que “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”. É esse dispositivo que está em causa, porquanto, na espécie, se trata de entidade associativa e de ação ordinária, o que afasta a aplicação do disposto no artigo 5º, LXX, ‘b’, e no artigo 8º, III, ambos da Carta Magna. - A questão que aqui se coloca é a de saber se os termos “quando expressamente autorizadas” dizem respeito à previsão genérica, constante dos estatutos dessas entidades, da representação de seus associados em ações coletivas, ou se, ao contrário, exigem que haja autorização específica deles dada em assembleia geral ou individualmente. - Ora, tratando-se como se trata de representação que não se limita sequer ao âmbito judicial pois alcança também a esfera extrajudicial, essa autorização tem de ser dada expressamente pelos associados para o caso concreto, e a norma se justifica porque, por ela, basta uma autorização expressa ou individual ou coletiva, inclusive, quanto a esta, por meio de assembleia geral, sem necessidade, portanto, de instrumento de procuração outorgada individual ou coletivamente, nem que se trate de interesse ou direito ligados a seus fins associativos. Recurso extraordinário não conhecido. (Recurso Extraordinário nº 223.151-9/DF, relator: Ministro MOREIRA ALVES, 1ª Turma, julgado em 15/06/99)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA: LEGITIMAÇÃO: ENTIDADE DE CLASSE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. C.F., art. 5º, XXI. I. - Porque a recorrente é entidade ou associação de classe, e porque tem-se, no caso, ação ordinária coletiva, é aplicável a regra do art. 5º, XXI, da

C.F.: exigência de autorização expressa dos filiados. II. - Agravo não provido. (RE 225965 AgR, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 15/12/1998, DJ 05-03-1999 PP-00014 EMENT VOL-01941-05 PP-01036)

Recentemente, a Suprema Corte reafirmou esse entendimento, no RE n. 573.232/SC, relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, relator para acórdão o Ministro MARCO AURÉLIO, cf. acórdão assim ementado:

REPRESENTAÇÃO – ASSOCIADOS – ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

(RE 573232, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2014, DJe-182 DIVULG 18-09-2014 PUBLIC 19-09-2014 EMENT VOL-02743-01 PP-00001)

Como se pode ver, para o Supremo Tribunal Federal, a exigência de autorização do filiado à associação sempre foi de rigor, destacando o Ministro MARCO AURÉLIO, relator do acórdão, que os beneficiários da sentença são aqueles que autorizaram a associação a ingressar com a ação, e isso deve ser aferido consoante a lista nominal juntado à inicial, podendo-se concluir que essa situação – de beneficiário – deve ser ostentada pelo interessado pelo menos ao tempo da propositura da ação, e não depois, na execução; o tratamento jurisprudencial é diverso quando se cuida de substituição por sindicato.

Dos votos proferidos pelos juízes da Suprema Corte, extraio a seguinte passagem do que dissera o Ministro LUIZ FUX:

Mas aqui, evidentemente, como a Constituição não traz expressões que não tenham significado, a própria Constituição Federal exige que as entidades associativas sejam expressamente autorizadas. E a doutrina processual sempre entendeu esse dispositivo como um dispositivo de prudência, porquanto uma pessoa fica submetida à coisa julgada em razão de uma ação proposta pela associação. Ainda que se possa afirmar que essa coisa julgada é in utilibus, aproveita se for boa e não aproveita se não for boa, a verdade é que a tese jurídica fixada numa ação coletiva tem uma eficácia prejudicial em relação às ações individuais. Ela dificilmente se modifica. Então, essa é a verdadeira razão de ser desse dispositivo: exigir essa autorização expressa.

E, aqui, no caso, além dessa distinção muito bem lançada por ambos os votos do Ministro Marco Aurélio e do Ministro Teori, há uma outra que é mais evidente ainda, quer dizer, o associado que não estava no processo, e a sentença se referiu aos associados que venceram a causa, um não associado, um não vencedor da causa promove a execução de um título formado não em favor dele.

Portanto, diante da orientação da Suprema Corte, que tem por atribuição manter a higidez e a supremacia da Constituição, cuidando-se exatamente de questão desse jaez, é indeclinável que se pronuncie a inexistência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento

válido e regular do processo, para que esse pressuposto – capacidade de ser parte, nos termos da Constituição -, seja observado.

O pressuposto processual deficiente ou insuficiente (falta de autorização ou da respectiva lista de beneficiários, se houver autorização assemblear) é o que concerne à qualidade da parte, porque a associação está a postular direito alheio, pertencente em tese ao servidor, sem que este a tenha autorizado, porque a associação, já está definitivamente assentado pelo Supremo Tribunal Federal, não haure essa legitimação *ad causam* senão mediante a respectiva adesão da parte interessada, por mandamento constitucional, que se materializa no ato de autorização individual ou assemblear.

Esse assunto está se encaminhando para entendimento pacífico, a partir da decisão da Suprema Corte, em repercussão geral, na qual não houve modulação dos seus efeitos, porque não houve alteração da jurisprudência assente naquela Corte.

A condição de associado ao tempo da propositura da ação e a lista anexa

Além dessa orientação firmada, no sentido de que as associações, ao representarem seus filiados, necessitam de autorização individual ou assemblear, nesse último caso com a lista dos beneficiários, há outra questão a ser resolvida, que é a da necessidade da condição de associado ao tempo da propositura da ação, nos termos do art. 2º-A da Lei n. 9.494, de 1997, na redação que lhe dera a Medida Provisória n. 2.180-35, de 2001.

Mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal também decidiu no sentido de que essa condição de associado deve estar presente ao tempo da propositura da ação, conforme o seguinte aresto, adotado no regime de repercussão geral:

EXECUÇÃO – AÇÃO COLETIVA – RITO ORDINÁRIO – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. Beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial.

(RE 612043, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-229 DIVULG 05-10-2017 PUBLIC 06-10-2017)

Também aqui não houve modulação dos efeitos, tendo sido expressamente rejeitados embargos de declaração que se interpuseram para esse fim.

Em matéria de interesse de servidor público, como na hipótese dos autos, desde que proposta a ação já se sabia quem tinha ou não tinha direito a essa ou àquela vantagem, de modo que a ação poderia ter sido proposta por cada servidor individualmente, ou em litisconsórcio, ou seus direitos poderiam ser buscados por uma entidade de classe, mas sabendo-se quem, desde logo, poderia ser o beneficiário.

Decidiu-se no referido RE que a associação só poderia ingressar com a ação em favor dos seus filiados ao tempo da propositura da ação, conforme lista que deveria ou se fez anexar à petição de ingresso, na redação que a MP n. 2.180-35 conferiu ao art. 2º-A da Lei n. 9.494, de 1979, alteração que foi objeto de amplo debate na Suprema Corte.

Por essa razão, os servidores que não eram associados à autora, ao tempo do ajuizamento da ação, não poderiam ser por ela representados, até porque associação é a reunião de pessoas em torno de um objetivo comum, conforme art. 53 do Código Civil: constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos. E a Constituição assegura a plena liberdade de associação, independentemente de autorização estatal, desde que para fins lícitos, assegurado por igual o direito de recesso, conforme art. 5º, incs. XVII a XXI.

Portanto, só os filiados ao tempo da propositura da ação e que se encontrem arrolados em lista própria, e que tenham autorizado a associação a propor a ação, individualmente ou em assembleia específica, são os beneficiários da sentença.

A lista na espécie dos autos

Há, no presente caso, uma peculiaridade na pretensão da associação agravante, visto que, apesar de ter sido juntada uma lista de possíveis beneficiários com a petição inicial da ação principal (Ação Ordinária nº 58013-60.2010.4.01.3400), trazida às fls. 42-82, posteriormente, após ter sido a autora intimada para apresentar os endereços dos seus filiados, foi apresentada nova relação de filiados (fls. 178-231), tudo isso antes de proferida sentença.

Assim, tendo, de fato, sido apresentada pela associação autora autorização assemblear para representar seus associados (fls. 18-19), deve-se admitir como beneficiários da referida ação ordinária todos aqueles constantes da relação de fls. 178-231 dos referidos autos, independentemente de conter, ou não, os nomes de todos os filiados da ASIBAMA/DF, porque apenas os expressamente listados se legitimam a executar o título.

Veja-se que o pedido exposto no agravo regimental é de que *seja parcialmente reformada a decisão agravada para estender os efeitos da tutela antecipada deferida em primeira instância aos filiados que, à época do ajuizamento da demanda (16 de dezembro de 2010), pertenciam ao quadro associativo, nos termos das fichas financeiras anexas*, o que não é possível, em face dos referidos acórdãos do Supremo Tribunal Federal.

Deve, pois, ser provido em parte o pedido da agravante, para que sejam estendidos os efeitos da tutela antecipada aos filiados da associação autora cujo nome conste da relação de fls. 178-231 dos autos principais e que eram seus associados ao tempo do ajuizamento da ação.

Os embargos de declaração

É descabida a pretensão de que o resultado do julgamento seja estendido a eventuais "terceiros prejudicados", porque, ou o servidor era associado da autora ao tempo do ajuizamento da ação e seu nome consta da relação de fls. 178-231, sendo, então, beneficiário da sentença, conforme exposto acima, ou, caso contrário, não será alcançado pelos efeitos do julgado.

Não podem ser conhecidos os embargos de declaração opostos por aqueles que se denominam "terceiros prejudicados", porque não os há.

As multas aplicadas à agravante

Na ação principal, a parte autora, ora agravante, interpôs embargos de declaração contra a decisão proferida pelo juízo de origem, que decidiu no sentido de que a antecipação de tutela concedida naqueles autos *abrangerá somente os filiados à ASIBAMA-DF na data da propositura da demanda conforme listagem de fls. 42/8*, os quais foram rejeitados.

Foram interpostos, então, pela associação autora, novos embargos de declaração, insistindo no pedido de esclarecimentos quanto ao ponto questionado.

Pelo juízo de origem foram aplicadas duas multas à autora. A primeira, de 20% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 14, parágrafo único, e a segunda, de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos arts. 17 e 18, todos do CPC de 1973.

Na redação do inciso V do art. 14 do CPC de 1973, é dever das partes *cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final*.

Considerava-se, então, na redação do referido dispositivo, ato atentatório à dignidade da justiça o descumprimento dos provimentos mandamentais e a criação de embaraços à efetivação de provimentos judiciais.

Trata-se de multa punitiva de natureza administrativa àqueles que violarem os deveres processuais, que se consubstanciam em eventual desobediência às decisões judiciais ou na prática de qualquer ato que venha prejudicar a efetividade dos processos judiciais.

O parágrafo único do referido art. 14 prevê a aplicação da multa de 20% a quem violar o disposto no inciso V, por constituir *ato atentatório ao exercício da jurisdição*.

Ora, o fato de a parte autora ter oposto por duas vezes os embargos de declaração, na intenção de que fosse analisada a matéria em relação à qual entendia haver obscuridade, não caracteriza ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo, no máximo, considerar-se ser incabível a via recursal utilizada pela parte, não se enquadrando na hipótese de desobediência a uma decisão judicial ou em embaraço à sua efetivação, o que, ademais, não faz sentido, porque a busca desse reconhecimento da qualidade de beneficiários da sentença tem se mostrado difícil para a associação, inclusive nestes agravos (instrumento e interno).

No que diz respeito à multa prevista no art. 18 do CPC/73, não excedente a 1% sobre o valor da causa, é aplicável aos litigantes de má-fé, conforme a incidência de um dos dispositivos do seu art. 17, o que também não é o caso.

É pacífico o entendimento da jurisprudência de que somente a interposição de recurso manifestamente protelatório configura litigância de má-fé, não se podendo cominar multa à parte recorrente simplesmente por ter interposto os embargos de declaração que se decidiu não serem cabíveis. Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CARACTERIZADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E PRÁTICA PROCRASTINATÓRIA. INEXISTÊNCIA.

1. Não há falar em litigância de má-fé ou em ato procrastinatório, pois a então recorrente interpôs os recursos legalmente previstos no ordenamento jurídico, sem abusar do direito de recorrer.

2. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a aplicação da multa por litigância de má-fé não é automática, visto não se tratar de mera decorrência lógica da rejeição do agravo interno.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(EDcl no AgInt no AREsp 1188719/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2018, DJe 27/09/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - ACÓRDÃO DESTA ÓRGÃO FRACIONÁRIO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA REQUERIDA.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o artigo 1.022 do NCPC. 1.1 A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a contradição apta a abrir a via dos embargos declaratórios é aquela interna ao julgado, existente entre a fundamentação e a conclusão da decisão ou entre premissas do próprio julgado.

2. O fato de o litigante ter feito uso de recurso previsto em lei não autoriza a imposição de pena por litigância de má-fé, que somente deve ser reconhecida após a demonstração do dolo da parte.

Precedentes.

3. Em observância ao princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais e da ocorrência da preclusão consumativa, os segundos embargos declaratórios apresentados não merecem ser conhecidos.

4. Primeiros embargos de declaração rejeitados. Segundos aclaratórios não conhecidos.

(EDcl no AgInt no AREsp 893.555/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 29/08/2018)

Veja-se que no caso não se pode considerar que tenha havido abuso da parte autora ou mesmo interposição de recurso com caráter manifestamente protelatório, pois é de interesse da parte autora que a ação prossiga o mais célere possível, e não retardar seu andamento.

Com essas considerações, ficam afastadas as multas impostas à associação autora pelo juízo de origem.

Conclusão

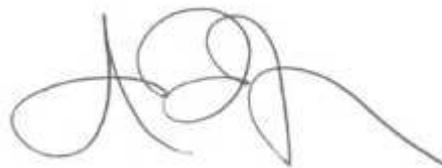
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo interno, para **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, a fim de que

a) sejam estendidos os efeitos da tutela antecipada aos filiados da associação autora, cujo nome conste da relação de fls. 178-231 dos autos principais, já associados ao tempo do ajuizamento da ação;

b) sejam afastadas as multas impostas à agravante pelo juízo *a quo*.

Embargos de declaração não conhecidos.

É como voto.



Documento contendo 7 páginas assinado digitalmente pelo(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001, que instituiu a infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileiras - ICP-Brasil e Res. nº 397, de 18/10/2004, do Conselho da Justiça Federal. A autenticidade do documento pode ser verificada no site www.trf1.jus.br/autenticidade, informando o código verificador 23.697.607.0100.2-50.