

RECLAMAÇÃO Nº 37.710 - SP (2019/0092253-6)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA

**RECLAMANTE : SINDICATO DOS AGENTES FISCAIS DE RENDAS
EST.SAO PAULO**

**ADVOGADOS : THIAGO DURANTE DA COSTA - SP205108
THIAGO CARNEIRO ALVES - SP176385
FREDERICO DOS SANTOS FRANÇA - SP299295
THAIS CRISTINA SILVA RIBEIRO E OUTRO(S) -
SP352538**

**RECLAMADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO
PAULO**

INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO

**ADVOGADOS : LUCAS LEITE ALVES - SP329911
CAIO AUGUSTO NUNES DE CARVALHO - SP302130**

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reclamação, com pedido de liminar, proposta por **SINDICATO DOS AGENTES FISCAIS DE RENDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com fundamento nos arts. 105, I, *f*, da Constituição da República; 13 da Lei n. 8.038/1990; e 187 do Regimento Interno desta Corte em face de despacho proferido pelo Desembargador Paulo Galizia, nos autos do Agravo de Instrumento n. 2053209-83.2019.8.26.0000, atribuindo efeito suspensivo ao ao recurso.

Alega-se, em síntese, que a "transcrita decisão, além de causar inúmeros prejuízos aos servidores que agora estão na iminência de sofrer descontos indevidos em sua remuneração, é absolutamente contrária ao que tem determinado esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca da irrepetibilidade de verbas recebidas de boa-fé, o que demanda o ajuizamento da presente reclamação, a fim de que seja cassada a referida decisão monocrática que vai de encontro ao entendimento exarado no recurso repetitivo - REsp 1244182/PB" (fl. 5e).

Assim, requer a procedência da Reclamação, para cassar a decisão impugnada.

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 24/222e.

É o relatório. Decido.

A Reclamação, prevista no art. 105, I, *f*, da Constituição da República,

bem como no art. 988 do Código de Processo Civil de 2015 (redação da Lei n. 13.256/2016), constitui incidente processual destinado à preservação de sua competência (inciso I), a garantir a autoridade das decisões do Superior Tribunal de Justiça (inciso II) e à observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência (inciso IV e § 4º).

No caso, o Reclamante busca a aplicação do entendimento firmada no Recurso Especial n. 1244182/PB, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual, "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público".

O Supremo Tribunal Federal e esta Corte, com amparo no art. 988, § 6º, do Código de Processo Civil de 2015, passaram a admitir o ajuizamento de Reclamação nas hipóteses em que se discute a correta ou incorreta aplicação de tese firmada sob o rito dos Recursos Repetitivos (arts. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 ou 1.036 do Código de Processo Civil de 2015), desde que esgotada a via ordinária, o que ocorre com o julgamento do Agravo Interno que não admitiu o Recurso Especial (art. 1.030, I, b, e § 2º, combinado com o art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015).

Nesse sentido, os precedentes:

AGRAVO INTERNO. RECLAMAÇÃO. DESRESPEITO A PRECEDENTE DO STF PLASMADO SOB O RITO DA REPERCUSSÃO GERAL.

- 1. Rompendo tradicional entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, o Código de Processo Civil de 2015 prevê hipótese de reclamação por ofensa a entendimento de mérito desta Corte formado em julgamento de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida.*
- 2. Essa previsão, todavia, não deve representar a banalização do instituto, de modo a trazer para esta Corte toda e qualquer inconformidade com as decisões das instâncias de origem.*
- 3. O próprio Código fornece balizas seguras para a adequada compreensão do instituto.*
- 4. A parte final do inc. II do § 5º do art. 988 do CPC impõe o esgotamento das instâncias ordinárias.*
- 5. Portanto, NÃO caberá reclamação por inobservância a precedente com repercussão geral reconhecida (a) enquanto couberem recursos na instância de origem, não se considerando entre esses os chamados*

“recursos facultativos” (embargos de declaração; embargos de divergência; embargos do art. 894, II, da Consolidação das Leis do Trabalho; entre outros) e (b) quando a decisão comportar recurso para o SUPREMO.

6. Em relação ao que se colocou na letra b supra, NÃO caberá a reclamação ora em exame contra decisão da origem que inadmita recurso extraordinário sem fazer menção a precedente formado sob a sistemática da repercussão geral. Para trazer ao SUPREMO a discussão sobre todos outros tipos de óbices, a parte dispõe do agravo do art. 1.042 do CPC, no qual, além de proceder à indispensável impugnação específica, pode postular a aplicação de precedente de repercussão geral. A reclamação, nessa hipótese, mostra-se desnecessária, pois a parte tem acesso ao SUPREMO, inclusive com possibilidade de tutela de urgência (art. 1.029, § 5º).

7. Por decorrência lógica, a reclamação em tela somente caberá do julgamento do agravo interno de que trata o art. 1.030, § 2º, do CPC, devendo ser proposta antes da formação da coisa julgada (CPC, art. 988, § 5º, I).

8. De outro lado, o Código deixa muito claro que o reclamante pode usar como fundamento somente “acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral RECONHECIDA” ou “acórdão proferido em julgamento de recurso extraordinário REPETITIVO”.

9. Dentro desses exíguos limites, não cabe alegar nesta reclamação (a) desrespeito a acórdão que afirmou INEXISTENTE a repercussão geral de certa matéria e (b) a aplicação de óbices processuais ou de outros precedentes, destituídos da força da repercussão geral ou do caráter repetitivo definido nos arts. 1.036 a 1.041.

10. Em síntese: a reclamação prevista no art. 988, § 5º, II, do CPC (a) cabe tão-somente do julgado que resultar da apreciação do agravo interno de que trata o art. 1.030, § 2º, do CPC e (b) pode apontar como fundamento exclusivamente acórdão de recurso extraordinário REPETITIVO ou com repercussão geral RECONHECIDA.

11. Embora a presente reclamação ajuste-se a esses parâmetros, no mérito, não traz argumentos que evidenciem a inobservância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida. 12. Agravo interno a que se nega provimento.

(Rcl 27798 AgR, Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-258 DIVULG 13-11-2017 PUBLIC 14-11-2017, destaques meus).

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECLAMAÇÃO. ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA RECONHECIDO. ADMISSIBILIDADE. AFRONTA A DECISÃO PROFERIDA EM RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA.

1. A presente reclamação foi proposta com a finalidade de garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de recurso especial repetitivo diante de decisão sem trânsito em julgado e após esgotadas as

instâncias ordinárias, adequando-se, portanto, aos termos preconizados pelo art. 988, § 5º, I e II, do CPC/2015.

2. A reclamante interpôs agravo interno contra a decisão que inadmitiu o recurso especial, havendo sua apreciação pela Corte de origem, o que caracteriza o esgotamento de instância. Na linha desse entendimento já decidiu a Corte Suprema: "O esgotamento da instância ordinária ocorre apenas em sede de agravo interno contra o juízo a quo de admissibilidade de recurso da competência do STF, sob a perspectiva objetiva de adequação entre o teor do provimento concedido pelo órgão de origem e a tese de repercussão geral firmada pela Suprema Corte" (Rcl 24.407/DF, decisão monocrática do Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe 1º/8/2016). Nesse mesmo sentido, as seguintes decisões do STF: Rcl 24.259/DF, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe 22/6/2016; Rcl 24.323/DF, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 16/6/2016; Rcl 24.215 MC/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, DJe 9/6/2016.

3. Inexiste desrespeito à decisão deste Tribunal Superior proferida no Recurso Especial repetitivo n. 1.111.164/BA, na medida em que consta na petição inicial do mandado de segurança da ora reclamante pretensão consistente no direito de compensar, agregado ao reconhecimento de indébito tributário, acrescidos de juros e correção monetária sobre ele incidente, e de pretensão de afastamento da prescrição. Tal circunstância amolda-se, portanto, à hipótese prevista no repetitivo que exige a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que a impetrante pretende realizar.

4. Reclamação a que se nega provimento.

(Rcl 34.014/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2017, DJe 01/08/2017)

RECLAMAÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA. RECLAMAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO PELO ÓRGÃO ESPECIAL DA CORTE DE ORIGEM EM SEDE DE AGRAVO INTERNO DO ART. 1.030, § 2º, CPC/2015, QUE DETERMINOU A NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE (ART. 1.030, V, CPC/2015) E NÃO EM RAZÃO DA CONFIRMAÇÃO DA APLICAÇÃO DE TESE JURÍDICA FIRMADA EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 1.030, I, "B", CPC/2015). IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RECURSO CABÍVEL (AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, ART. 1.030, § 1º, CPC/2015). RECLAMAÇÃO TAMBÉM MOVIDA PARA PRESERVAR A ORDEM DE SOBRESTAMENTO CONTIDA NA DECISÃO DE AFETAÇÃO DE REPETITIVO DESTA STJ. RECLAMAÇÃO INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. SITUAÇÕES QUE NÃO SE ENQUADRAM NO ART. 988, IV, § 4º E § 5º, II, DO CPC/2015.

1. Antes do advento do CPC/2015, a jurisprudência deste STJ, seguindo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal - STF, era firme no sentido de que não cabia reclamação ao STJ contra decisão que, com fulcro no art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973, aplicava (corretamente ou não) entendimento firmado em recurso especial submetido ao procedimento dos recursos representativos de controvérsia. Essa jurisprudência, por certo, se estendia para os casos de suspensão/sobrestamento dos recursos, não sendo cabível a reclamação contra a decisão ou acórdão que aplicava (corretamente ou não) a suspensão determinada no momento da afetação do repetitivo, tendo em vista a regra de que "quem pode o mais, pode o menos" (raciocínio "a maiori, ad minus"). Precedentes: AgRg na Rcl 10.805-RS, Segunda Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 04.02.2013; AI 760358 QO, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19.11.2009.

2. Após a vigência do art. 988, do CPC/2015, passou a ser admitida a reclamação para garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de recurso especial repetitivo após o esgotamento das instâncias ordinárias com o julgamento pelo Órgão Especial da Corte de Origem do agravo interno previsto no art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, interposto da decisão que inadmitiu o recurso especial por considerar o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos. Precedentes do STF em casos análogos: Rcl. n. 24.385 AgR / MA, STF, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 08.08.2017; voto do Min. Luís Roberto Barroso na Rcl n. 25.090 AgR / RJ, STF, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 11.11.2016; Rcl n. 24.686 ED-AgR / RJ, STF, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 25.10.2016.

3. Contudo, a presente reclamação é movida, não na hipótese legal permitida no art. 988, § 5º, II, do CPC/2015 (aplicação equivocada do precedente repetitivo REsp. n.º 1.227.133 - RS), mas exclusivamente para preservar a decisão de afetação como repetitivo dada no REsp. n.º 1.470.443-PR (recurso ainda pendente de julgamento) que determinou o sobrestamento dos demais feitos em andamento que versem sobre o mesmo tema. Desse modo, considerando que a reclamação é instrumento excepcional, não deve ser admitida posto não haver previsão legal expressa para o cabimento de reclamação em casos que tais. Nesse sentido: voto do Min. Luís Roberto Barroso na Rcl n. 25.090 AgR / RJ, STF, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 11.11.2016.

4. Para o caso de repetitivos ainda não julgados e com ordem de sobrestamento dos demais feitos que versem sobre a mesma questão, o novo Código de Processo Civil prevê expressamente apenas requerimentos e recursos com o objetivo de caracterizar a distinção (distinguishing) para afastar o sobrestamento (ver art. 1.030, § 2º; art. 1.035, §§ 6º e 7º; art. 1.036, §§ 2º e 3º; art. 1.037, §§ 9º a 13º, do CPC/2015). Não há previsão específica para os casos onde a parte deseja justamente a equiparação ao repetitivo com o objetivo de aplicar o

sobrestamento e paralisar o feito.

5. *Para essa segunda situação (equiparação para sobrestamento), resta a regra geral de procedimento onde a parte que teve o seu recurso especial inadmitido pela Presidência (no caso, o Órgão especial), por força do art. 1.030, V, e § 1º, do CPC/2015, deverá ingressar com o agravo em recurso especial, nos termos do art. 1.042, do CPC/2015, veiculando na petição, além dos argumentos próprios do agravo em recurso especial e do recurso especial, o argumento de equiparação a repetitivo pendente que será analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, podendo até ser requerido o efeito suspensivo ao recurso, acaso cumpridos os requisitos próprios. Dito de outra forma, se há recurso cabível em tese para se pedir a equiparação ao repetitivo (agravo em recurso especial do art. 1.042, do CPC/2015), não pôde ser o caso de reclamação constitucional.*

6. *No caso concreto, muito embora a Presidência da Corte de Origem tenha inadmitido o recurso especial em razão do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973, o Órgão Especial na Origem, em sede de agravo interno previsto no art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, inadmitiu o recurso especial por outros fundamentos, notadamente, pela observância da jurisprudência dominante e não vinculante do STJ, representada pelo REsp. n. 1.089.720/RS (art. 1.030, V, e § 1º, do CPC/2015). Sendo assim, o recurso cabível era o agravo em recurso especial do art. 1.042, do CPC/2015 e não o ajuizamento de reclamação constitucional.*

7. *Reclamação não conhecida.*

(Rcl 32.391/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 18/12/2017, destaques meu).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA RECLAMAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ACÓRDÃO. OBSERVÂNCIA. REQUISITO. ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

1. *O cabimento da reclamação prevista no § 5º do artigo 988 do Código de Processo Civil de 2015 depende do esgotamento prévio das instâncias ordinárias.*

2. *O exaurimento de instância só se concretiza com o julgamento do agravo interno interposto contra a decisão do tribunal de origem que não admitiu o recurso especial, haja vista a previsão expressa do § 2º do artigo 1.030 do Código de Processo Civil de 2015.*

3. *Na hipótese, a parte reclamante, em vez de interpor o competente agravo interno na origem, interpôs o agravo de que trata o artigo 1.042 do Código de Processo Civil de 2015, não ocorrendo o esgotamento de instância.*

4. *Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDcl na Rcl 35.338/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 16/10/2018, DJe 23/10/2018, destaque meu)

Assim, na espécie, a reclamação revela-se manifestamente inadmissível, porquanto não houve a interposição do recurso especial suscitando a aplicação da aludida tese paradigma ao caso concreto, estando ausente o necessário esgotamento das vias ordinárias.

Posto isso, nos termos dos arts. 988, § 5º, II, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *a*, do Regimento Interno desta Corte, **NÃO CONHEÇO** da Reclamação, restando prejudicado o pedido liminar.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora

