



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.529.511 - RS (2015/0031800-5)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : HILDA CHINISKI
ADVOGADOS : MARCELO LIPERT E OUTRO(S)
PABLO DRESCHER DE CASTRO
AGRAVADO : ANVISA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS DO QUADRO DE SERVIDORES DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. DESVIO DE FUNÇÃO. ESPECIALISTA EM REGULAÇÃO E VIGILÂNCIA SANITÁRIA DA ANVISA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não merece prosperar a apontada violação dos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição nos acórdãos recorridos capazes de torná-los nulos, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.

2. *"É vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matérias não argüida nas razões de apelação"* (REsp 1038920/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008).

3. É entendimento consolidado no âmbito do STJ que o julgamento pelo Órgão Colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do relator supera a eventual violação do art. 557 do CPC.

4. Tendo o Tribunal de origem decidido que as tarefas desempenhadas pela parte recorrente não eram exclusivas dos cargos paradigma, o acolhimento de tese em sentido contrário, a fim de reconhecer a existência do desvio, exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocada do TRF da 3a. Região) e os Srs. Ministros Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de dezembro de 2015.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.529.511 - RS (2015/0031800-5)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **HILDA CHINISKI**
ADVOGADOS : **MARCELO LIPERT E OUTRO(S)**
PABLO DRESCHER DE CASTRO
AGRAVADO : **ANVISA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:

Trata-se de agravo regimental interposto por HILDA CHINISKI, contra decisão de fls. 804/810 (e-STJ), assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS DO QUADRO DE SERVIDORES DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. DESVIO DE FUNÇÃO. ESPECIALISTA EM REGULAÇÃO E VIGILÂNCIA SANITÁRIA DA ANVISA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Reitera a parte recorrente a alegação de que o Tribunal de origem contrariou os arts. 458, II e 535, II do CPC, aduzindo que *"a Corte Regional, apesar de provocada a manifestar-se, de forma expressa, sobre os pontos basilares da decisão recorrida, a respeito dos quais deveria necessariamente pronunciar-se, permaneceu silente e, por que não dizer, indiferente a questões de vital importância para o deslinde da controvérsia, implicando, tal conduta, na violação expressa das normas referidas, pela inafastável ausência dos fundamentos em que ancorado o órgão julgador ao analisar as questões de fato e de direito declinadas. Não bastasse isso, a Corte Regional sequer enfrentou o pedido sucessivo formulado pela parte autora, no sentido de que, ao menos, fosse reconhecido o desvio funcional para o cargo de nível médio de Técnico em Regulação e Vigilância Sanitária"* (e-STJ fl. 820).

Sustenta que o Tribunal de origem violou:

a) o art. 557, § 1º-A, do CPC, ao argumento de que o referido dispositivo legal não pode ser aplicado à hipótese dos autos tendo em vista que não há jurisprudência pacífica, tampouco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

súmula editada por esta Corte Regional ou por qualquer Tribunal Superior que contrarie a pretensão da parte autora, e que o julgamento monocrático da lide viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que o patrono da parte autora é aliado do direito de realizar sustentação oral na sessão de julgamento do feito;

b) os arts. 2º, VI, e 34, parágrafo único, da Lei n. 10.871/04, sustentando que *"ao contrário do sustentado na decisão recorrida, o processamento do recurso especial não encontra óbice no disposto na Súmula nº 07 do STJ, tendo em vista que em momento algum a ANVISA contestou o fato de a parte autora praticar as atividades descritas na inicial. Em razão disso, toda a apreciação do tema controvertido decorreu da análise das consequências jurídicas de fatos incontroversos. Trata-se, a toda a evidência, de equivocada interpretação de artigo de lei, e não de apreciação do contexto fático envolvido na demanda, até porque nunca houve controvérsia fática no curso do feito. Desse modo, inaplicável, ao caso, o disposto na Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça"* (e-STJ fl. 821).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.529.511 - RS (2015/0031800-5)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS DO QUADRO DE SERVIDORES DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. DESVIO DE FUNÇÃO. ESPECIALISTA EM REGULAÇÃO E VIGILÂNCIA SANITÁRIA DA ANVISA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não merece prosperar a apontada violação dos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição nos acórdãos recorridos capazes de torná-los nulos, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.
2. *"É vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matérias não argüida nas razões de apelação"* (REsp 1038920/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008).
3. É entendimento consolidado no âmbito do STJ que o julgamento pelo Órgão Colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do relator supera a eventual violação do art. 557 do CPC.
4. Tendo o Tribunal de origem decidido que as tarefas desempenhadas pela parte recorrente não eram exclusivas dos cargos paradigma, o acolhimento de tese em sentido contrário, a fim de reconhecer a existência do desvio, exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (RELATOR):

De início, conforme consignado na decisão ora agravada, não merece prosperar a apontada violação dos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição nos acórdãos recorridos capazes de torná-los nulos, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De comum sabença, cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso (c.f. AgRg no AREsp 107.884/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013), não estando obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pela parte quando já encontrou fundamento suficiente para decidir a controvérsia (c.f. EDcl no AgRg no AREsp 195.246/BA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 04/02/2014).

Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi.

No que se refere à alegada omissão do Tribunal de origem quanto ao pedido sucessivo formulado pela parte autora, no sentido de que, ao menos fosse reconhecida a existência de desvio de função para o cargos de nível médio de Técnico em regulação e Vigilância Sanitária, cabe ressaltar que tal pedido não foi objeto da petição inicial. Confira-se, a propósito, causa de pedir (e-STJ fl. 15):

ISSO POSTO, requer o autor digne-se Vossa Excelência:

- a) determinar a citação da autarquia demandada para contestar, querendo, a presente ação, sob as penas da Lei;
- b) julgar procedente a ação, para o fim de, reconhecendo o desvio funcional denunciado, condenar a ANVISA ao pagamento das diferenças remuneratórias daí decorrentes - no período não-prescrito da ação -, **apuradas entre os cargos de Auxiliar Operacional de Serviços Diversos e Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária**, conforme exposto na fundamentação, com reflexos nas demais parcelas remuneratórias (13º salários, férias, diárias, etc.), em prestações vencidas e vincendas, devidamente atualizadas e acrescidas de juros moratórios;
- c) condenar a autarquia demandada nos ônus da sucumbência, notadamente custas processuais e honorários advocatícios, na forma do disposto no § 3º do art. 20 do CPC, em percentual de, no mínimo, 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação;
- d) deferir a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pericial e testemunhal;
- e) determinar a intimação da ANVISA para apresentar, ainda que por amostragem, os registros relativos às atividades praticadas pela servidora no período não prescrito da ação, especificamente no que concerne às tarefas de inspeção, fiscalização e autuação, bem como de outras que por ventura pressuponham o exercício de poder de polícia, nos termos do inc. I do art. 399 do CPC.

REQUER, por fim, a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, visto não dispor de recursos suficientes para arcar com as despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio e familiar, fazendo-se a presente declaração nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos e para os efeitos da Lei nº 1.060/50, consoante expressos poderes constantes do instrumento de mandato incluso.

Dessa forma, o Tribunal de origem não estava obrigado a se manifestar a respeito, uma vez que o referido pedido somente foi realizado em sede de apelação, se revelando inovação recursal.

Nesse sentido, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE LAUDO COMPLEMENTAR DATADO DE 1982 RECONHECENDO GRAU MÁXIMO DE INSALUBRIDADE. TESE NÃO VENTILADA NA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. LAUDO DE 1982 RECONHECENDO INSALUBRIDADE EM GRAU MÉDIO. REVISÃO. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR N. 07/STJ. LAUDO ANTERIOR A 2007. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

I - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e adequado, apenas não adotando a tese vertida pelo Agravante. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

II - A tese relativa à existência de laudo complementar datado de 1982 reconhecendo grau máximo de insalubridade foi apresentada apenas nas razões de apelação, configurando inadmissível inovação recursal.

III - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, segundo o qual o laudo de 1982 concluiu que os servidores estavam expostos a agentes insalubres em grau médio, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

IV - A ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo Tribunal a quo, não obstante oposição de Embargos de Declaração, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento, nos termos da Súmula n. 211/STJ.

V - É entendimento pacífico dessa Corte que a parte deve proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados e transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio jurisprudencial, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas.

VI - Os Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VII - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1545534/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM AFASTADA.

1. "É vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matérias não argüida nas razões de apelação." (REsp 1.038.920/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 25/11/2008) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 364.354/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

Assim, entendo que é caso de manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos, uma vez que a parte agravante não trouxe nenhum argumento que pudesse ensejar a reforma do juízo monocrático.

Transcrevo, por oportuno, o teor do decisum em referência:

Inicialmente, afasto a apontada violação dos arts. 458, II e 535, II, do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição nos acórdãos recorridos capaz de torná-los nulos, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda em toda a sua extensão, fazendo-o de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.

Também não merece prosperar a alegada violação do art. 557, § 1º-A, do CPC, na medida que é entendimento consolidado no âmbito do STJ que o julgamento pelo Órgão Colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do relator supera a eventual violação do art. 557 do CPC.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. ISSQN. COMPETÊNCIA. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 116/2003. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o julgamento pelo colegiado do agravo regimental interposto contra decisão singular do relator supera a alegação de supressão de instância e de eventual ofensa ao art. 557, do CPC. [...] (AgRg no AREsp 304.493/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 26/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM A TESE ADOTADA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES. SERVIDOR PÚBLICO. VÍNCULO PRECÁRIO E TRANSITÓRIO. CONCLUSÃO DECORRENTE DE ANÁLISE DA CF/88 E DE LEGISLAÇÃO LOCAL. INVIABILIDADE DE MODIFICAÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF. SÚMULA 280/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCINDIBILIDADE. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. [...] 6. A eventual nulidade da decisão monocrática, calcada no artigo 557 do CPC, fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental, como bem analisado no REsp 824.406/RS de Relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, em 18.5.2006.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285027/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. [...] 2. Eventual ofensa ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 557 do CPC fica prejudicada pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes. 3. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no REsp 1367003/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

Quanto ao exame da questão de fundo, o Tribunal de origem concluiu pela não caracterização do desvio de função, pois o cargo de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária não se distingue apenas pelo exercício de atividades de fiscalização, mas sim pelo exercício também de uma série de outras atividades, previstas no art. 2º da Lei n. 10.871/04, como por exemplo, gestão de informações de mercado de caráter sigiloso, elaboração de normas para regulação de mercado, e gerenciamento, coordenação e orientação de equipes de pesquisa e de planejamento de cenários estratégicos. Confira-se (e-STJ fl. 605):

Em relação ao aspecto jurídico da controvérsia existente nestes autos, a matéria já foi analisada na ação ordinária nº 5071257-71.2012.404.7100, que possuía idêntico objeto e na qual o Juiz Federal Francisco Donizete Comes proferiu sentença nos seguintes termos:

Quanto ao aspecto jurídico, cumpre inicialmente esclarecer que, em 1998, quando da criação da Anvisa por meio da MP nº 1.791/98 (posteriormente convertida na Lei nº 9.892/99), não havia ainda um quadro específico de servidores da agência. Por essa razão, foram aproveitados servidores cedidos por outros órgãos e entidades, notadamente o Ministério da Saúde e a Funasa.

Em 2000, a Lei nº 9.986/00 ('Dispõe sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras e dá outras providências') criou o Quadro de Pessoal Específico da Anvisa, integrado pelos servidores regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, que tenham sido redistribuídos para a ANVS por força de lei' (art. 28). Foi neste quadro que o auto foi integrado ao ser cedido para a Anvisa, em outubro de 2000 (evento 14, FICHIND3).

Posteriormente, a Lei nº 10.882/04 (resultado da conversão da MP nº 170/04) criou o Plano Especial de Cargos da Anvisa, composto, entre outros, pelos cargos integrantes do Quadro de Pessoal Específico criado pela Lei nº 9.986/00. Os servidores cedidos tiveram a opção de aderir de maneira irretratável (art. 3º), o que foi feito pelo autor em julho de 2004 (evento 14, FICHIND3).

Quase simultaneamente, a Lei nº 10.871/04 (resultado da conversão da MP nº 155/03), dispôs sobre a criação de carreiras e organização de cargos efetivos das Agências Reguladoras. No que interessa à Anvisa, a lei dispôs o seguinte:

Art. 1º Ficam criados, para exercício exclusivo nas autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras, referidas no Anexo I desta Lei, e observados os respectivos quantitativos, os cargos que compõem as carreiras de:

(...)

IX - Regulação e Fiscalização de Locais, Produtos e serviços sob Vigilância Sanitária, composta de cargos de nível superior de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária, com atribuições voltadas às atividades especializadas de regulação, inspeção, fiscalização e controle das instalações físicas da produção e da comercialização de alimentos, medicamentos e insumos sanitários, bem como à implementação de políticas e à realização de estudos e pesquisas respectivos a essas atividades;

(...)

XVI - Suporte à Regulação e Fiscalização de Locais, Produtos e serviços sob Vigilância Sanitária, composta de cargos de nível intermediário de Técnico em Regulação e Vigilância Sanitária, com atribuições voltadas ao suporte e ao apoio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

técnico especializado às atividades de regulação, inspeção, fiscalização e controle das instalações físicas, da produção e da comercialização de alimentos, medicamentos e insumos sanitários, bem como à implementação de políticas e à realização de estudos e pesquisas respectivos a essas atividades;

(...)

Art. 2º São atribuições específicas dos cargos de nível superior referidos nos incisos I a IX e XIX do art. 1º desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 11.292, de 2006)

I - formulação e avaliação de planos, programas e projetos relativos às atividades de regulação;

II - elaboração de normas para regulação do mercado;

III - planejamento e coordenação de ações de fiscalização de alta complexidade;

IV - gerenciamento, coordenação e orientação de equipes de pesquisa e de planejamento de enários estratégicos;

V- gestão de informações de mercado de caráter sigiloso; e

VI - execução de outras atividades finalísticas inerentes ao exercício da competência das

autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras de que trata esta Lei.

Art. 3º São atribuições comuns dos cargos referidos nos incisos I a XVI, XIX e XX do art. 1º desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 11.292, de 2006)

I - fiscalização do cumprimento das regras pelos agentes do mercado regulado;

II - orientação aos agentes do mercado regulado e ao público em geral; e

III - execução de outras atividades finalísticas inerentes ao exercício da competência das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras de que trata esta Lei.

Parágrafo único. No exercício das atribuições de natureza fiscal ou decorrentes do poder de polícia, são asseguradas aos ocupantes dos cargos referidos nos incisos I a XVI, XIX e XX do art. 1º desta Lei as prerrogativas de promover a interdição de estabelecimentos, instalações ou equipamentos, assim como a apreensão de bens ou produtos, e de requisitar, quando necessário, o auxílio de força policial federal ou estadual, em caso de desacato ou embaraço ao exercício de suas funções. (Redação dada pela Lei nº 11.292, de 2006)

(...)

Art. 34. O exercício da fiscalização de produtos, serviços, produtores, distribuidores e comerciantes inseridos no Sistema Nacional de Vigilância Sanitária poderá ser realizado por servidor pertencente ao Quadro Específico da ANVISA ou por servidor requisitado mediante designação da Diretoria, conforme regulamento.

Parágrafo único. A designação de servidor requisitado para os fins do caput deste artigo somente poderá ocorrer enquanto estiverem vagos até 50% (cinquenta por cento) dos cargos efetivos do Quadro de Pessoal da ANVISA.

Como se vê, o Quadro de Pessoal Efetivo da Anvisa detém, no que interessa, a carreira de Regulação e Fiscalização de Locais, Produtos e serviços sob Vigilância Sanitária, composta de cargos de nível superior de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária (art. 1º, IX), e a carreira de Suporte à Regulação e Fiscalização de Locais, Produtos e serviços sob Vigilância Sanitária, composta de cargos de nível intermediário de Técnico em Regulação e Vigilância Sanitária (art. 1º XVI). As atribuições exclusivas da primeira carreira são as previstas no artigo 2º (acima transcrito). Já as atribuições comuns a ambas as carreiras são as previstas no artigo 3º (também acima transcrito): fiscalização do cumprimento das regras pelos agentes do mercado regulado; orientação aos agentes do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mercado regulado e ao público em geral; e execução de outras atividades finalísticas inerentes ao exercício da competência das Agências Reguladoras.

Além disso, o artigo 34 expressamente possibilitou o exercício de atividades de fiscalização pelos servidores integrantes do Quadro de Pessoal Específico da Anvisa (criado pela Lei nº 9.986/00 e que depois seria integrado ao Plano Especial de Cargos criado pela Lei nº 10.882/04):

Art. 34. O exercício da fiscalização de produtos, serviços, produtores, distribuidores e comerciantes inseridos no Sistema Nacional de Vigilância Sanitária poderá ser realizado por servidor pertencente ao Quadro Específico da ANVISA ou por servidor requisitado mediante designação da Diretoria, conforme regulamento.

Parágrafo único. A designação de servidor requisitado para os fins do caput deste artigo somente poderá ocorrer enquanto estiverem vagos até 50% (cinquenta por cento) os cargos efetivos do Quadro de Pessoal da ANVISA.

A conclusão a que se chega, a partir disso, é a de que as atividades de fiscalização não são estranhas aos servidores integrantes do Quadro Específico da Anvisa, pois o artigo 34, caput, da Lei nº 10.871/04, expressamente permite que eles exerçam tais atividades. A ressalva feita pelo parágrafo único do dispositivo não se aplica ao caso do autor, pois se limita aos servidores requisitados, e o autor não é servidor requisitado, mas sim integrante do Quadro Específico da Agência. Além disso, mesmo que se concluísse que os servidores do Quadro Específico não poderiam exercer atividades de fiscalização, não haveria como, com base apenas nisso, concluir que estariam sendo realizadas atividades exclusivas do cargo de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária. Como visto acima, as atividades de fiscalização são comuns ao cargo de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária e ao cargo de Técnico em Regulação e Vigilância Sanitária, igualmente de nível médio, assim como o do autor, nos termos do artigo 3º, I, da Lei nº 10.871/04.

O que se percebe é que o cargo paradigma (de Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária) não se distingue unicamente pelo exercício de atividades de fiscalização, mas sim pelo exercício também de uma série de outras atividades, previstas no acima transcrito artigo 2º da Lei nº 10.871/04 (acima transcrito), como, por exemplo, gestão de informações de mercado de caráter sigiloso; elaboração de normas para regulação do mercado; e gerenciamento, coordenação e orientação de equipes de pesquisa e de planejamento de cenários estratégicos.

Desta forma, tendo o Tribunal de origem decidido que as tarefas desempenhadas pela parte recorrente não eram exclusivas dos cargos paradigma, o acolhimento de tese em sentido contrário, a fim de reconhecer a existência do desvio, exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados proferidos em casos semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO FUNDADO NA PROVA DOS AUTOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Na via especial, não cabe a análise de tese recursal que demande a incursão na seara fático-probatória dos autos. Incidência da orientação fixada pela Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.543.779/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGENTE ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há ofensa aos artigos 458, II, e 535, II, do CPC, pois a Corte regional empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido.

2. In casu, a desconstituição das premissas fáticas lançadas pelo Tribunal a quo, a fim de verificar a ocorrência de desvio de função, demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos. Incide à hipótese a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 360.178/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26/8/2013; AgRg no AREsp 235.870/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 03/02/2015; AgRg no AREsp 203.511/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/9/2012; e AgRg no AREsp 561.094/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26/03/2015.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471809/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 01/09/2015)

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AREsp 640781, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Data da Publicação 04/03/2015; REsp 1507026, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data da Publicação 20/02/2015.

Por fim, no tocante ao recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre asseverar que, consoante jurisprudência do STJ, a análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação da Súmula 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão recorrido e os julgados paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

Nesse sentido, colacionam-se os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO. [...] 3. A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o aresto combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 16.879/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 27/4/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusão a que chegou o Tribunal *a quo* acerca da desconsideração da personalidade jurídica esbarra no óbice da súmula nº 7 deste C. Superior Tribunal de Justiça, porquanto demandaria o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias. 2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma questão objeto do recurso especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, esbarra no mesmo óbice, restando por isso prejudicada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1.126.375/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 13/4/2012)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0031800-5 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.529.511 / RS

Números Origem: 50199258820134040000 50381648320134047100 RS-50381648320134047100
TRF4-50199258820134040000

PAUTA: 01/12/2015

JULGADO: 01/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HILDA CHINISKI

ADVOGADOS : MARCELO LIPERT E OUTRO(S)

PABLO DRESCHER DE CASTRO

RECORRIDO : ANVISA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HILDA CHINISKI

ADVOGADOS : MARCELO LIPERT E OUTRO(S)

PABLO DRESCHER DE CASTRO

AGRAVADO : ANVISA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.