

VOTO

O Senhor Ministro Luiz Fux (Relator):

I - Da Admissibilidade do Recurso Extraordinário

Ab initio, cumpre reanalisar a admissibilidade deste recurso extraordinário, antes de adentrarmos ao mérito da controvérsia e passarmos ao exame da questão constitucional cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Plenário Virtual desta Suprema Corte (Tema 600), nos termos da ementa a seguir:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 339 DO STF. DECLARADA A INCONSTITUCIONALIDADE DAS PORTARIAS Nº 71, DE 15.04.2004, e 42, DE 09.02.2010, DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO. APLICAÇÃO DO REAJUSTE POR EQUIPARAÇÃO. PORTARIAS NºS 99, DE 14.03.2007, 44, DE 26.02.2008, 306, DE 10.12.2008, E 145, DE 26.05.2010, DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, E PORTARIAS SEGEDAM NºS 48, 27.05.2010, E 24, DE 04.02.2011. LEI 8.460/92. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL DESTA CORTE.”

Verifica-se, desde logo, que o tema colocado em discussão possui clara densidade constitucional, uma vez que gira em torno de suposta aplicação equivocada do princípio constitucional da isonomia e haja vista que o acórdão recorrido afasta a aplicação de súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, a saber, a Súmula Vinculante 37.

Observa-se do artigo 1.035, § 3º, I, do CPC/2015 que haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, o presente recurso possui repercussão geral presumida, uma vez que contraria a Súmula Vinculante 37.

Ademais, a transcendência do tema ressoa inequívoca, pois os reflexos da decisão vão se estender às demais verbas e auxílios de caráter indenizatório e alcançar servidores das três esferas do serviço público,

implicando na redução do número de processos relacionados a mesma matéria que alcançam a instância extraordinária, os quais passarão a ser submetidos à sistemática da repercussão geral.

Consigno também estarem presentes todos os demais requisitos de admissibilidade do presente recurso, quais sejam, tempestividade, prequestionamento, legitimidade e interesse recursal.

Em sua manifestação (doc. 184), a Procuradoria-Geral da República argui a ausência de esgotamento das vias ordinárias no presente caso concreto, que estaria a impedir o conhecimento do presente recurso por força da súmula 281 do STF. A arguição em questão se deve ao fato de que o recorrente INSS não teve conhecido seu incidente de uniformização de jurisprudência, interposto simultaneamente ao presente recurso extraordinário, por falha na instrução processual – não juntada da íntegra dos acórdãos divergentes (doc. 111).

Nada obstante a circunstância de fato acima relatada, entendo que o presente recurso é de ser conhecido.

Deveras, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a pendência de julgamento de incidente de uniformização de jurisprudência manejado contra decisão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais impede o conhecimento de recurso extraordinário interposto em face da mesma decisão. Precedentes: ARE 1.204.979 AgR/RS, Tribunal Pleno, rel. min. Dias Toffoli, *DJe* 25/6/2019; ARE 1.181.942 AgR/DF, Primeira Turma, rel. min. Roberto Barroso, *DJe* 7/5/2019; ARE 1.151.037 AgR/SP, Primeira Turma, rel. min. Luiz Fux, *DJe* 23/11/2018. Ocorre que, no presente caso concreto, o incidente de uniformização de jurisprudência interposto não mereceu conhecimento.

Este Supremo Tribunal Federal tem precedentes no sentido de que o recurso de uniformização de jurisprudência é facultativo, de modo que sua não interposição pelo interessado não atrai a incidência da súmula 281 do STF. Neste sentido:

“EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. NÃO

INTERPOSIÇÃO. FACULTATIVIDADE. SÚMULA 281/STF. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O recurso de uniformização de jurisprudência é facultativo e a sua não interposição não atrai, por si só, a incidência da Súmula 281/STF. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973. (RE 1.063.328 AgR/SP, Primeira Turma, rel. min. Roberto Barroso, julgamento: 29/6/2018).

O não conhecimento do pedido de uniformização de jurisprudência perante a turma recursal *a quo* em momento anterior à primeira análise de admissibilidade de recurso extraordinário simultaneamente interposto, a meu sentir, possibilita o conhecimento deste último recurso. Isto porque a decisão de não conhecimento tem conteúdo declaratório e torna juridicamente ineficaz ato de interposição do incidente de uniformização de jurisprudência. É neste sentido o magistério do insigne professor José Carlos Barbosa Moreira acerca da natureza jurídica do juízo de admissibilidade recursal:

“ Positivo ou negativo, o juízo de admissibilidade é essencialmente declaratório. Ao proferi-lo, o que faz o órgão judicial é verificar se estão ou não satisfeitos os requisitos indispensáveis à legítima apreciação do mérito do recurso. (...)

“ Recurso inadmissível, ou tornado tal, não tem a virtude de empecer ao trânsito em julgado: nunca a teve, ali, ou cessou de tê-la, aqui. Destarte, se inexistente outro óbice (isto é, outro recurso ainda admissível, ou sujeição da matéria, ex vi legis, ao duplo grau de jurisdição), a coisa julgada exsurge a partir da configuração da inadmissibilidade. Note-se bem: não a partir da decisão que a pronuncia, pois esta, como já se assinalou é declaratória; limita-se a proclamar, a manifestar, a certificar algo que lhe preexiste”. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 13ª edição, Rio de Janeiro: Forense – 2006, p. 265).

Ademais, ainda que se reconhecesse a existência de vício formal no presente caso concreto, entendo ser o caso de sua desconsideração, nos termos do que permite o art. 1.029, §3º do CPC, *in verbis* :

§ 3º O Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave.

O dispositivo em tela - que permite que este Supremo Tribunal Federal desconsidere excepcionalmente vícios formais de recursos tempestivos quando considerá-los de menor gravidade - é regra consentânea ao espírito do novo Código de Processo Civil e aos princípios da efetividade e da economia processual que o informam.

Conforme tive a oportunidade de escrever,

“ os princípios fundamentais do processo, assim como os pertencentes aos demais ramos do jurídicos, caracterizam o sistema legal adotado por determinado país, revelando-lhe a linha juspolítica e filosófica. Estes princípios são extraídos das regras processuais como um todo, e seus cânones influenciam na solução de inúmeras questões legisladas ou não, quer na exegese emprestada a determinado dispositivo, quer na supressão de uma lacuna legal ”. (FUX, Luiz. *Teoria Geral do Processo*, 3ª edição, Rio de Janeiro: Forense – 2019, p. 49).

O princípio da efetividade impõe que o processo alcance os fins para as quais foi instituído, enquanto o princípio da economia processual determina que se busque um máximo de resultado com um mínimo de esforço processual, tendo como corolários a agilização do provimento e a aceitação de formas seguras e não solenes de implementação das providências judiciais. A aplicação do princípio em tela incide também na possibilidade de aproveitamento de atos processuais praticados a despeito de eventual irritualidade observada, desde que não haja sacrifício dos fins de justiça do processo.

Ao permitir que o Supremo Tribunal Federal, em casos excepcionais, desconsidere a ocorrência de eventuais vícios formais nos processos sob sua análise, ressalvada a intempestividade, o §3º do artigo 1.029 do Código de Processo Civil homenageia o princípio da economia processual. Note-se que o dispositivo em tela atribui margem de discricionariedade ao Tribunal, ao dizer que a desconsideração do vício se dará em casos que a Corte “não o repute grave”.

Ao meu juízo, em havendo situação fática que recomende desde logo o julgamento do feito, pode o Supremo Tribunal Federal desconsiderar eventual vício formal observado, a fim de não deixar de conhecer o recurso

por este fundamento e avançar sobre a análise de mérito - que terá o condão de gerar efeitos para outros processos análogos. É o caso destes autos.

Conforme mencionado, foi reconhecida a existência de repercussão geral ao tema em análise, de modo que deverá o Supremo Tribunal Federal enfrentar seu mérito. O não conhecimento do presente recurso em virtude da interposição simultânea de incidente de uniformização de jurisprudência não conhecido atrasará o deslinde de questão constitucional de fundo, pois acarretará a necessidade de substituição do paradigma.

No presente caso concreto é possível desde logo, a meu sentir, verificar que a questão controvertida reclama a aplicação do entendimento consagrado na Súmula Vinculante 37. Neste contexto, entendo que o princípio da economia processual impõe a aplicação do §3º do artigo 1.029, para que, após a desconsideração do vício formal de que eventualmente padeça o recurso paradigma, este Supremo Tribunal Federal possa desde logo se manifestar de modo vinculante e *erga omnes* sobre a questão constitucional controvertida.

Impende mencionar que este Supremo Tribunal Federal tem precedente pela desconsideração excepcional de vícios formais, ainda que anterior à vigência do atual Código de Processo Civil. Com efeito, por ocasião do julgamento do AI 375.011 AgR/RS, a Segunda Turma desta Corte, sob a relatoria da Eminente Ministra Ellen Gracie, desconsiderou a ausência de prequestionamento da questão constitucional naquele recurso extraordinário em nome do princípio da isonomia e da efetividade das decisões do Supremo Tribunal Federal, dado que a Corte já tinha jurisprudência consolidada pelo provimento de recursos extraordinários análogos. O acórdão em tela foi assim ementado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. REAJUSTE DE VENCIMENTOS CONCEDIDO PELA LEI MUNICIPAL 7.428/94, ART. 7º, CUJA INCONSTITUCIONALIDADE FOI DECLARADA PELO PLENO DO STF NO RE 251.238. APLICAÇÃO DESTA PRECEDENTE AOS CASOS ANÁLOGOS SUBMETIDOS À TURMA OU AO PLENÁRIO (ART. 101 DO RISTF). 1. Decisão agravada que apontou a ausência de prequestionamento da matéria constitucional suscitada no recurso extraordinário, porquanto a Corte a quo tão-somente aplicou a orientação firmada pelo seu Órgão Especial na ação direta de inconstitucionalidade em que se impugnava o art. 7º da Lei

7.428/94 do Município de Porto Alegre - cujo acórdão não consta do traslado do presente agravo de instrumento -, sem fazer referência aos fundamentos utilizados para chegar à declaração de constitucionalidade da referida norma municipal. 2. Tal circunstância não constitui óbice ao conhecimento e provimento do recurso extraordinário, pois, para tanto, basta a simples declaração de constitucionalidade pelo Tribunal a quo da norma municipal em discussão, mesmo que desacompanhada do aresto que julgou o *leading case*. 3. O RE 251.238 foi provido para se julgar procedente ação direta de inconstitucionalidade da competência originária do Tribunal de Justiça estadual, processo que, como se sabe, tem caráter objetivo, abstrato e efeitos *erga omnes*. Esta decisão, por força do art. 101 do RISTF, deve ser imediatamente aplicada aos casos análogos submetidos à Turma ou ao Plenário. Nesse sentido, o RE 323.526, 1ª Turma, rel. Min. Sepúlveda Pertence. 4. Agravo regimental provido.” (AI 375.011 AgR/RS, rel. ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 28 /10/2004).

Naquela oportunidade, foram as seguintes as palavras da Eminente Ministra Ellen Gracie:

“ A despeito de a questão de fundo estar pacificada no âmbito desta Suprema Corte em relação às demandas que tratem sobre o mesmo tema, ainda assim se exige a presença dos pressupostos específicos de conhecimento do recurso extraordinário, como é o caso do prequestionamento. (...)”

“ Estou, entretanto, mais inclinada a valorizar, preponderantemente, as manifestações do Tribunal, especialmente as resultantes de sua competência mais nobre – a de intérprete último da Constituição Federal. (...)”

“ Esses julgados, segundo entendo, constituem um primeiro passo para a flexibilização do prequestionamento nos processos cujo tema de fundo foi definido pela composição plenária desta Suprema Corte, com o fim de impedir a doção de soluções diferentes em relação à decisão colegiada. É preciso valorizar a última palavra – em questões de direito – proferida por esta Casa”.

Em havendo, no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, precedente em que se desconsiderou a ausência de prequestionamento ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, *a fortiori* entendo ser possível a desconsideração do eventual vício formal mencionado no presente caso concreto, em que há expressa autorização legal para tanto. A regra do §3º do artigo 1.029 do CPC deve, pois, ser aplicada *in casu* .

Conheço, pois, do presente recurso extraordinário e passo ao exame de mérito.

II - Do Mérito: Análise Objetiva

O tema de repercussão geral *sub examine*, como já relatado, cinge-se à possibilidade ou não de equiparação do auxílio-alimentação de servidores públicos pertencentes a carreiras distintas com fundamento no princípio da isonomia.

É de amplo conhecimento o teor da antiga Súmula 339 do STF, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37, que proíbe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia. Sua vigência é incontestada e tem sido aplicada em diversos julgados desta Suprema Corte.

Nada obstante, controverte-se no presente feito acerca da abrangência da referida Súmula Vinculante 37, a fim de se definir se a mesma seria aplicável também às verbas de caráter indenizatório, como o auxílio-alimentação, ou apenas às verbas de caráter remuneratório - haja vista que o enunciado sumular em tela se refere apenas a "vencimentos".

Nos acórdãos que precederam a edição da Súmula Vinculante 37, esta Suprema Corte analisou os dispositivos constitucionais que tratam dos vencimentos dos servidores públicos. A ideia de igualdade de vencimentos entre os poderes era assegurada pela antiga redação do artigo 39, § 1º, da Constituição Federal, que previa a isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Contudo, a Emenda Constitucional 19, de 1998, modificou a redação do supramencionado artigo e excluiu essa previsão.

A atual redação do §1º do artigo 39 da Constituição estabelece que a fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório dos servidores públicos deverá observar determinados requisitos, entre os quais, as peculiaridades de cada cargo. *In verbis* :

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará:

- I - a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;*
- II - os requisitos para a investidura;*
- III - as peculiaridades dos cargos.*

Ademais, de acordo com a atual redação do artigo 37, X, da Carta Magna, a remuneração e subsídio dos servidores públicos somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso. Sobre o tema, cabe trazer à baila as considerações de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“ Finalmente, registre-se a existência de outra importante regra, inspirada pelo mesmo intento de impor procedimentos cautelosos para a irrupção de despesas com pessoal e para garantia do princípio da impessoalidade da Administração. Consiste na imposição de que só por lei se fixe a retribuição de cargos, funções ou empregos no Estado e em suas pessoas auxiliares de Direito Público. Assim, o art. 37, X, estabelece que a remuneração dos servidores públicos, inclusive sob a forma de subsídio, somente poderá ser fixada ou alterada por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso”. (Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 32ª edição, 2014, p. 285).

Consectariamente, uma vez que a disciplina da remuneração dos servidores está adstrita ao princípio da reserva legal, compete ao legislador concretizar o princípio da isonomia e não ao Poder Judiciário, que não detém função legislativa. Caso contrário, haveria atuação anômala do Poder Judiciário como legislador positivo, em clara desobediência ao princípio constitucional da separação de poderes, imiscuindo-se em seara que cabe apenas ao legítimo detentor da função de legislar.

Sob este prisma e sob o manto do princípio da separação dos poderes, cláusula pétrea da vigente ordem constitucional, foi aprovada por esta Corte a Súmula 339, na sessão plenária de 13/12/1963, a qual foi posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37, em 16/10/2014, com a manutenção da sua redação original, que tem o seguinte teor: “ não cabe ao

Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia” .

Não há dúvidas de que o princípio da separação de poderes é o fundamento primordial do entendimento plasmado na Súmula Vinculante 37. Mas há um fundamento adicional, a meu sentir, relacionado a fatores orçamentários-financeiros.

Conforme se nota do trecho acima transcrito, o eminente administrativista paulista Celso Antônio Bandeira de Mello destaca ainda outra razão de ser da reserva legislativa para o aumento de vencimentos trazida pelo constituinte, a saber, a imposição de cautelas à “ *irrupção de despesas com pessoal* ”. Com efeito, a previsão de reserva legislativa para o aumento dos vencimentos dos servidores públicos tem também o intuito de evitar que se crie despesas públicas não previstas, em resguardo ao equilíbrio orçamentário-financeiro dos órgãos e entes da Administração Pública em sentido amplo.

Neste sentido, entendo que a mencionada regra do inciso X do artigo 37 tem clara conexão com as regras previstas no *caput* e no §1º do art. 169 da Constituição, que preveem a existência de um limite para as despesas com pessoal dos Entes Públicos e a necessidade de prévia dotação orçamentária para a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração a servidores públicos. *In verbis* :

“Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.”

É de se notar que a Constituição Federal, no transcrito §1º do artigo 169, prescreve a necessidade de prévia dotação orçamentária não apenas para o aumento de remuneração de servidores públicos, exigindo-a também para a concessão de qualquer vantagem aos servidores públicos.

Sobressai da doutrina de José dos Santos Carvalho Filho que vantagens pecuniárias são “ *parcelas pecuniárias acrescidas ao vencimento-base em decorrência de uma situação fática previamente estabelecida na norma jurídica pertinente*”. (*Manual de Direito Administrativo*, 32ª edição, São Paulo: Atlas – 2018, p. 798). O Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei Federal 8.112/90), por sua vez, em seu artigo 49, elenca três espécies de vantagens, a saber, indenizações, gratificações e adicionais. *In verbis* :

“Art. 49. Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

I - indenizações;

II - gratificações;

III - adicionais. (...)”

A leitura conjunta da definição doutrinária e do dispositivo da Lei Federal mencionado demonstra claramente que o auxílio-alimentação – verba sobre a qual se controverte no presente feito – tem natureza jurídica de vantagem pecuniária e, portanto, submete-se à disciplina do §1º do artigo 169 da Constituição Federal. Releva notar que o fato de o auxílio-alimentação ter caráter eminentemente indenizatório não infirma a conclusão acima adotada, na medida em que o artigo 49 da Lei Federal 8.112 /90 estabelece expressamente que indenizações configuram espécie de vantagem pecuniária.

Em sendo o auxílio-alimentação, pois, vantagem pecuniária, ressoa inequívoco que acerca de sua concessão ou ampliação deve ser aplicada a disciplina consagrada por este Supremo Tribunal Federal para os vencimentos dos servidores públicos em geral, de modo que não há como se admitir que o Poder Judiciário, com fundamento na isonomia, aumente o valor a ser pago a título de auxílio-alimentação. O entendimento plasmado na Súmula Vinculante 37, portanto, é de ser aplicado a quaisquer verbas pagas aos servidores públicos.

Impende destacar que este Supremo Tribunal já tem aplicado analogicamente a Súmula Vinculante 37 a verbas que têm natureza de

vantagens pagas a servidores – isto é, não têm natureza de vencimentos. Neste sentido, o RE 592.317/RJ, assim ementado:

“Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida. Administrativo. Servidor Público. Extensão de gratificação com fundamento no princípio da Isonomia. Vedação. Enunciado 339 da Súmula desta Corte. Recurso extraordinário provido.” (RE 592.317/RJ, rel. min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 10/11/2014).

No caso acima mencionado, discutiu-se, à luz dos artigos 5º, II, e 37, *caput* e X, da Constituição Federal, o pagamento da denominada gratificação de gestão de sistemas administrativos por força do princípio da isonomia. Por ocasião deste julgamento, reiterou-se, em sede de Repercussão Geral, a proposição constante da então Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal (cujo teor foi posteriormente repetido na Súmula Vinculante 37). Naquele julgamento, enfatizei que não ser função do Poder Judiciário escolher quais são as categorias que devem receber uma determinada verba, encartando-se esta decisão na discricionariedade do Poder Legislativo.

O mesmo entendimento tem sido aplicado por este Supremo Tribunal Federal a verbas de caráter indenizatório, tais como auxílio-creche e auxílio-saúde, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-CRECHE . DIFERENÇA DE VALORES PAGOS AOS SERVIDORES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. 1. É ônus da parte Agravante impugnar especificadamente todos os fundamentos da decisão recorrida. 2. É impossível ao Poder Judiciário, por não dispor de função legislativa, aumentar benefícios de servidores públicos, tais como auxílio-creche, com base no princípio da isonomia. Súmula Vinculante 37 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC.” (ARE 968.262-AgR, rel. min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 25/5/2017).

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. AUXÍLIO SAÚDE. EQUIPARAÇÃO COM FUNDAMENTO NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 339 DO SUPREMO

TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.” (ARE 826.066-ED, rel. min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 9/10/2014).

Acerca da verba indenizatória de que trata o presente recurso – auxílio-alimentação, não tem sido outro o entendimento adotado por esta Corte, a qual já, por várias vezes, ou entendeu aplicável à hipótese a dicção da Súmula Vinculante 37 (antiga súmula 339) ou não reconheceu repercussão geral a discussão análoga. Vide:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EQUIPARAÇÃO. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.4.2015. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido.” (ARE 933.014-AgR, rel. min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 8/4/2016).

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDORA PÚBLICA DA JUSTIÇA FEDERAL. EQUIPARAÇÃO DO AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO COM SERVIDORES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO INDEFIRIDO LIMINARMENTE. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 764.620-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, assentou a ausência de repercussão geral da questão relativa à equiparação do auxílio alimentação entre servidores públicos do Poder Judiciário federal. O art. 543-A, § 5º, do CPC, bem como os arts. 326 e 327 do RI /STF, dispõe que a decisão desta Corte quanto à inexistência de repercussão geral valerá para todos os casos que versem sobre questão idêntica. Agravo regimental a que se nega provimento.” (ARE 808.871 AgR/RS, rel. min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 16/9/2014).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. EQUIPARAÇÃO. SÚMULA N. 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO .” (RE 804.768-AgR, rel. min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 13/6/2014).

Da análise desses julgados depreende-se que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é uníssona no sentido de que o entendimento consagrado na Súmula Vinculante 37 se estende a quaisquer verbas pagas a servidores públicos, tenham elas caráter remuneratório ou indenizatório.

Feitas essas considerações e à luz das premissas anteriormente estabelecidas, é possível fixar a seguinte tese relativa ao tema que ora se julga em sede de repercussão geral: ***Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar qualquer verba de servidores públicos de carreiras distintas sob o fundamento de isonomia, tenham elas caráter remuneratório ou indenizatório .***

III - Do Caso Concreto Análise Subjetiva

Fixada a tese objetiva, cabe agora julgar o caso concreto, aplicando-a.

In casu , Fabiano Pereira Ferreira, que é servidor Instituto Nacional do Seguro Social – INSS interpôs ação revisional, buscando o reajuste dos valores pagos a título de auxílio-alimentação, para equipará-los, com fundamento no princípio da isonomia, aos valores pagos aos servidores do quadro do Tribunal de Contas da União.

A priori , a sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, assentando, acertadamente, que *cabe tão somente ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão fixar os valores respeitantes ao auxílio-alimentação dos servidores do Poder Executivo, com base em estudos sobre o custo da alimentação em cada região do país. Qualquer ingerência do Poder Judiciário neste tópico implica interferência indevida de um Poder da Federação noutro, vedada pelo princípio da Separação dos Poderes insculpido no artigo 2º da Constituição Federal (Doc. 59, fl. 4).*

A Terceira Turma Recursal de Santa Catarina, por sua vez, reformou a sentença proferida em primeiro grau e deu provimento ao recurso inominado interposto pelo autor. (Doc. 59). Cabe ressaltar o seguinte trecho do acórdão em tela, *in verbis* :

“ Como se vê, a verba destina-se a indenizar as despesas do servidor com sua alimentação. Não é incorporada à remuneração ou ao subsídio. Não implica 'aumento' de vencimentos, porque exaurida com a finalidade específica (alimentação), não atraindo, portanto, a incidência da Súmula nº. 339 do STF”.

Conforme se verifica, o acórdão *a quo* entende que, pelo fato de o auxílio-alimentação não se incorporar à remuneração ou ao subsídio, não implicaria em aumento de vencimentos, o que afastaria a incidência da Súmula Vinculante 37. Verifica-se, entretanto, que tal entendimento não pode prevalecer.

A previsão da concessão do auxílio-alimentação aos servidores da Administração Pública Federal Direta e Indireta encontra-se no artigo 22 da Lei 8.460/1992 (com redação dada pela Lei 9.527/1997), que assim dispõe:

“Art. 22. O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal do auxílio-alimentação por dia trabalhado, aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 1º A concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997) (...)”

Tal dispositivo foi regulamentado pelo Decreto 3.887/2001, que estabeleceu em seu artigo 3º que *ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão caberá fixar o valor mensal do auxílio-alimentação, observadas as diferenças de custo por unidade da federação*. A fixação dos valores, portanto, ficou a cargo do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão, que o fez por meio das Portarias 71 de 15/4/2014 e 42 de 9/2/2010, as quais foram declaradas inconstitucionais pela Terceira Turma Recursal de Santa Catarina.

Desta sorte, diante da tese fixada neste julgamento de Repercussão Geral, forçoso concluir que a interpretação adotada pelo acórdão resta equivocada, uma vez que as verbas de caráter indenizatório também são

abarcadas pelo impedimento trazido pela Súmula Vinculante 37. O Poder Judiciário não pode, com base na isonomia, interferir nos parâmetros adotados pela Administração para a atribuição dos valores ao referido auxílio.

Portanto, ao aplicar ao acórdão ora recorrido a tese objetiva fixada em sede de Repercussão Geral neste Recurso Extraordinário, resta evidente a necessidade de prover o presente recurso, uma vez que o ato impugnado vai de encontro à orientação aqui firmada.

Em se tratando de recurso interposto antes da vigência do Novo Código de Processo Civil e haja vista a não fixação de honorários nas instâncias ordinárias, deixo de fixar honorários recursais.

Ex positis , nos termos da fundamentação acima exposta, **DOU PROVIMENTO** ao Recurso Extraordinário, para julgar improcedente a ação ordinária originária.

Tese fixada: *Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar qualquer verba de servidores públicos de carreiras distintas sob o fundamento de isonomia, tenham elas caráter remuneratório ou indenizatório.*

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 01/09/2020 00:00