

19/03/2019

SEGUNDA TURMA

EMB.DECL. NA AÇÃO ORIGINÁRIA 2.234 MATO GROSSO DO SUL

VOTO
(VISTA)

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança preventivo impetrado por Magistrado do Trabalho para que o Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, apontado como autoridade coatora, se abstivesse de realizar descontos na parcela de substituição de que trata o art. 656, § 30, da Consolidação das Leis do Trabalho ao fundamento de que a licença saúde não representa interrupção voluntária do efetivo exercício do cargo para fins de percepção de direitos, consoante o disposto nos arts. 97 e 102 da Lei 8112/1990, aplicável subsidiariamente ao caso concreto.

De acordo com o enredo da inicial,

“[...] em razão de sua atividade profissional o magistrado impetrante passou a sofrer ameaças e perseguições, extensivas a integrantes de sua família direta, de modo que após ter comunicado os fatos ao seu tribunal de origem e ter comparecido pessoalmente perante a Delegacia da Polícia Federal desta Capital para coleta de depoimento, pela autoridade policial foi instaurado inquérito para apuração dos fatos, o qual tramita em caráter sigiloso a fim de que não haja prejuízo às investigações.

O magistrado impetrante sempre gozou de boa saúde física e mental, entretanto, depois de desencadeadas as ameaças à sua integridade física e de seus familiares, além de outras perseguições veladas decorrentes de sua atuação jurisdicional, as quais estão sendo objeto de análise pelo CNJ, começou a experimentar problemas de saúde que antes nunca tinham se manifestado.

Resultado disso foi a necessidade de sucessivos afastamentos do serviço, por ordem médica, inicialmente no dia

AO 2234 ED / MS

04.04.2013 e, posteriormente, desde 10.4.2013, conforme documentos anexados, sendo que a mais recente prescrição recomendou novo afastamento do impetrante de suas atividades laborativas pelo período adicional de 60 (sessenta dias)” (fl. 9).

Em verdade, o magistrado impetrante passou por crises de depressão em razão dos eventos descritos acima, o que foi devidamente documentado nos autos (vide documentos de fls. 49-54), cumprindo-se salientar que o Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região concedeu “licença para tratamento de saúde” ao impetrante, nos termos da decisão de fl. 50.

Pois bem, ao examinar a liminar requerida no bojo do presente mandado de segurança, a Justiça Federal de primeiro grau ressaltou o seguinte:

“De uma prévia análise dos autos, observo que, de fato, o impetrante, que é magistrado substituto em exercício na 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande/MS, está em gozo de licença médica, conforme documentos acostados aos autos.

Também verifico a ameaça de realização do desconto da parcela a título de substituição em razão do seu afastamento, conforme comunicação da Secretaria de Recursos Humanos do TRT da 24ª Região, a cujo tribunal está vinculado.

Verifico, portanto, *a priori*, a existência de pretensão plausível por parte do impetrante, à medida que a Resolução 33/2007 do Conselho Superior do Trabalho menciona, em seu art. 2º, que o juiz substituto ou auxiliar só não farão jus à verba quando estiver em gozo de férias ou do recesso forense.

O próprio Conselho Nacional de Justiça – CNJ – já se manifestou, no processo n. 0000020-08.1000.0.01.3541, contrário ao não pagamento da verba em questão em razão de afastamento e licenças, interpretando a literalidade da Resolução 33/2007 do CSJT.

AO 2234 ED / MS

Presente, dessa forma, a plausibilidade do pedido liminar.
[...]

Posto isso, defiro o pedido de liminar e determino que a autoridade impetrada não realize descontos referentes à parcela de “substituição – art. 656, § 3º, da CLT”, enquanto persistir o afastamento do impetrante por licença médica ou, caso já tenha ocorrido, para que devolva a quantia indevidamente descontada ao impetrante” (fls. 72-75).

Ato contínuo, a Advocacia-Geral da União apresentou o recurso de agravo de instrumento contra a referida decisão (fls. 96-112) e, em juízo de retratação, a magistrada reconheceu que seria incompetente para apreciar o feito, determinando a remessa dos autos ao TRT da 24ª Região (fls. 115-119).

Contra a referida decisão foi apresentado outro recurso de agravo, desta feita pelo impetrante (fls. 123-139), ao qual, contudo, não foi dado provimento (fls. 170-176), mantendo-se, assim, o presente *writ* em tramitação no TRT da 24ª Região.

No entanto, embora tenha prestado informações no sentido de que seria competente para processar e julgar o presente mandado de segurança (fls. 83-87), posteriormente, ao receber o processo, mais da metade dos magistrados de segundo grau do TRT da 24ª Região declarou-se impedida de atuar no feito (fls. 273-278), porque estaria “litigando judicial ou administrativamente com o interessado”, consoante prevê o art. 18, III, da Lei 9.784/1999.

Por essa razão, determinaram a remessa do presente mandado de segurança ao Supremo Tribunal Federal, com fundamento no disposto no art. 102, I, n, da Constituição Federal (fl. 503).

Recebidos os autos neste Supremo Tribunal Federal, o Ministro Gilmar Mendes, Relator do feito, proferiu decisão monocrática sobre

AO 2234 ED / MS

questão inédita neste Colegiado, colacionando aos autos citações de textos legais e um precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Feito esse brevíssimo registro, ressalto, desde logo, que o precedente citado na decisão ora atacada cuida de verba de natureza indenizatória, conforme expressamente referido pela Ministra Laurita Vaz em seu voto, *verbis*:

“Sustenta que as **indenizações** pleiteadas têm fundamento no art. 88, Incisos V e VI, da Lei Complementar Estadual nº 51/90.

[...]

Art. 88. Ao membro da **Defensoria Pública** serão pagas, além do subsídio, as seguintes **indenizações**:

[...]

V – pela atuação, mediante designação da Procuradoria-Geral, em outro órgão, distinto da sua lotação, em razão da inexistência ou ausência do titular, em valor correspondente a um sessenta avos do subsídio inicial da respectiva entrância” (grifei)

Assim, penso, respeitosamente, tratar-se de hipótese distinta daquela verificada nestes autos, porquanto envolve a carreira dos Defensores Públicos, bem como verba cuja natureza jurídica é diversa, conforme demonstrarei abaixo.

A gratificação de que trata o presente *writ* é devida sempre que o juiz substituto do Trabalho for designado para auxiliar (dividindo o acervo da Seção Judiciária) ou substituir o juiz titular (responsabilizando-se integralmente pelo acervo de processos), fazendo *jus* ao subsídio percebido por ele. Em síntese, para o mesmo trabalho, deve-se pagar a mesma remuneração.

No âmbito desta Suprema Corte, ocorre algo similar. De acordo com

AO 2234 ED / MS

o art. 6º da Resolução 413/2009, os magistrados convocados para prestar serviços no Supremo Tribunal Federal manterão o subsídio que percebem no órgão de origem, acrescido da diferença entre este e o subsídio de ministro do Superior Tribunal de Justiça.

O parágrafo único do referido artigo estabelece que sobre a diferença remuneratória prevista no *caput* incidirão os encargos previdenciários e Imposto de Renda.

É exatamente esta a hipótese dos autos, devendo-se salientar que se trata de uma diferença salarial – entre o subsídio do titular da Vara do Trabalho e do seu substituto ou auxiliar – de evidente natureza remuneratória.

Ora, até mesmo os órgãos de arrecadação do Estado conferem à referida verba a natureza jurídica de remuneração, porque sobre ela incide o imposto de renda e a contribuição previdenciária, como se pode perceber da análise do demonstrativo de vencimentos acostado aos autos (fl. 56).

Inquestionável, portanto, que se trata de gratificação de natureza remuneratória e não de indenização, que, como é de conhecimento geral, pode ser definida como o valor eventual e isolado, destinado a recompor o patrimônio de agente público, em virtude de ônus, risco, despesa ou perda de faculdade jurídica por necessidade ou interesse do serviço, insuscetível de incorporação aos vencimentos, ao subsídio ou ao provento, sem natureza de acréscimo patrimonial, receita ou rendimento.

Com efeito, as indenizações não caracterizam acréscimo patrimonial, isto é, riqueza nova decorrente do trabalho, razão pela qual não se inclui no conceito de renda ou de remuneração apta a sujeitar o agente público ao desconto relativo ao imposto de renda e à contribuição previdenciária.

AO 2234 ED / MS

Por todas essas razões, reputo ser inviável a utilização do precedente do Superior Tribunal de Justiça citado na decisão atacada e reitero que a situação descrita nos autos muito se assemelha à gratificação criada pela Resolução STF 413/2009 referida acima.

De toda sorte, se havia alguma dúvida a respeito da natureza remuneratória do acúmulo de vara, de seção ou de acervo, a publicação da Lei 13.093/2015 expungiu qualquer controvérsia sobre o tema.

Conforme consta expressamente do art. 4º, parágrafo único, da aludida norma legal, a gratificação por exercício cumulativo dos membros da Justiça Federal, que naturalmente inclui a Justiça do Trabalho, tem natureza jurídica remuneratória:

“Art. 4º [...]

Parágrafo único. A gratificação terá **natureza remuneratória**, não podendo o seu acréscimo ao subsídio mensal do magistrado implicar valor superior ao subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal” (grifei).

Note-se, assim, que, tendo em conta essa natureza, “não poderá o seu acréscimo ao subsídio mensal do magistrado implicar valor superior ao subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal”.

Mais: também ficou devidamente assentado na Lei que a gratificação compreende a acumulação de juízo e de acervo processual, de maneira que, mesmo se não estiver em plena atividade jurisdicional, o magistrado não se desvincula do seu acervo, permanecendo responsável pelos processos assim como ocorre na hipótese dos autos.

In casu, se o magistrado ficou responsável pelo acervo da 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande e se a sua responsabilidade não cessou em razão de licença médica, penso que a gratificação afigura-se legítima e devida.

AO 2234 ED / MS

Nesse diapasão, *vide* o conteúdo da certidão de fl. 480, em que consta expressamente o seguinte:

“Certifico, para os devidos fins, a pedido do Excelentíssimo Senhor Márcio Alexandre da Silva, Juiz do Trabalho Substituto, lotado na Circunscrição de Campo Grande, que o ATO GP N. 221/2006, que designou o i. Magistrado para auxiliar na 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande a partir de 19.7.2006 até ulterior deliberação, não foi revogado formalmente por ocasião de sua licença para tratamento da própria saúde, compreendida no período de 10.4.2013 a 8.1.2014” (grifo no original).

Há, portanto, reconhecimento administrativo formal no sentido de que não houve interrupção na designação do referido magistrado para responder pelo acervo da circunscrição em apreço durante o período em que convalesceu, tanto que para lá retornou.

Ainda no que se refere ao âmbito administrativo do referido Tribunal, deve-se ressaltar que o regimento interno daquela Corte estabelece que as licenças concedidas aos magistrados do trabalho “observarão as disposições contidas na Lei nº 8.112/90” (fl. 236), com o que não criou um direito, mas apenas fez remissão à Lei existente e posterior à LOMAN, que tratou da matéria de forma mais minudente.

A referida Lei, por sua vez, prevê o seguinte:

“Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

VIII - licença:

b) para tratamento da própria saúde, até o limite de vinte e quatro meses, cumulativo ao longo do tempo de serviço público prestado à União, em cargo de provimento efetivo.

AO 2234 ED / MS

[...]

Art. 211. Será licenciado, com remuneração integral, o servidor acidentado em serviço.

Art. 212. Configura acidente em serviço o dano físico ou mental sofrido pelo servidor, que se relacione, mediata ou imediatamente, com as atribuições do cargo exercido.

Parágrafo único. Equipara-se ao acidente em serviço o dano:

I - decorrente de agressão sofrida e não provocada pelo servidor no exercício do cargo”.

Nesse sentido, permaneceu incontroverso nos autos que o impetrante ficou afastado por depressão causada por ameaças à sua família decorrentes da sua atuação profissional, ou seja, o dano mental sofrido pelo magistrado estava diretamente relacionado às atribuições do cargo, nos exatos termos do que determina a Lei.

Repise-se que tal previsão legal não corresponde absolutamente a concessão de um benefício não previsto em Lei, porquanto a LOMAN contempla expressamente a concessão de licença para o tratamento de saúde aos magistrados (art. 69, I).

Dessa forma, transportando-se a teoria para a realidade dos autos, negar ao impetrante a percepção de verba de natureza remuneratória pelo período de convalescença experimentado justamente em razão de distúrbio psicológico causado pelo exercício das atividades da magistratura afigura-se, além de injusto, ilegal.

Ora, todas as licenças por motivo de saúde são involuntárias, não se podendo cogitar que alguém possa provocar a própria enfermidade com o objetivo de se locupletar. Assim, tendo a doença sido devidamente atestada por perito (fls. 51-54), penso que se deve manter o padrão remuneratório integral do agente político, seja ele qual for, até o seu completo restabelecimento. É exatamente no período de recuperação que

AO 2234 ED / MS

mais necessitamos dos nossos vencimentos.

A estabilidade e a irredutibilidade de vencimentos são alguns dos atrativos da carreira pública, em que, como sabemos, os salários não se comparam aos da iniciativa privada, bem mais substanciosos. Impor restrições por meio de hermenêutica, com a devida vênia, não se mostra tecnicamente adequado no caso concreto, posto tratar-se de verba de natureza remuneratória, tampouco razoável, até mesmo pela confiança que todos depositamos nas instituições e no Estado.

Estabelecido o pano de fundo da querela, a partir da definição da natureza jurídica da gratificação em questão, tenho para mim que se revelam de todo acertadas as premissas estabelecidas pela juíza federal que tomou contato com a causa em primeiro lugar.

De fato, a Resolução 33 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho não previu a interrupção do pagamento da verba em apreço no caso de afastamento do trabalho por determinação médica, devendo-se ponderar, ainda, que pende de julgamento nesta Suprema Corte um mandado de segurança de relatoria da Ministra Rosa Weber sobre o tema (MS 27.912/DF).

Ademais, em reforço a tudo o que foi dito acima, deve-se considerar que gratificação equivalente paga aos juízes instrutores e auxiliares desta Suprema Corte não é interrompida ou descontinuada em período de férias ou recesso forense ou mesmo durante as licenças eventualmente necessárias para cuidar da saúde ou do aprimoramento intelectual.

Isso posto, pedindo as mais respeitosas vênicas ao Ministro Gilmar Mendes, pelo meu voto, concedo a ordem, tornando definitivos os efeitos da liminar proferida em primeiro grau de jurisdição, cujos efeitos ainda remanescem.