



**Poder Judiciário**  
**JUSTIÇA FEDERAL**  
**Seção Judiciária do Rio de Janeiro**  
**19ª Vara Federal do Rio de Janeiro**

Av. Rio Branco, 243, Anexo II, 11º andar - Bairro: Centro - CEP: 20040-009 - Fone:  
(21)3218-8194 - www.jfrj.jus.br - Email: 19vf@jfrj.jus.br

**PROCEDIMENTO COMUM Nº 5106600-53.2021.4.02.5101/RJ**

**AUTOR:** ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS DO INST NAC DO CANCER

**RÉU:** UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

**DESPACHO/DECISÃO**

Trata-se de Ação Coletiva proposta pela Associação dos Funcionários do Instituto Nacional do Câncer em face da União em que se pretende a concessão de tutela de urgência para determinar que a ré se abstenha de exigir cota de participação sobre o custeio do auxílio pré-escolar e/ou creche recebido mensalmente pelos substituídos, ou; subsidiariamente, para determinar que a cota em questão seja mensalmente depositada em conta a ser designada por este juízo até a solução final resultante desta demanda.

Como pedido final, a autora requer o julgamento de procedência dos pedidos, para confirmar a tutela provisória deferida e:

"(c.1) declarar a inexigibilidade de cota de participação sobre o custeio do auxílio pré-escolar e/ou creche mensalmente recebido pelos associados, devendo ser pago o benefício integralmente, sem o desconto;

(c.2) determinar à ré que retire do contracheque dos associados o débito da cota pelo custeio do auxílio pré-escolar e/ou creche mensal, mantendo-se o pagamento integral do benefício;

(c.3) condenar a ré a pagar aos associados os valores descontados a título de cota de custeio de servidores sobre o auxílio pré-escolar e/ou creche, desde o início de sua percepção até que se dê a suspensão, excluídas as parcelas eventualmente prescritas, tudo acrescido de correção monetária e juros de mora, na forma da lei;

(c.4) condenar a ré ao pagamento das custas, despesas judiciais e dos honorários de advogado, na forma do artigo 85 do Código de Processo Civil, bem como ao

pagamento das despesas realizadas com contador para apresentação de cálculos à execução".

A autora alega, em síntese, que congrega servidores da carreira de Ciência e Tecnologia do Instituto Nacional de Câncer - INCA e age em favor dos associados que possuem dependentes de até cinco anos de idade, razão pela qual fazem jus ao auxílio-creche (auxílio pré-escolar), a fim de que percebam esse benefício sem que seja descontada a cota-parte de custeio instituída pelo Decreto nº 977/1993, bem como para que sejam devolvidos os valores indevidamente cobrados, excetuadas as parcelas eventualmente prescritas.

Aduz que, embora a responsabilidade pelo custeio do auxílio seja exclusiva da União, devido à natureza indenizatória do benefício, por força do Decreto 977/1993, atribuiu-se aos servidores públicos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional cota de participação no benefício, gerando-lhes prejuízo mensal ante a evidente inconstitucionalidade e ilegalidade desse procedimento.

Sustenta que o auxílio-creche (auxílio pré-escolar) é verba indenizatória devida exclusivamente pela União, o que é corroborado pelo texto constitucional e por diversos precedentes e que a participação dos representados no seu custeio é indevida e acarreta enriquecimento sem causa da União.

Acrescenta que a cobrança da cota de participação do servidor no auxílio-creche (auxílio pré-escolar) não encontra amparo legal, tampouco resulta de decisão judicial, não se enquadrando nas possibilidades de desconto em folha sem autorização, previstas pelo artigo 45 da Lei 8.112/1990.

Afirma que o perigo de dano está demonstrado, pois se o sujeito lesado, nas circunstâncias aqui expostas, tiver de se submeter à média de uma década ou mais de duração do processo judicial, o dependente terá ultrapassado a idade limite (6 anos) da despesa com pré-escola realizada hoje, afastando parte deste benefício de sua finalidade imediata.

É o relatório.

A instituição do auxílio-creche/pré-escola é resultado da concretização do direito assegurado pelo inciso IV do art. 54 da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente):

*“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;*

*(...)*

*IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade; (redação anterior à conferida pela Lei 13.306/16)”*

Tal dispositivo buscava dar aplicação ao disposto no art. 208, IV da CF/88, que assim dispõe:

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

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 cinco anos de idade;

Por sua vez, o Decreto nº 977/93, em seu artigo Art. 6º, estabelece que:

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

Tal dispositivo foi regulamentado pela Resolução nº 4/2008 do Conselho de Justiça Federal, que assim dispõe:

*“Art. 86. Na operacionalização do custeio do benefício, as cotas-parte dos beneficiários e do órgão serão calculadas de acordo com a Tabela constante do Anexo II desta Resolução, observando-se o critério de progressividade, à vista das diversas faixas de remuneração.*

*§ 1º Entende-se como remuneração, para os fins deste capítulo, a soma das parcelas inerentes ao cargo efetivo e em comissão ou função comissionada e demais vantagens de natureza individual.*

*Art. 87. O valor mensal do auxílio pré-escolar será fixado e atualizado mediante portaria do Presidente do Conselho da Justiça Federal, tendo por base estudos sobre a variação acumulada dos índices oficiais, a disponibilidade orçamentária, os valores adotados por órgãos públicos federais e o valor médio cobrado pelas instituições de ensino pré-escolar;”*

A leitura do disposto nos dispositivos acima transcritos nos permite verificar que o decreto extrapolou de seu poder normativo, pois o ato administrativo normativo deve respeitar os limites impostos em lei, não restringindo seu espírito, pois, onde o texto legal não limita não cabe ao administrador reduzir seu sentido.

A respeito, vale transcrever:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SINPRF/ES. ASSISTÊNCIA PRÉ-ESCOLAR. EDUCAÇÃO INFANTIL. DECRETO Nº 977/1993. CUSTEIO PELOS SERVIDORES. IMPOSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. SENTENÇA ULTRA PETITA.*

*1. Anula-se a parte de sentença que declarou a não incidência de imposto de renda, por ser ultra petita; mantendo a condenação da União a se abster de cobrar o custeio para o auxílio pré-escolar descontados dos Policiais Rodoviários Federais do estado do Espírito Santo, bem como restituir os valores recolhidos sob tal título, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997. 2. O Estado deve assegurar às crianças o atendimento em creche e pré-escola. Inteligência do art. 208, IV da Constituição, art. 54, IV do ECA e art. 4º, II da Lei de Diretrizes e Bases. 3. O Decreto nº 977/1993 que regulamentou o art. 54, IV do ECA aos dependentes de servidores públicos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e criou a assistência pré-escolar inovou no ordenamento jurídico, extrapolando os limites inerentes à regulamentação da lei de regência ao impor o custeio pelos servidores. Precedentes da TNU, TRFs - 3ª e 4ª Regiões. 4. A assistência pré-escolar possui o escopo de compensar a insuficiência do Estado em cumprir a previsão legal de garantir a educação infantil de forma gratuita, é o STJ, para fins de incidência do imposto de renda, reconheceu o caráter indenizatório da parcela, como forma de compensar o direito à assistência em creches e pré-escolas. 5. O município é o ente com o dever de se ocupar prioritariamente da educação infantil, mas não é o único responsável, devendo os Estados e a União manter a cooperação técnica e financeira. Inteligência do art. 30, VI da Constituição. 6. A família é corresponsável pela educação, entretanto o modo de sua participação deve estar previsto em lei, assim como a atuação do Estado. 7. O STF afastou a TR, no RE ° 870.947/SE, com repercussão geral (Tema nº 810), como índice de atualização monetária dos débitos não-tributários da Fazenda Pública até a expedição do requisitório, aplicando-se o IPCA-E, e*

*os embargos de declaração foram julgados e rejeitados em 3/10/2019, sem modulação de efeitos do acórdão paradigma, que se operam de imediato. 1 8. A sentença é ultra petita na parte que declara a não incidência do Imposto de Renda, pois não é um consectário lógico do pedido de restituição dos valores pagos a título e custeio da assistência pré-escolar e inexistente pedido expresso do sindicato-autor. 9. Apelação parcialmente provida, para anular parte da sentença que declarou a não incidência de imposto de renda sobre os valores a título de custeio da assistência pré-escolar a serem restituídos.*

*(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0017863-13.2017.4.02.5001, NIZETE LOBATO CARMO, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR:.PUBLICAÇÃO 25/06/2020)*

Desse modo, resta configurado o fumus boni iuris, pelo que defiro a tutela de urgência para determinar que a ré se abstenha de exigir cota de participação sobre o custeio do auxílio pré-escolar e/ou creche recebido mensalmente pelos associados da parte autora que constam na lista do evento 1 - anexo 3 - fl. 1.

Intime-se a ré para cumprimento da presente medida.

Cite-se.

---

Documento eletrônico assinado por **FABRICIO FERNANDES DE CASTRO, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.jfrj.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **510006207084v10** e do código CRC **eee2b15a**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): FABRICIO FERNANDES DE CASTRO  
Data e Hora: 18/10/2021, às 15:17:40

---

**5106600-53.2021.4.02.5101**

**510006207084.V10**