

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
5ª Vara Federal de Porto Alegre

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 600, 6º Andar - Ala Leste - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 - Fone: (51)3214-9155 - <http://www.jfrs.jus.br/> - Email: rspoa05@jfrs.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5091222-64.2014.4.04.7100/RS

AUTOR: SINDICATO DOS PROFESSORES DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR DE PORTO ALEGRE - IFES

RÉU: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS

SENTENÇA

1-Relatório

O Sindicato dos Professores das Instituições Federais de Ensino Superior de Porto Alegre - ADUFRGS SINDICAL - ajuizou a presente Ação Civil Pública, com pedido de tutela antecipada, requerendo a procedência do feito para:

(...)

2.1. Seja declarado o direito dos substituídos à percepção do auxílio-transporte independentemente da comprovação da utilização de transporte público para o deslocamento entre o trabalho e a sua residência e, conseqüentemente, da apresentação mensal dos bilhetes de passagem.

2.2. Considerando o caráter indenizatório do pedido supra, seja declarada a natureza indenizatória do pagamento e, conseqüentemente, garantida por este juízo a não-incidência tributária, seja dos descontos para a seguridade social seja do imposto de renda;

2.3. A condenação da ré à implantação do auxílio-transporte na folha de pagamento dos substituídos que assim solicitaram, independentemente da comprovação da utilização de transporte público para o deslocamento entre o trabalho e a sua residência;

2.4. A condenação da ré em parcelas vencidas e vincendas das diferenças representativas do direito declarado, tomando-se por base as despesas com o transporte, a ser fixado em liquidação de sentença, acrescidos de correção monetária e juros de mora;

Defende a parte autora, preliminarmente, o cabimento da ação coletiva para a persecução de interesses individuais homogêneos e a legitimidade dos sindicatos e entidades associativas para defender interesses coletivos ou individuais da respectiva categoria.

Adentrando às questões de fundo, afirma que os substituídos vinham recebendo a parcela de auxílio-transporte destinada a custeio parcial das despesas realizadas com transporte municipal, intermunicipal ou interestadual, para o deslocamento até o local de trabalho.

Diz que na Medida Provisória nº 2.165-36/2001 não há qualquer referência ao transporte público ou privado, tampouco exige a comprovação de gasto específico, mediante a apresentação mensal de bilhetes de passagens, permitindo, pelo contrário, a concessão do auxílio-transporte mediante declaração firmada pelo servidor que ateste a realização das despesas com transporte.

Ocorre que as rés exigem a comprovação da utilização de transporte público e a apresentação dos bilhetes de passagem para fins de concessão do auxílio, o que, além de negar a finalidade do benefício, confronta com o princípio da razoabilidade, um dos princípios norteadores da Administração Pública.

Menciona que o auxílio-transporte tem natureza indenizatória e, por isso, não está sujeito à incidência de tributos, sejam eles impostos ou contribuições.

Requer a concessão de antecipação de tutela para determinar ao réu o cumprimento da Medida Provisória n. 2.165-36, de 2001, sem condicionar à apresentação de comprovantes de uso de meio público de transporte. Requer a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita e a isenção dos encargos processuais.

Determinado o processamento como ação civil pública, com inclusão do MPF na autuação, foi postergada a apreciação do pedido de antecipação de tutela para após a a instauração do contraditório (evento 4).

O MPF acusou ciência do ajuizamento da demanda (evento 12).

Questionado se a ação civil pública foi ajuizada também contra o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul - IFRS (evento 15), o Sindicato autor, em emenda à inicial (evento 18), requereu fosse desconsiderado o IFRS do polo passivo da demanda, mantendo-se na autuação apenas a ré UFRGS, o que foi acolhido (evento 20).

Citada (evento 9), a UFRGS contestou o feito (evento 29). Preliminarmente, arguiu: a) incompetência absoluta frente ao pedido de

imunidade tributária; b) a litispendência, ainda que parcial, com o processo nº 5007010-81.2012.404.7100, patrocinado pelo SINDISERF/RS; c) a impropriedade da ação civil pública, em função de se tratar de pretensão que envolveria direitos individuais, de índole privada e de cunho patrimonial, sem a presença nítida de qualquer interesse social relevante; d) indeferimento da inicial pela ausência da ata da assembléia que autoriza o ajuizamento da ação, assim como do rol dos associados substituídos; e) a ilegitimidade passiva *ad causam* da UFRGS, visto que a autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial conferida pelo art. 207 da CF não se estenderia à matéria orçamentária, em especial sobre a folha de pagamentos; f) existência de litisconsórcio passivo necessário com a União; g) impossibilidade jurídica do pedido, na medida em que tal pretensão importa na discussão de lei em tese, somente admitida através da via da ação direta de inconstitucionalidade, bem como importa em concessão de aumento salarial ao servidor público, o que seria vedado ao Judiciário. Em prejudicial de mérito, arguiu a ocorrência de prescrição quinquenal.

No mérito, sustentou que imprópria a invocação quanto à suposta possibilidade de concessão do auxílio-transporte a servidores que não utilizam o transporte coletivo. Disse que deve ser observado o disposto na Medida Provisória nº 2.165-36, de 23/08/2001, e na Orientação Normativa nº 04, de 08/04/2011 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que se limita a explicitar o que se entende por transporte coletivo, sendo vedada a concessão do auxílio a quem se desloca com veículo próprio ou com utilização de transporte coletivo seletivo ou especial. Argumentou que a concessão do auxílio a universo de beneficiários não contemplados pela lei choca-se com a vedação à atuação do juiz como legislador positivo.

Na hipótese de condenação, postulou: a) no caso de pagamento do auxílio-transporte independentemente do uso do transporte coletivo, a limitação da verba ao custo da aludida modalidade coletiva menos oneroso disponível para o local (ônibus, trem metropolitano, entre outros), em atendimento ao mencionado princípio da economicidade; b) a restrição do pagamento aos dias em que houve ou houver o efetivo deslocamento do servidor ao trabalho, não abrangendo faltas, dispensas, férias, licenças e quaisquer outros afastamentos legais; c) a correção monetária e juros de mora das parcelas com a observância do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, mesmo diante dos julgamentos das ADIs 4357 e 4425, sendo que os juros devem ser simples a contar da citação e até a data da elaboração da conta de liquidação; d) a sentença tenha abrangência territorial limitada aos substituídos domiciliados na Subseção Judiciária de Porto Alegre-RS; e) os honorários advocatícios sejam fixados na forma do art. 20, § 4º, do CPC, sem que seu montante seja vinculado ao valor da condenação; e f) não concessão de antecipação de tutela, a teor do disposto no § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 e no art. 1º da Lei nº 9.494/97.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do pedido (evento 33).

Consta réplica pelo autor no evento 38.

Não havendo mais interesse do Sindicato-autor na manutenção do requerimento de AJG (evento 46), houve a homologação da desistência deste pedido (evento 48).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminares

1.1. Incompetência absoluta no tocante à pretensão de não incidência tributária

Afasto a preliminar, visto que o pleito não diz com a pretensão principal, mas apenas sobre a forma de requisição de valores ou expedição de precatório, caso vencida a demanda, o que está nos limites da competência deste juízo, se procedente a pretensão principal, de reconhecimento do direito ao recebimento de auxílio-transporte, o que inequivocamente é matéria sujeita ao juízo cível e não às Varas especializadas em matéria tributária. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO-USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. legitimidade passiva da universidade. não-incidência de imposto de renda. verba honorária mantida. reflexos. exclusão. 1. Consoante entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça: "... o termo inicial da prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças e férias não gozadas se dá com o ato de aposentadoria" (RESP 681014, DJ 01/08/2006, QUINTA TURMA, Relatora LAURITA VAZ). 2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido que as Universidades têm legitimidade passiva para as causas ajuizadas por seus servidores por deterem autonomia administrativa e financeira, restando caracterizado seu interesse na demanda. Pelas mesmas razões, inexistente motivo para formação de litisconsórcio necessário com a União. 3. O pleito de isenção é acessório, motivo pelo qual resta afastada a incompetência absoluta do juízo aventada pela Universidade. 4. (...). (TRF4, APELREEX 5066723-84.2012.404.7100, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, juntado aos autos em 10/10/2014)

Ademais, é entendimento cediço no TRF da 4ª Região que a natureza de uma ação é definida por seu objeto final:

COMPETÊNCIA. TRF 4ª REGIÃO. SEÇÕES. NATUREZA DA AÇÃO. OBJETO DO PEDIDO. 1. O art. 2º do Regimento Interno do Tribunal Federal da 4ª Região fixa a competência das seções de acordo com a natureza da ação. 2. O que determina a natureza de uma ação é o objeto de seu pedido, pouco importando se a discussão sobre a matéria envolve outros ramos do direito. (TRF4ªR. Conflito de Competência n.º 93.04.28228-4/RS, Relator Juiz Federal Teori Albino Zavascki, julgado em 1º de fevereiro de 2002, DJU de 5-04-2000).

1.2. Litispêndência em relação ao processo 5007010-81.2012.404.7100

A ré suscitou a existência de outra demanda coletiva anterior (processo nº 5007010-81.2012.404.7100 – 1ª Vara Federal de Porto Alegre/RS), patrocinada pelo SINDISERF/RS contra a UFRGS, em substituição processual dos servidores públicos federais vinculados à Universidade e associados ao aludido ente sindical, tendo por objeto a concessão do auxílio-transporte, quando requerido, independentemente do meio de transporte utilizado no deslocamento entre a residência e o local de trabalho e vice-versa.

A referida demanda, embora tenha sido extinta em sede recursal, por ilegitimidade ativa do SINDISERF, no âmbito do TRF/4ª Região, foram admitidos os recursos especial e extraordinário, pelo que ainda pendente o julgamento do feito (REsp nº 1.530.291/RS).

Não se trata de hipótese de litispêndência, por não se enquadrar na hipótese do art. 301, V, e §§ 1º e 3º, do CPC, já que não idênticas as partes, nem totalmente idêntico o pedido, já que o SINDISERF/RS (autor da demanda nº 5007010-81.2012.404.7100) representa os servidores e empregados públicos federais civis do RS, ao passo que a ADUFRGS representa a categoria dos professores federais no município de Porto Alegre.

1.3. Improriedade da ação civil pública para proteção de direitos individuais.

A UFRGS defende a inadequação da via eleita, uma vez que a demanda busca de direitos individuais homogêneos de cunho estritamente patrimonial, limitado a determinado grupo de servidores, sem a presença nítida de qualquer interesse social relevante.

Rejeito a preliminar, uma vez que, de acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, é cabível o ajuizamento de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores, devendo ser reconhecida a legitimidade do Sindicato autor para propor a presente ação em defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa.

Neste sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DE SERVIDORES PÚBLICOS. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APLICAÇÃO DO ART. 18 DA LEI N. 7.347/85. 1. É cabível o ajuizamento de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores, devendo ser reconhecida a legitimidade do Sindicato recorrente para propor a presente ação em defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa. Com o processamento da presente demanda na forma de ação civil pública, plenamente incidente o art. 18 da lei n. 7.347/85, com a isenção de custas. 2. Embargos de divergência não providos. (REsp 1322166/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/03/2015, DJe 23/03/2015)

1.4. Ausência de documentos indispensáveis: Ata da Assembléia e rol de associados.

O sindicato possui legitimidade ativa para exercitar o direito de ação em prol dos integrantes da categoria, independentemente de qualquer tipo de autorização, seja individual dos substituídos, seja através de reunião assemblear, conforme precedente que segue:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO RETIDO. SINDICATO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. GRATUIDADE. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO DNIT. PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) "Os sindicatos e associações têm legitimidade para, na condição de substitutos processuais, ajuizarem ações na defesa do interesse de seus associados, independentemente de autorização expressa destes, tendo em vista que a Lei 9.494/97, ao fixar requisitos ao ajuizamento de demandas coletivas, não poderia se sobrepor à norma estabelecida nos incisos LXX do art. 5º e III do art. 8º da Constituição Federal." (REsp 866.350/AL, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 01/09/2008). Demonstrada a necessidade e a utilidade do provimento jurisdicional buscado, não há que se falar em ausência de interesse processual. Inexiste qualquer óbice à declaração incidental de inconstitucionalidade em sede de ação coletiva, o que se verifica quando a controvérsia constitucional representa mera causa de pedir, fundamento ou simples questão prejudicial, indispensável à solução do litígio principal. Não há carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido de pleito que visa a conversão de licença-prêmio em pecúnia, vez que não se trata de pedido de aumento e sim de interpretação da lei em consonância com a constituição. (...) (TRF4, AC 5007013-36.2012.404.7100, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Sérgio Renato Tejada Garcia, juntado aos autos em 09/04/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENTIDADE ASSOCIATIVA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E RELAÇÃO NOMINAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SERVIDOR PÚBLICO. AUDITORES FISCAIS. GIFA. EXTENSÃO AO INATIVOS E PENSIONISTAS. NATUREZA GENÉRICA. VERBA HONORÁRIA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. CRITÉRIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. *Assentou-se nesta Corte o entendimento de que tanto o sindicato como a associação possuem legitimidade para defender os interesses da categoria na fase de conhecimento ou execução, sendo desnecessária a juntada de relação nominal dos filiados, bem como de autorização expressa. (...)* (AgRg no REsp 1468734/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)

Não há que se falar, igualmente, em falta de pertinência temática, visto que a questão remuneratória dos servidores e a melhoria de suas condições de vida e trabalho têm ligação direta com os objetivos do sindicato. Assim dispõe o art. 3º do Estatuto do Sindicato:

Artigo 3º - Constituem finalidades próprias do Sindicato:

I - buscar melhorias nas condições de vida e de trabalho de seus representados;

1.5. A ilegitimidade passiva da ré e a existência de litisconsórcio passivo necessário com a União

A ré refere a sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que autonomia administrativa das autarquias não se estende à matéria orçamentária, em especial sobre a folha de pagamentos, estando subordinadas ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG, órgão responsável pela política salarial.

Conforme alega, não tendo as Autarquias ou Fundações a atribuição constitucional (art. 61, §1º, II, 'a', Constituição da República) ou legal (art. 8º, Decreto 977/1993) de majorar os vencimentos de seus funcionários, ou como no presente caso, reconhecer o direito à percepção de auxílio-transporte independentemente do meio de transporte utilizado para deslocamento, não podem figurar no pólo passivo em demandas desta jaez, onde se persegue tais reajustes, seja sob o pálio da omissão legislativa ou mesmo da responsabilidade civil. Falta-lhes, assim, atribuição (por não deter a iniciativa legal) para promover tais reajustes, não se lhe podendo imputar qualquer ato ou omissão capaz de gerar o dano invocado.

Tratando-se de autarquia federal, entidade com personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira, a ré é parte legítima para responder em relação ao pleito.

Para reforçar tal entendimento, cito o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. PROCURADORES FEDERAIS LOTADOS NO INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AUTARQUIA COM PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. 'As autarquias, pessoas jurídicas de direito público, autônomas e independentes, têm legitimidade para a prática de atos processuais, sendo representadas por seus procuradores autárquicos (Lei Complementar nº 73/93, art. 17, inciso I). Logo, desnecessária a presença da União Federal como litisconsorte passivo necessário. Inteligência do art. 47 do Código de Processo Civil' (Resp 500.024/PE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma). 2. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 958.538/AL, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 02/02/2009)

Ainda, em que pese o fato de ser a parte ré ente da administração indireta federal, tal circunstância não legitima a União a compor as lides em que sejam demandados tais entes autárquicos pelos sindicatos das categorias representadas, sob pena de desnaturar-se a técnica do direito administrativo de personalização de entes com a finalidade de descentralização de serviços públicos de sua competência, com o escopo de melhor prestá-los.

Afasto, pois, estas preliminares.

1.6. Impossibilidade jurídica do pedido

Defende impossibilidade jurídica do pedido, na medida em que tal pretensão importa na discussão de lei em tese, somente admitida através da via da ação direta de inconstitucionalidade.

Ainda, alega a que ao Judiciário é vedado conceder aumentos aos servidores públicos ou seus pensionistas, sob pena de afronta direta ao princípio da independência dos Poderes da União, consagrada no artigo 2º da Constituição Federal e na Súmula 339 do STF.

Não socorre à parte ré invocar o princípio da separação de poderes ou a Súmula nº 339 do STF como óbices ao pedido, porque, a parte autora não busca a criação de vantagem ou aumento remuneratório não previsto em lei; pretende apenas uma correta interpretação da legislação que institui o auxílio-transporte.

2. Prejudicial de mérito: prescrição quinquenal

Nas relações jurídicas de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações anteriores ao quinquênio que antecede à propositura da ação, de acordo com o Decreto 20.910/32 e a Súmula nº 85 do STJ, que reza:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. RESP 1.251.993/PR, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. QUINTOS/DÉCIMOS. INCORPORAÇÃO NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 8/4/1998 E 5/9/2001. POSSIBILIDADE. QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.261.020/CE. 1. A Primeira Seção dessa Corte, no julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que é quinquenal o prazo prescricional para propositura da ação de qualquer natureza contra a Fazenda Pública, a teor do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, afastada a aplicação do Código Civil. 2. [...] (AgRg no AREsp 8.648/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 11/03/2013)

Quanto à prescrição quinquenal, desnecessário acolher a prejudicial suscitada, uma vez que o pedido inicial está restrito ao pagamento das prestações retroativas ao quinquênio anterior à propositura da ação.

3. Mérito

Consoante relatado na inicial, a UFRGS restringe o pagamento do auxílio-transporte à utilização de transporte coletivo, vedando-o para o caso de servidores que usam veículo próprio ou transporte rodoviário seletivo ou especial, com base na Orientação Normativa nº 4, de 8 de abril de 2011, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que estabeleceu:

Art. 2º Para fins desta Orientação Normativa, entende-se por transporte coletivo o ônibus tipo urbano, o trem, o metrô, os transportes marítimos, fluviais e lacustres, dentre outros, desde que revestidos das características de transporte coletivo de passageiros e devidamente regulamentados pelas autoridades competentes.

Parágrafo único. É vedado o pagamento de auxílio-transporte quando utilizado veículo próprio ou qualquer outro meio de transporte que não se enquadre na disposição contida no caput.

(...)

Art. 5º É vedado o pagamento de auxílio-transporte nos deslocamentos residência/trabalho/residência, quando utilizado serviço de transporte regular rodoviário seletivo ou especial.

§1º Entende-se como transporte regular rodoviário seletivo ou especial, para fins desta Orientação Normativa, os veículos que transportam passageiros exclusivamente sentados, para percursos de médias e longas distâncias, conforme normas editadas pelas autoridades de transporte competentes.

O Sindicato autor insurge-se contra a atuação administrativa, postulando o pagamento da vantagem independentemente do meio de transporte utilizado pelo servidor.

A verba em debate tem fundamento legal na Medida Provisória nº 2.165-36, de 23/8/2001, que assim disciplina a matéria:

Art. 1º. Fica instituído o Auxílio-Transporte em pecúnia, pago pela União, de natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais.

(...)

Art. 2º O valor mensal do Auxílio-Transporte será apurado a partir da diferença entre as despesas realizadas com transporte coletivo, nos termos do art. 1o, e o desconto de seis por cento do:

I - soldo do militar;

II - vencimento do cargo efetivo ou emprego ocupado pelo servidor ou empregado, ainda que ocupante de cargo em comissão ou de natureza especial;

III - vencimento do cargo em comissão ou de natureza especial, quando se tratar de servidor ou empregado que não ocupe cargo efetivo ou emprego.

§ 1o Para fins do desconto, considerar-se-á como base de cálculo o valor do soldo ou vencimento proporcional a vinte e dois dias.

(...)

Art. 4º Farão jus ao Auxílio-Transporte os militares, os servidores ou empregados que estiverem no efetivo desempenho das atribuições do cargo ou emprego, vedado o seu pagamento quando o órgão ou a entidade proporcionar

aos seus militares, servidores ou empregados o deslocamento residência-trabalho e vice-versa, por meios próprios ou contratados com fundamento nas exceções previstas em regulamento, bem como nas ausências e nos afastamentos considerados em lei como de efetivo exercício, ressalvados aqueles concedidos em virtude de:

I - cessão em que o ônus da remuneração seja do órgão ou da entidade cedente;

II - participação em programa de treinamento regularmente instituído, conforme dispuser o regulamento;

III - júri e outros serviços obrigatórios por lei.'

Ainda que, no art. 1º, seja feita alusão à expressão transporte coletivo, entendo que o fato de o servidor público utilizar-se de meio próprio para ir ao local de trabalho não impede o pagamento do referido auxílio.

Como o auxílio-transporte é verba indenizatória, destinada ao custeio parcial das despesas realizadas pelo servidor em seus deslocamentos da residência para o local trabalho e vice-versa, o único critério norteador razoável é a efetiva despesa com transporte.

Aliás, atentaria contra o princípio da isonomia discriminar os servidores apenas em função do meio de locomoção eleito, de modo que basta demonstrar a necessidade de utilização de transporte, para que exsurja o direito à prestação em comento.

Orienta-se neste sentido a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. 1 - O auxílio-transporte é devido também ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. Precedentes. 2 - Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não ocorre, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei. 3 - Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1103137/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 23/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. 2. Não

há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 980.692/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 06/12/2010)

Também seguem acórdãos do TRF da 4ª Região no mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. SINDICATO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. VEÍCULO PRÓPRIO. RESTABELECIMENTO.1. O auxílio-transporte é devido a todos os servidores que façam uso de algum meio de transporte, seja público ou privado, para se deslocarem entre sua residência e o local de trabalho.2. O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte.3. (...). (TRF4, APELREEX 5048860-47.2014.404.7100, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, juntado aos autos em 26/05/2015)

ADMINISTRATIVO. processual civil. sentença extra petita - inocorrência. SERVIDOR público CIVIL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO. PAGAMENTO. VIABILIDADE - independente da distância entre o local de trabalho de servidor e seu domicílio. lei nº 11.960/09 - inconstitucionalidade parcial. honorários advocatícios.1. O limite do pleito é traçado pela petição inicial. Qualquer pronunciamento que refuja a esses limites pode vir a constituir-se em sentença citra, ultra ou extra petita. No entanto, não é esse o caso dos autos, porquanto o pedido da parte autora é de 'pagamento da rubrica denominada auxílio-transporte, no deslocamento entre a sua residência e o local de trabalho, e vice-versa', tendo a sentença reconhecido tal direito.2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, donde decorre a inviabilidade de restringir-se sua outorga aos casos de uso de transporte coletivo.3. Se a finalidade do benefício em tela é o custeio, pela Administração, de parte dos gastos realizados com o deslocamento do servidor da residência para o trabalho e vice-versa, o único critério norteador razoável é a efetiva necessidade de gastos com transporte. Existente essa, não há como negar o direito ao recebimento da parcela, independentemente do meio de transporte utilizado, evidenciado que está o decréscimo remuneratório que a norma visa abrandar.4. Inexiste qualquer restrição na legislação no que diz respeito à distância entre o local de trabalho de servidor e seu domicílio, motivo pelo qual o servidor que reside em município diverso daquele em que presta suas atividades laborais faz jus ao benefício, não se legitimando o caráter discriminatório contido na norma

administrativa, frente à interpretação que deve ser conferida à MP 2.165-36/01, que regulamenta a matéria. 5.(...). (TRF4, AC 5037413-96.2013.404.7100, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, juntado aos autos em 29/05/2015) (grifei)

De qualquer sorte, o valor a ser indenizado permanece vinculado ao parâmetro eleito pelo art. 2º da MP nº 2.165-36/2001, que adota como critério de cálculo o custo do transporte coletivo, preservando-se, assim, um tratamento isonômico em relação a todos os servidores que gastam com locomoção.

Nessa linha, a seguinte decisão:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. TRANSPORTE PARTICULAR. POSSIBILIDADE. 1. A natureza indenizatória do auxílio-transporte não permite que se restrinja seu pagamento somente aos servidores usuários de transporte coletivo. Referida verba destina-se ao custeio de despesas realizadas pelo servidor em seu deslocamento para o local de trabalho e vice-versa, não importando se o meio de transporte utilizado for público ou particular. 2. Respeitado o parâmetro eleito pelo artigo 2º da MP nº 2.165-36/2001, que adota como critério de cálculo o custo do transporte coletivo, o que preserva o tratamento isonômico a todos os servidores que gastam com locomoção, basta a indicação da efetiva necessidade de gastos com deslocamento afeto ao serviço para ter direito o servidor à percepção do auxílio-transporte. (TRF4, APELREEX 5002659-96.2011.404.7101, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, D.E. 18/04/2013)

Friso, ainda, que o parâmetro de cálculo referido - custo do transporte coletivo - exclui meios de transporte seletivo ou especial, por disposição expressa do art. 1º da MP 2.165-36/2001. Nesse contexto, a presente sentença afasta a exigência do *efetivo uso* do transporte coletivo, mas mantém todas as restrições normativas atinentes aos meios de transporte a serem considerados para efeito de *cálculo* do auxílio.

Considerando que a inicial não restringiu o valor da indenização postulada, a demanda deve ser acolhida em parte, para afastar a exigência da prova do uso efetivo do transporte coletivo, mas manter o custo deste meio de transporte como parâmetro de cálculo do auxílio.

Devem ser excluídos os dias em que se mostrava impossível ter existido o deslocamento, ou seja, os dias em que o servidor deixou de trabalhar ou se encontrava em alguma outra situação incompatível com a efetiva realização do deslocamento.

Em razão da natureza indenizatória da verba recebida, não há incidência de contribuição previdenciária (PSS) e de Imposto de Renda.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. ABONO ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. ADICIONAL DE QUEBRA DE CAIXA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. CONVÊNIO-SAÚDE.1. Inexiste interesse de agir quanto ao pedido de afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de participação nos lucros e resultados e auxílio-educação.2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-transporte, auxílio-alimentação, convênio-saúde, auxílio-creche, auxílio-babá, abono assiduidade e folgas não gozadas.2. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de férias gozadas, adicional de quebra de caixa e adicionais de periculosidade, de insalubridade e noturno. (TRF4, APELREEX 5032240-48.2014.404.7200, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Rômulo Pizzolatti, juntado aos autos em 09/06/2015)

Quanto à correção monetária incidente a partir da Lei nº 11.960/09, à míngua de modulação expressa nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, tendo sido determinado o exame da questão em regime de repercussão geral (Tema 810) no RE 870.947 (conforme Acórdão do Plenário de 16/04/2015, publicado em 27/04/2015), determino seja observada a forma de correção da Lei nº 11.960/09 até 25/03/2015, conforme orientação adotada pelo Desembargador Federal Candido Alfredo Silva Leal Junior, no AG 5023235-34.2015.404.0000, juntado aos autos em 23/06/2015.

Os juros de mora devem ser calculados, desde a edição da Lei nº 11.960/09, com base nos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, em uma única incidência, sem capitalização (nesse sentido TRF4, AG 5005580-20.2013.404.0000, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, juntado aos autos em 11/04/2013), contemplada a alteração promovida pela Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

No tocante à abrangência da decisão, considerando que o Sindicato abrange a categoria dos professores das instituições federais de ensino superior de Porto Alegre não há que se cogitar da limitação da abrangência da decisão, visto que coincide até mesmo com a acepção de competência mais restrita desse juízo em relação à Subseção de Porto Alegre.

Quanto à tutela antecipada requerida, não vislumbro perigo de dano irreparável, já que não se trata de vencimento suprimido dos substituídos processuais, mas apenas de valores que não lhes foram alcançados e, ainda assim, o deslocamento para o trabalho vem se fazendo com a utilização de meios próprios, notoriamente mais onerosos do que o transporte público, a indicar ausência de urgência no deferimento da pretensão.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, afasto as prefaciais argüidas e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda, para:

a) declarar o direito dos substituídos ao pagamento de auxílio-transporte, nos termos da MP 2.165-36/2001, independentemente do meio utilizado para o trajeto residência-local de trabalho-residência;

b) condenar a UFRGS ao pagamento de parcelas vencidas não prescritas, na forma da fundamentação, e vincendas de auxílio-transporte aos substituídos que tenham despesas nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho, tomando como parâmetro de cálculo o custo da passagem de ida e volta em transporte coletivo, vedados os parâmetros dos seletivos ou especiais, observado o desconto de 6% previsto no art. 2º da MP 2.165-36/2001.

As prestações vencidas serão acrescidas de atualização monetária e de juros de mora, a contar da citação, nos termos da fundamentação.

Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a parte ré a pagar os honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), na forma do art. 20, § 4º, do CPC, a serem atualizados consoante a variação do IPCA-e, considerando a singeleza da demanda.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Havendo recurso de qualquer das partes, desde que preenchidos os pressupostos de tempestividade e preparo, recebo-o desde logo no duplo efeito, devendo ser intimada a outra parte para contrarrazões e remetidos os autos ao TRF-4ª Região após o prazo para tanto, com ou sem sua apresentação.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por **INGRID SCHRODER SLIWKA, Juíza Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710000755113v39** e do código CRC **6695a345**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): INGRID SCHRODER SLIWKA
Data e Hora: 10/07/2015 13:27:19