



Carlos Studart: STF precisa julgar logo o auxílio-moradia para juiz

Para quem não lembra, nesta terça-feira, dia 15 de setembro de 2015, a liminar do ministro Luiz Fux (AO 1.773), que concedeu o auxílio-moradia a todos os magistrados federais, completa um ano de existência. Já passou da hora, portanto, de o agravo regimental da Advocacia-Geral da União interposto contra tal decisão ser julgado.

A referida ação foi proposta, em 2013, por um grupo de juízes federais. A Associação dos Juizes Federais do Brasil (Ajufe), em 2014, pediu o ingresso no feito como assistente simples. Em momento nenhum se falou em assistência litisconsorcial (artigo 54, CPC). Até porque não seria possível, nos termos do seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

SINDICATO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES OU LITISCONSORCIAL. INADMISSIBILIDADE. [...] A assistência litisconsorcial exige a comprovação do interesse jurídico direto do pretense assistente, ou seja, a demonstração da titularidade da relação discutida no processo, razão pela qual a eventual incidência de efeitos jurídicos por via reflexa não tem o condão de possibilitar a admissão do agravante na lide nessa modalidade de intervenção processual. [...] (AgRg no REsp 1385487/MG)

Apesar disso, o que fez o ministro relator? Além de não ter intimado a AGU para se manifestar sobre o pedido de intervenção (artigo 51, CPC), admitiu o ingresso da Ajufe como assistente litisconsorcial, estendendo os efeitos de ação individual de número limitado de juízes para toda a magistratura federal. Pela assistência, o terceiro não se torna parte no processo pendente, pois não formula pedido algum, nem pedido algum é contra ele formulado. É apenas um coadjuvante do litigante a quem assiste.

E, ao tratá-la, na prática, como parte, o ministro Fux acabou por provocar uma litispendência. É que a Ajufe e outras associações de magistrados federais ingressaram em 2010 com uma ação com o mesmo pedido e causa de pedir. Trata-se da Ação Ordinária 1.649. Esta foi distribuída para o ministro Joaquim Barbosa, que indeferiu o pleito liminar. Essa questão processual é séria e deve ser encarada o quanto antes.

E mais: por que a Ação Originária 1.946 (AMB) e a Ação Cível Originária 2.511 (Anamatra), em que se postula também a concessão de auxílio-moradia para seus associados, foram distribuídas diretamente para o ministro Fux? Conexão? Prevenção? Nada disso. Primeiro, o que motiva a reunião dos processos, a partir da conexão entre as causas, é a pretensão de afastar a possibilidade de prolação de decisões contraditórias no contexto de uma mesma relação jurídica ou de relações jurídicas acessórias ou vinculadas. Aqui não há esse risco. Poderia haver decisões contrárias, mas não contraditórias. E se for falar em prevenção, as ações mencionadas acima deveriam ter sido então distribuídas para o ministro relator da ação 1.649, pois foi ele que despachou em primeiro lugar (artigo 106, CPC). Na verdade, segundo a Ajufe afirmou na ação por último referida, invocando decisão proferida na AO 1.769/DF (Ricardo Lewandowski, DJ 17/2/2014), sequer o Supremo seria competente para julgar a matéria.

Já no que diz respeito ao mérito, diga-se, de logo, que não é totalmente correto afirmar que o auxílio-moradia tem previsão na Lei Orgânica da Magistratura (Loman)! É que, de fato, tal estatuto prevê a



concessão do benefício, mas “nos termos da lei”^[1]. E para a magistratura da União e de alguns Estados essa lei não existe, sendo, pois, ilegal a concessão em comento.

Ainda que não houvesse essa exigência de outra lei para tratar do assunto, não há como se negar que muitos dos benefícios previstos na Loman não foram recepcionados pela Constituição de República, por violarem o regime do subsídio previsto no artigo 39, parágrafo 4º, da CRFB (em 1979, o pagamento era feito por meio de vencimentos). Para mim, esse deve ser o ponto de partida no julgamento a ser feito pelo Supremo: o artigo 65, inciso II, da Loman, a partir da análise da natureza do benefício nele previsto, foi ou não recepcionado pela nova ordem constitucional?

Por outro lado, peculiar é a situação de um juiz designado, por exemplo, para exercer suas funções fora do local de lotação, como os convocados para auxiliar os ministros do STF. Apenas em casos como esse, a indenização é merecida e constitucionalmente adequada. E tal situação está prevista no artigo 17, inciso V, da Resolução-STF 413/09, no artigo 4º, parágrafo 2º, inciso V, da Resolução-CJF 50/09, no artigo 68, inciso V, da Resolução-CJF 04/08, e no artigo 3º, da Instrução Normativa do CNJ 09/2012, normativos estes que serviram de fundamento na decisão liminar em comento. Segundo tais dispositivos, poderá ser pago o auxílio-moradia, caso preencha o seguinte requisito:

Resolução-STF 413/09:

V – o local de residência ou domicílio do Juiz Auxiliar, quando de sua designação, não se situe dentro dos limites territoriais do Distrito Federal ou, em relação a esta unidade federada, não integre a mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião;

Resolução-CJF 50/09:

V – o local de origem de residência ou domicílio não esteja dentro da mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião de Brasília, conforme dispõe o § 3º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990;

Resolução-CJF 04/08

V – o novo local de residência ou domicílio, em relação ao de origem, não esteja dentro da mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, ou em áreas de controle integrado mantidas com países limítrofes, conforme dispõe o § 3º do art. 58 da Lei nº 8.112 de 1990;

Instrução Normativa do CNJ 09/2012

V – o beneficiário não tenha sido domiciliado ou tenha residido no Distrito Federal, nos últimos doze meses, desconsiderando-se prazo inferior a sessenta dias dentro desse período;

Assim, de acordo com as próprias normas que serviram de base para o acolhimento do pleito liminar, só fará jus ao benefício aquele magistrado que tiver de exercer as novas funções fora da sua lotação. Isso



está muito claro.

Partindo-se dessa premissa, o auxílio-moradia pago àqueles que exercem suas funções no local de sua lotação não pode ter natureza indenizatória, sendo incabível sua cumulação com o subsídio. Estar-se-ia indenizando o quê? A moradia? Desde quando o agente público que trabalha no local de sua lotação tem direito a ter a moradia custeada pela Administração? Não se pode negar que a previsão de “residência oficial” para magistrado é algo arcaico, que não se harmoniza com a realidade (social, cultural etc) de hoje, tampouco com Constituição de 1988. Para esclarecer esse ponto, basta valer-se do artigo 7º, inciso IV, da CRFB, segundo o qual, o salário mínimo deve suprir todas as necessidades básicas (alimentação, moradia, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social) do trabalhador e sua família. O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao subsídio dos agentes públicos.

Oportuno registrar que o artigo 8º, inciso I, alínea “b”, da Resolução-CNJ 13/06, também citada na decisão liminar, com absoluta certeza, não teve a intenção de legitimar o pagamento do auxílio-moradia fora dos casos acima. Em momento nenhum ele autorizou o pagamento de forma indiscriminada. Apenas positivou que fica excluído da incidência do teto remuneratório o auxílio-moradia, mas, é claro, tão somente aquele concedido de forma correta.

E a garantia constitucional da inamovibilidade, invocada pelo Procurador-Geral da República (PGR) em seu parecer, com a devida vênia, nada tem a ver com o tema! Com efeito, o PGR não soube explicar a ligação entre o direito ao auxílio-moradia e o fato de o magistrado somente poder mudar de lotação por meio de remoção voluntária. Não é a primeira vez que a inamovibilidade garantida aos magistrados e membros do MP é utilizada como fundamento para conceder benefícios exclusivos a essas duas categorias (excluindo todas as outras que não detenham tal prerrogativa).

A garantia da inamovibilidade existe para que o juiz e promotores possam atuar mesmo contrariando interesses de quem quer que seja, sem receio de sofrer perseguições mascaradas sob a forma de remoção ou promoção para local distante, ou que, por qualquer outra razão, não seja de seu interesse. Ela não pode se usada, portanto, para outros fins e muito menos para justificar a concessão de benefícios inconstitucionais.

A comparação feita na decisão em comento entre magistrados de primeiro grau e ministros dos tribunais superiores é descabida. Todos, de fato, são juízes, mas não estão no mesmo patamar e não podem, por isso, ser tratados igualmente. E nada impede que se aplique o raciocínio previsto nos normativos acima aos ministros: só terá direito ao auxílio-moradia aquele que tivesse, antes da indicação para o cargo, domicílio fora do Distrito Federal.

Pior foi a invocação, como paradigma, da figura de senadores e deputados. Com o devido respeito aos magistrados, apesar de todos serem membros de Poder, a natureza dos cargos e as funções exercidas são totalmente distintas. Sem contar que, tirando os congressistas do Distrito Federal, os parlamentares têm domicílio em outras unidades da Federação. Pedindo vênia mais uma vez, não é adequado fazer a comparação. Se assim não fosse, os juízes fariam jus, por exemplo, à decantada “verba de gabinete”.



Só um dado curioso: hoje, os magistrados federais de primeiro e segundo grau têm direito à gratificação por exercício cumulativo de jurisdição. Ministros de tribunais superiores e parlamentares não recebem! E aí?

O fato de algumas leis estaduais preverem o pagamento de auxílio-moradia a magistrados que trabalham no local de sua lotação não pode servir de fundamento para estender para aqueles carentes dessa legislação. A questão aqui é simples: a lógica de que se valeu o relator está invertida. Não é a ausência de lei para magistrados da União e de alguns Estados que é irrazoável. São as leis estaduais que a preveem o pagamento do auxílio-moradia que o são! Ora, não se pode justificar um erro com outro. O mesmo se diga em relação a outros benefícios concedidos a magistrados estaduais: auxílio-educação, auxílio-livro, auxílio-táxi, auxílio-saúde etc. Correta a afirmação do PGR no sentido de que “está na competência do Supremo Tribunal Federal pôr cobro a esse indesejável estado de coisas”, mas não estendendo benefícios inconstitucionais à totalidade dos magistrados brasileiros, e sim acabando com todos eles.

Também não se sustenta a afirmação segundo a qual “um Juiz Federal percebe mensalmente cerca da metade do que recebe um Promotor de Justiça, um Juiz de Direito estadual e, até mesmo, vencimentos inferiores aos de servidores de entidades paraestatais”. Uma matéria divulgada pela revista eletrônica **Consultor Jurídico** desmente tal afirmação ([Levantamento mostra que juízes ganham o dobro do salário de ministros do STF\[2\]](#)). Tal matéria também desmente (ou pelo menos tira a sua credibilidade) a notícia mencionada na liminar de que a *Evasão de magistrados preocupa CNJ*[3].

De fato, “os juízes federais não recebem adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, participação nos lucros, FGTS, honorários advocatícios, bônus por produtividade, auxílio-educação, indenização para aprimoramento profissional, ou mesmo qualquer tipo de gratificação por desempenho. Os juízes brasileiros sequer recebem qualquer retribuição por hora-extra trabalhada, o que é, destaque-se, um direito universalmente consagrado aos trabalhadores. Nada estão recebendo, ainda, pelo desempenho de funções gerenciais de caráter administrativo, ou mesmo pela acumulação de juízos e de juízos com funções administrativas”. Sim, mas o que isso tem a ver com o auxílio-moradia? Deseja a decisão, uma vez mais, justificar um suposto erro com outro? Não obstante isso, esqueceu-se o nobre relator de mencionar que os juízes federais possuem 60 dias de férias dentre outros privilégios. Sem contar que hoje, como dito acima, possuem a gratificação por exercício cumulativo de jurisdição (correspondente a 1/3 do subsídio mensal – Lei 13.093/2015). E, segundo a Resolução 341/2015, que regulamentou o referido diploma, se o valor mensal da soma do subsídio com a gratificação exceder o teto constitucional, os dias de acúmulo correspondentes ao excesso serão convertidos em “folga”, que pode chegar a 15 dias. Olvidou o mais importante: para os magistrados, “o teto virou piso”, consoante afirmou recentemente o ministro Gilmar Mendes[4].

Ademais, conquanto a decisão em comento tenha determinado o pagamento do auxílio-moradia com base no valor fixado pelo próprio STF, ela dispensou a observação da Resolução-STF 413/09 na parte em que proíbe o pagamento do benefício a quem reside em imóvel próprio[5] e na parte em que exige a comprovação dos efetivos gastos do beneficiado[6]. Previsões com conteúdo idêntico são encontradas nos outros diplomas que fundamentaram a decisão: artigos 67, parágrafo 3º, e 68, inciso III, da Resolução-CJF 04/08, artigos 2º e 3º, inciso III, da Instrução Normativa do CNJ 09/2012.



Apesar de todos os argumentos acima, o que se deseja, na verdade, aqui é que o ministro Fux submeta, com urgência, a questão ao Plenário do Supremo, para que haja uma decisão definitiva sobre o tema, evitando-se que, por mera decisão liminar, o erário continue suportando esse ônus, já que o *Auxílio-moradia de juízes custará o equivalente ao salário de todo o Congresso*, consoante publicado no site da revista *Veja*^[7].

[1] Art. 65 – Além dos vencimentos, poderão ser outorgadas aos magistrados, nos termos da lei, as seguintes vantagens: [...]

II – ajuda de custo, para moradia, nas localidades em que não houver residência oficial à disposição do Magistrado.

[2] <http://www.conjur.com.br/2015-ago-11/levantamento-mostra-juizes-ganham-dobro-ministros-stf>

[3] <http://www.jb.com.br/pais/noticias/2013/06/18/evasao-de-magistrados-preocupa-cnj/>

[4] <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/08/1667806-ministros-do-stf-elevam-salarios-para-r-39-mil-e-dao-reajuste-a-servidores.shtml>

[5] Art. 17. O auxílio-moradia de que trata o inciso II do art. 7º poderá ser concedido ao Juiz Auxiliar, desde que preenchidos os seguintes requisitos: [...]

III – o Juiz Auxiliar ou seu cônjuge ou companheiro não seja ou tenha sido, nos doze meses que antecederem sua designação, proprietário, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário de imóvel no Distrito Federal, incluída a hipótese de lote edificado sem averbação de construção;

[6] Art. 7º Além da remuneração prevista no artigo 6º, poderão ser concedidos ao Juiz Auxiliar os seguintes benefícios: [...]

II – auxílio-moradia, para ressarcir as despesas comprovadamente realizadas pelo Juiz Auxiliar com aluguel de moradia ou com meio de hospedagem administrado por empresa hoteleira;

[7] <http://veja.abril.com.br/blog/ricardo-setti/politica-cia/voces-acham-que-os-parlamentares-custam-muito-ao-governo-pois-saibam-que-apenas-o-auxilio-moradia-do-judiciario-equivale-ao-salario-de-todos-os-deputados-e-senadores-juntos/>

Date Created

15/09/2015