RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.125.673 AMAZONAS

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
RECTE.(S)	: EMANUEL AUGUSTO BUTEL TAVARES
ADV.(A/S)	: FABIO GUEDES DOS REIS
RECDO.(A/S)	: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MUDANÇA PARA LOCALIDADE DIVERSA. AUXÍLIO-MORADIA. AJUDA DE CUSTO. DIÁRIAS. LEI 8.112/1990. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REVALORAÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO–PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SÚMULA 636 DO STF. AGRAVO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVO DESPROVIDO.

DECISÃO: Trata-se de agravo nos próprios autos objetivando a reforma de decisão que inadmitiu recurso extraordinário, manejado com arrimo na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão que assentou, *in verbis*:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

ARE 1125673 / AM

"SERVIDOR PÚBLICO. MUDANÇA PARA LOCALIDADE DIVERSA PARA EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO DE CHEFE DE DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO E PLANEJAMENTO DO IFAM. NOMEAÇÃO PARA CARGO EFETIVO. AUXÍLIO-MORADIA INDEVIDO.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou improcedente o pedido referente ao pagamento de auxílio-moradia, ajuda de custo e diárias decorrentes do deslocamento do Município de Manacapuru/AM com destino a Parintins/AM, a fim de exercer cargo em comissão de Chefe do Departamento de Administração e Planejamento do referido instituto (art. 93 da Lei 8.112/90).

2. O inciso VIII do art. 60-B da Lei nº 8.112/1990, dispositivo que disciplina os requisitos para a concessão do auxílio-moradia, revela que o auxílio-moradia é devido ao servidor desde que 'o deslocamento não tenha sido por força de alteração de lotação ou nomeação para cargo efetivo'.

3. No presente caso, o requerente estava lotado na Receita Federal em Manacapuru/AM, consoante Portaria nº 062/2009. Em 2010, foi removido de ofício e a serviço da Administração Pública, mediante requisição do IFAM (ofício nº 003-DGP/IFAM, data de 12/01/2010) e cessão do Ministério da Fazenda (Portaria nº 343/10, data de 08/06/2010). Posteriormente, foi designado para exercer o cargo em comissão por meio da Portaria nº 655/GR/IFAM, publicada no DOU em 20/07/2010. Diante desses contornos fáticos, e como bem frisou o juízo a quo *em sentença 'o deslocamento do autor para o Município de Parintins/AM ocorreu, principalmente, em razão de sua necessidade de tomar posse e entrar em exercício no cargo efetivo de Professor do IFAM, na data de 28/07/2010, e não para ocupar o cargo comissionado', sendo, portanto, indevido o auxílio-moradia.*

4. No recurso, o autor alega que foi nomeado para o cargo de Professor 22 dias após a sua cessão para o Instituto Federal de Ensino Técnico e Tecnológico no Estado do Amazonas e que o referido concurso público encontrava-se sub judice*, o que causava grande instabilidade para os aprovados, pois não tinham garantia nenhuma que permaneceriam nos cargos. Tais argumentos não servem para*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

infirmar as conclusões da sentença. Isso porque dias antes da nomeação, o candidato aprovado já tem notícia de que o ato de investidura ocorrerá, de forma que se programa de acordo com essa informação. Ademais, as pendências judiciais relativas ao concurso já haviam sido superadas antes do ato de nomeação.

5. Vale ressaltar que o ato de cessão de um servidor de um órgão para outro, especialmente com a mudança de domicílio, não é algo que acontece à revelia do servidor. Em outras palavras, além do interesse da Administração, a prática demonstra que é indispensável também a vontade do servidor que, na maioria dos casos, é quem procura e agiliza esse procedimento de cessão. Por isso, não é crível imaginar que o ato de cessão foi todo elaborado à revelia do servidor e a sua cidade de destino seja coincidentemente aquela para a qual ele será nomeado para um novo cargo decorrente de aprovação em concurso público. A dinâmica dos fatos indica que o servidor, sabendo de sua iminente nomeação para o cargo de Professor no Município de Parintins/AM, buscou, legitimamente, conseguir uma cessão para atuar em um órgão federal também naquela cidade, permanecendo com a ocupação lícita dos dois cargos. O que não se pode é autorizar que o auxílio-moradia, a ajuda de custo e as diárias, institutos relacionados com uma mudança compulsória de domicílio do servidor, seja desvirtuada para abranger hipótese na qual a cessão ocorre no interesse primordial do próprio servidor.

6. Confirmo a sentença exarada por seus próprios fundamentos, com fulcro no art. 46 da Lei nº 9.099/95, combinado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

7. Tenho por prequestionados os dispositivos legais e constitucionais aventados.

8. Condenação em honorários advocatícios no importe de R$ 100,00 (cem reais), condicionada a execução da verba à prova de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade à parte autora, extinguindo-se a obrigação no prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 98, § 3º do CPC 2015.

9. Recurso conhecido e desprovido."

Os embargos de declaração opostos foram desprovidos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

Nas razões do apelo extremo, sustenta preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação à legalidade estrita e à devida valoração dos critérios jurídicos de acordo com a Constituição Federal.

O Tribunal *a quo* negou seguimento ao recurso extraordinário por entender que se trataria, na espécie, de matéria infraconstitucional.

É o relatório. **DECIDO**.

O agravo não merece prosperar.

Ab initio, ressalte-se que para divergir das razões do referido acórdão seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.112/90), o que se revela inviável em sede de recurso extraordinário, por configurar ofensa indireta à Constituição Federal. Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO MORADIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AOS INATIVOS. LEI ESTADUAL 658/1983. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*
>
> *I - O Tribunal de origem dirimiu a controvérsia dos autos com fundamento na análise da legislação infraconstitucional pertinente e do acervo probatório existente nos autos. Assim, firmar entendimento diverso implicaria revisão do conjunto fático-probatório constante do processo, bem como novo exame da legislação local, o que inviabiliza o extraordinário, com base nas Súmulas 279 e 280 do STF. Precedentes.*
>
> *II – Agravo regimental improvido."* (ARE 761.954-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 15/10/2013)

> "*DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-MORADIA. NATUREZA TRANSITÓRIA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS NA LEGISLAÇÃO LOCAL.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

> *SÚMULAS Nº 282 E Nº 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANEJADO EM 25.5.2015.*
>
> *1. Cristalizada a jurisprudência desta Suprema Corte, a teor das Súmulas nº 282 e nº 356/STF: 'Inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada', bem como 'O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*
>
> *2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República.*
>
> *3. Agravo regimental conhecido e não provido.*" (ARE 884.481-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 25/8/2016)

Demais disso, divergir do entendimento do Tribunal *a quo* no que tange à relevância das provas apresentadas pelo autor ou em relação ao período que o recorrente permaneceu sem ser nomeado para o cargo de professor demandaria o reexame do conjunto fático–probatório dos autos.

Não se revela cognoscível, em sede de recurso extraordinário, a insurgência que tem como escopo o incursionamento no contexto fático–probatório engendrado nos autos, porquanto referida pretensão não se amolda à estreita via do apelo extremo, cujo conteúdo se restringe à discussão eminentemente de direito, face ao óbice erigido pela Súmula 279 do STF.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a vocação para o insucesso do apelo extremo, por força do óbice intransponível do referido verbete sumular, que veda a esta Suprema Corte, em sede de recurso extraordinário, sindicar matéria fática.

Por oportuno, vale destacar preciosa lição de Roberto Rosas sobre a Súmula 279 do STF:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

> *"Chiovenda nos dá os limites da distinção entre questão de fato e questão de direito. A questão de fato consiste em verificar se existem as circunstâncias com base nas quais deve o juiz, de acordo com a lei, considerar existentes determinados fatos concretos.*
>
> *A questão de direito consiste na focalização, primeiro, se a norma, a que o autor se refere, existe, como norma abstrata (Instituições de Direito Processual, 2ª ed., v. I/175).*
>
> *Não é estranha a qualificação jurídica dos fatos dados como provados (RT 275/884 e 226/583). Já se refere a matéria de fato quando a decisão assenta no processo de livre convencimento do julgador (RE 64.051, Rel. Min. Djaci Falcão, RTJ 47/276); não cabe o recurso extraordinário quando o acórdão recorrido deu determinada qualificação jurídica a fatos delituosos e se pretende atribuir aos mesmos fatos outra configuração, quando essa pretensão exige reexame de provas (ERE 58.714, Relator para o acórdão o Min. Amaral Santos, RTJ 46/821). No processo penal, a verificação entre a qualificação de motivo fútil ou estado de embriaguez para a apenação importa matéria de fato, insuscetível de reexame no recurso extraordinário (RE 63.226, Rel. Min. Eloy da Rocha, RTJ 46/666).*
>
> *A Súmula 279 é peremptória: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'. Não se vislumbraria a existência da questão federal motivadora do recurso extraordinário. O juiz dá a valoração mais conveniente aos elementos probatórios, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes. Não se confunda com o critério legal da valorização da prova (RTJ 37/480, 56/65)(Pestana de Aguiar, Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª ed., v. VI/40, Ed. RT; Castro Nunes, Teoria e Prática do Poder Judiciário, 1943, p. 383). V. Súmula STJ-7."* (*Direito Sumular.* São Paulo: Malheiros, 2012, 14ª Edição, p. 137-138)

No que diz respeito à alegação de ofensa ao princípio da legalidade, verifico que o acórdão ora recorrido tão somente interpretou o que dispõe a Lei 8.112/1990 em sentido contrário àquele desejado pela parte ora agravante, o que configura ofensa indireta à Constituição Federal, não suscetível de apreciação em sede de recurso extraordinário.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.

Assevere-se, ainda, que a jurisprudência desta Suprema Corte se consolidou no sentido de que "*não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida*" (Súmula 636 do STF).

Por fim, observo que o presente agravo foi interposto sob a égide da nova lei processual, o que impõe a aplicação de sucumbência recursal.

Ex positis, **DESPROVEJO** o agravo, com fundamento no artigo 932, VIII, do Código de Processo Civil de 2015 c/c o artigo 21, § 1º, do RISTF, e **CONDENO** a parte sucumbente nesta instância recursal ao pagamento de honorários advocatícios majorados ao dobro do valor fixado pela origem (artigo 85, § 11, do CPC/2015), ficando suspensa sua exigibilidade, nos termos do artigo 98, § 3º, do referido código.

Publique-se.

Brasília, 23 de abril de 2018.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14714603.