

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 16.361 ESPÍRITO SANTO

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
RECLTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECLDO.(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DA JUSTICA DO
TRABALHO 17ª REGIÃO - AMATRA XVII
ADV.(A/S) : EVANDRO DE CASTRO BASTOS

DECISÃO: Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, na qual se sustenta que o ato ora questionado – emanado do E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (Apelação/Reexame Necessário nº 2010.50.01.012640-6) – teria usurpado a competência originária dessa Corte Suprema prevista no art. 102, I, “n”, da CF, ao apreciar a questão relativa à “(...) devolução ao erário dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação, desde 24/03/2005, pelos magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região”.

A decisão **ora questionada** nesta sede reclamatória **restou consubstanciada** em acórdão assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. MAGISTRADOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO.

1. *Em vista do acórdão do processo nº 1999.50.01.005647-9 deste Tribunal, transitado em julgado em 30/07/2008, que julgou indevido o pagamento de auxílio-alimentação aos magistrados, que vinha sendo feito desde 1999, por força de antecipação de tutela confirmada em sentença, o TCU determinou a restituição ao erário dos valores recebidos a partir de 24/03/2005.*

2. *Tratando-se de auxílio-alimentação, verba de natureza estritamente alimentar, deve ser adotada, excepcionalmente, a orientação do STJ no sentido de que ‘não deve haver ressarcimento de*

verbas de natureza alimentar recebidas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada, ante o princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentício e em face da boa-fé da parte que recebeu a referida verba por força de decisão judicial' (2ª T. AgRg no AREsp 58820/AL; 2ª T. AgRg no REsp 1341308).

3. Agravo retido não conhecido; apelação da União e remessa improvidas." (grifei)

A União Federal **alega** que o órgão judiciário em questão **teria** incidido em comportamento **usurpador** da competência desta Suprema Corte, **sustentando**, em síntese, o que se segue:

"De tal sorte, restou usurpada a competência originária da Corte Constitucional, que funciona, em hipóteses tais, como se fosse um juízo de primeiro grau, com ampla cognição probatória. Portanto, para o caso, a incompetência do STF é absoluta (por ser funcional), em grau de recurso, e, portanto, improrrogável.

Nessa linha de entendimento, as decisões prolatadas até agora nos aludidos autos desrespeitam o que foi determinado pelo Plenário da Corte Excelsa, na Questão de Ordem na Ação Originária nº 1.569/DF, em acórdão assim ementado:

'COMPETÊNCIA – AÇÃO ORDINÁRIA – ALÍNEA 'N' DO INCISO I DO ARTIGO 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Incide a norma constitucional uma vez envolvida matéria de interesse de toda a magistratura federal.' (j. 24.06.2010)

Assim, compreendeu esse Supremo Tribunal Federal que competiria a ele próprio, originariamente, o processo e julgamento de causa que discuta a ajuda de custo paga na remoção de magistrado, sob o fundamento de que o art. 65, I da LOMAN (LC nº 35/79) seria 'aplicável a toda a magistratura'.

O fundamento de que o entendimento adotado poderia alcançar toda a magistratura também se aplica ao presente caso, em que a controvérsia diz respeito ao direito de magistrados ao

pagamento de auxílio-alimentação, com efeitos retroativos à posse.

Inclusive o direito ao benefício em tela está sendo discutido na Ação Cível Originária nº 1.924/DF, ajuizada pela União em face do Conselho da Justiça Federal, do Tribunal Superior do Trabalho e do Superior Tribunal Militar, na qual se pretende evitar a produção dos efeitos das Resoluções editadas por aquelas Cortes que, sem nenhum amparo em lei em sentido estrito, estenderam aos magistrados federais de primeiro e segundo graus o auxílio-alimentação.” (grifei)

Busca-se, nesta sede cautelar, “(...) a suspensão liminar do Processo nº 0012640-26.2010.4.02.5001 (2010.50.01.012640-6), em trâmite no Tribunal Regional Federal da 2ª Região, com o precípua intuito de garantir a segurança jurídica, evitando o trânsito em julgado de decisão proferida por juízo absolutamente incompetente”.

A Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 17ª Região – AMATRA XVII, por sua vez, ao impugnar tal pretensão, assim se manifestou:

“1. A União alega em sua Reclamação que no presente caso teria havido suposta usurpação da competência originária do Supremo Tribunal Federal pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região nos autos do processo de n.º 2010.50.01.0126406 pois se trataria, em tese, de ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, nos termos do art. 102, inciso I, alínea ‘n’ da CRFB/88 por envolver ‘direito de magistrados ao pagamento de auxílio-alimentação, com efeitos retroativos à posse’.

2. Ocorre que não há falar em usurpação de competência originária do STF no presente caso pois não se trata de ação na qual se discute o direito de magistrados ao pagamento de auxílio-alimentação.

.....
4. A ação autuada sob o n.º 2010.50.01.0126406 na Justiça Federal da Seção Judiciária de Vitória/ES trata tão somente de pedido

de anulação de ato ilegal do TCU (constante no item 1.6.1.6 do Acórdão n.º 374/2009) que determina a devolução do auxílio-alimentação percebido desde 24.03.2005 pelos Magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, dentre eles, alguns associados da AMATRA XVII, sem que tenha havido qualquer determinação judicial nesse sentido nos autos da ação de n.º 1999.50.01.005647-9 (Processo Originário n.º 9900056477), bem como pelo fato de que deve ser dispensada a devolução de valores quando se tratar de verbas de caráter estritamente alimentar, bem como por se tratar de valores recebidos de boa-fé.

5. Assim, conclui-se que a ação processada sob o n.º 2010.50.01.0126406 na Justiça Federal da Seção Judiciária de Vitória/ES não envolve direito de concessão de auxílio-alimentação aos magistrados. Portanto, não há falar em existência de interesse direto ou indireto de todos os membros da magistratura no presente caso, não havendo, usurpação de competência originária do STF.

.....
1. No presente caso não há falar em concessão da medida liminar pleiteada pela União.

2. A ação autuada sob o n.º 2010.50.01.0126406 na Justiça Federal da Seção Judiciária de Vitória/ES foi ajuizada justamente em virtude da iminência em que se encontravam alguns associados da AMATRA XVII de sofrer, injustamente e ilegalmente descontos que seriam efetuados em seus subsídios (em razão de acórdão proferido pelo TCU – item 1.6.1.6 do Acórdão n.º 374/2009), sendo que os descontos só não foram efetuados em virtude da r. decisão que antecipou os efeitos da tutela ter sido proferida tempestivamente, isto é, antes que os descontos determinados pelo TCU efetivamente ocorressem.

3. De todo modo, caso o pleito antecipatório seja deferido, é evidente que os associados da AMATRA XVII sofrerão um dano irreparável, pois serão compelidos a ressarcir ao erário valores que foram recebidos licitamente, por força de decisão judicial proferida nos autos do processo n.º 9900056477 desde 1999 e que não houve determinação de devolução dos valores recebidos a título de

auxílio-alimentação no v. acórdão proferido nos autos do processo n.º 1999.50.01.005647-9, não podendo a decisão do TCU, órgão administrativo, se sobrepor à decisão transitada em julgado, além do fato de que não deve haver ressarcimento de verbas de natureza alimentar recebidas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada, ante o princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentício e em face da boa-fé da parte que recebeu a referida verba por força de decisão judicial.

*4. Outrossim, deve-se ressaltar que **inexiste qualquer prejuízo para a União**; pois o que se pretende na ação n.º 2010.50.01.0126406 é a suspensão da exigibilidade do item 1.6.1.6 do Acórdão n.º 374/2009 proferido pelo Tribunal de Contas da União no processo n.º 014.690/2006-1, sendo que **em momento algum foi requerida a concessão de auxílio-alimentação aos magistrados associados da AMATRA XVII conforme alegado pela União.***

5. Dessa feita, conclui-se que caso seja concedida a medida liminar pleiteada, os associados da AMATRA XVII passarão a ter de descontos em seus contracheques decorrentes de ato ilegal do TCU, referente a valores que foram recebidos de boa-fé e em razão de decisão liminar deferida, além do estrito caráter alimentar da aludida verba, o que certamente prejudicará o sustento dos mesmos e de suas famílias.”
(grifei)

O exame das **razões** constantes da decisão ora questionada **parece descaracterizar** – ao menos em juízo de **estrita** deliberação – a plausibilidade jurídica da pretensão deduzida **nesta** sede processual.

Observo, por necessário, **presente** o contexto em análise, que, **mesmo** indeferido o pleito cautelar, **não restará comprometida** a eficácia de **eventual** procedência da presente reclamação constitucional.

Cabe referir, neste ponto, por relevante, que o **deferimento** da medida liminar, **resultante** do concreto exercício do poder cautelar geral outorgado aos juízes e Tribunais, **somente se justifica** em face de situações **que se ajustem** aos seus específicos pressupostos: **a existência**

RCL 16361 MC / ES

de plausibilidade jurídica (“*fumus boni juris*”), de um lado, e a **possibilidade** de lesão **irreparável** ou de **difícil** reparação (“*periculum in mora*”), de outro.

Conclui-se, assim, que, **sem que concorram esses dois requisitos** – que são necessários, essenciais e **cumulativos** –, **não se legitima** a concessão da medida liminar, **consoante** enfatiza a **jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal:

“Mandado de segurança. Liminar. Embora esta medida tenha caráter cautelar, os motivos para a sua concessão estão especificados no art. 7º, II da Lei nº 1.533/51, a saber: a) relevância do fundamento da impetração; b) que do ato impugnado possa resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida a segurança.

Não concorrendo estes dois requisitos, deve ser denegada a liminar.”

(RTJ 112/140, Rel. Min. ALFREDO BUZAID – grifei)

Desse modo, e sem prejuízo de **ulterior** reapreciação da matéria, **quando** do julgamento final da presente reclamação, **indefiro** o pedido de medida liminar, **ante a inocorrência** de seus pressupostos legitimadores.

Publique-se.

Brasília, 07 de novembro de 2013.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator