SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
MANDADO DE SEGURANÇA 23.981-6
DISTRITO FEDERAL

*Relatora*: Min. Ellen Gracie
*Impetrantes*: Alcebíades Tavares Dantas e outros
*Advogadas*: Adriana Martins Dantas e outra
*Impetrado*: Tribunal de Contas da União

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PODER DISCRICIONÁRIO. ESCOLHA DE ASSESSORES DE PRESIDENTE DE TRIBUNAL. DIÁRIAS E DESPESAS DE VIAGENS.*

*Os Presidentes de Tribunais, por exercerem relevante função na estrutura administrativa do Poder Judiciário, dentro da margem de discricionariedade que lhes é conferida, têm o poder de decisão sobre a conveniência e oportunidade na escolha de servidores para desempenharem funções extraordinárias relacionadas com o interesse da administração.*

*Segurança concedida.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conceder a segurança, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 19 de fevereiro de 2004.

Nelson Jobim — Presidente

Ellen Gracie — Relatora

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Ellen Grade: Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo ex-Presidente, pelo ex-Diretor-Geral e outros servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região contra Tribunal de Contas da União que, na forma de acórdão proferido no processo TC-350.130/1995-7, determinou aos impetrantes a devolução aos cofres do Tesouro Nacional de valores devidamente atualizados relativos a diárias e passagens recebidas.

Os impetrantes alegam, em resumo, que:

— a decisão do Tribunal de Contas da União invadiu a competência administrativa do Tribunal Regional do Trabalho;

— o servidor pode receber, transitoriamente, atribuições que não são inerentes ao seu cargo, como, por exemplo, para acompanhar o Presidente do Tribunal em viagens;

— nem mesmo o Supremo Tribunal Federal tem examinado a conveniência, a oportunidade ou o mérito de atos discricionários da Administração;

— as viagens realmente ocorreram, foram determinadas por portarias motivadas e não houve desvios de recursos ou danos ao erário;

— servidores receberam de boa fé as diárias e passagens e não podem ser responsabilizados;

— a decisão do Tribunal de Contas da União invade a esfera de conveniência e oportunidade do ato administrativo e feriu os artigos 58 e 117, XVII da Lei nº 8.112/90, 5º do Decreto nº 343/91, 96, 1, fé 99 da Constituição Federal.

Deferi a medida liminar para que os impetrantes, até, final do julgamento, não fossem compelidos à devolução dos valores em questão (fls. 163).

Das informações (fls. 180/181) do impetrado, extraio:

*"28. No caso concreto sob exame, em que pese o aspecto da discricionariedade administrativa relativamente aos aios de concessão de diárias a servidores do TRT-MA, a questão pendente em diversas concessões é a ausência de justificação lógica e aceitável, isto é, a falta de motivação que, aliada à inexistência de motivo — parte essencial do próprio ato administrativo discricionário —, impedem que tais atos possam ser considerados legítimos e legais.*

*29. De acordo com o art. 12 do Regulamento Geral do TRT — 16ª Região para 1994 (fls. 200/201 do anexo II). não faz parte das atribuições da Secretaria do Tribunal Pleno assessorar o juiz-Presidente em solenidades destinadas a posses de juízes de TRT's de outras Regiões, ou a entrega de condecorações, ou ainda em Reuniões, envolvendo questões orçamentarias e administrativas do Tribunal, tendo em vista que, além de existirem no órgão servidores ocupantes de cargos cujas atribuições estão perfeitamente enquadradas aos referidos eventos e tarefas desenvolvidas, foi comprovada a presença de outros funcionários nessas mesmas solenidades, em condições mais adequadas para desenvolverem tarefas específicas que viessem a ser solicitadas na oportunidade, sendo perfeitamente dispensável o assessoramento da Srª Maria José Sousa Dourado.*

*30. Entendo também, concordando com a douta Procuradoria, que as justificativas do Juiz-Presidente do TRT-MA, no que diz respeito às viagens da Secretária do Tribunal Pleno para participar, no interior do Estado, de tarefas correcionais em Juntas de Conciliação e Julgamento (itens 17.8, 17.11 e 17.14 da instrução), bem como para integrar a comissão constituída com vistas à elaboração do Regulamento Geral daquele TRT (item 17.9), podem ser consideradas satisfatórias, uma vez que a mesma detém competência e capacidade para o desempenho da referida missão além do fato de que a elaboração de Regulamento Geral de uma entidade é uma tarefa excepcional e deve contar com a colaboração de servidores capacitados e lotados nos setores mais importantes do órgão.*

*31. Da mesma forma, poderão ser aceitas as justificativas apresentadas com relação ao assessoramento prestado ao Juiz-Presidente do TRT — 16ª Região, pela servidora Maria José Dourado, nas Reuniões do Colégio dos Presidentes e Corregedores dos Tribunais Regionais do Trabalho realizadas em Manaus — AM (item 17.6 da instrução — Portaria nº 094/94), e em Florianópolis-SC (parte do item 17.7 — Portaria nº 302/94), uma vez que a pauta dessas Reuniões, conforme informações contidas no expediente de fls. 02 a 20 do anexo II), engloba não apenas questões do interesse da Magistratura Trabalhista, mas as relacionadas a toda a Justiça do Trabalho, inclusive de seus servidores além de problemas administrativos e processuais aos quais, pela sua natureza, requerem a presença de assessores que possam auxiliar e prestar o apoio necessário às autoridades que estejam acompanhando. Nessas ocorrências, verifica-*

*se a correlação lógica entre o motivo (aspecto legal) e a motivação (justificativa do ato), tendo em vista a oportunidade e conveniências do objeto perseguido.*

*32. No mais, as concessões que não tiveram justificação ou motivação lógica do administrador e que, ao mesmo tempo, não apresentaram motivo legítimo para as assinaturas dos respectivos atos, devem ser considerados irregulares, gerando, portanto, para todos os responsáveis a obrigação de ressarcir os cofres do Tribunal dos dispêndios referentes às diárias e, conseqüentemente, às respectivas passagens concedidas aos servidores beneficiados."*

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo deferimento da segurança (fls. 228/237).

É o relatório.

VOTO

A Senhora Ministra Ellen Gracie — (Relatora): Diz o parecer do Ministério Publico Federal:

*"11. No caso, são inteiramente procedentes as razoes dos impetrantes.*

*12. Embora esteja, sob o crivo da auditoria interna e externa dos órgãos públicos a quem cumpre fiscalizar a legalidade e a correia aplicação do dinheiro público, bem como sejam os administradores e servidores responsáveis pelos prejuízos que causarem ao erário, a concessão de diárias é inserida no campo de discricionariedade conferido ao administrador público, principalmente no que tange a indicação dos que devem participar dessa ou daquela viagem. E ele a pessoa mais apta a determinar quais e quantos funcionários são necessários a cada atividade, visto que se encontra a par dos problemas e das demandas da Instituição a que pertence.*

*13. Ora, se a designação deste ou daquele servidor para participar de determinado evento atende a critérios de conveniência e de oportunidade que somente à Administração Pública cabe avaliar, não seria passível de censura do Judiciário, ou do Tribunal de Contas, como ensina a melhor doutrina.*

*Não pode o Poder Judiciário invadir esse espaço reservado, pela lei, ao administrador, pois, caso contrário, estaria substituindo por seus próprios critérios de escolha, a opção legítima feita pela autoridade competente com base em razões de oportunidade e conveniência que ela, melhor do que ninguém, pode decidir diante de cada caso concreto*[1].

Destarte, tem-se revelado pacífica a posição segundo a qual o Poder Judiciário está proibido de reapreciar o mérito do ato administrativo, desde que, por óbvio, seja ele legal, para não tornar letra morta o princípio da separação dentre os Poderes.[2]

*14. O fato de alguns funcionários comparecerem a solenidade de posse de membros da Instituição ou a entrega de condecorações ao seu dirigente máximo, ou mesmo acompanhá-lo em outras viagens, não vale dizer que as mesmas não tenham relação ou não interessem aos serviços do órgão. Esse juízo só pode ser feito pelo próprio administrador.*

*15. Diante de um ato de discricionariedade administrativa, apenas pode ser investigado se o mesmo atendeu aos critérios formais e legais para a sua validade, se a autoridade que o emitiu tinha competência para tal e se foi respeitada a finalidade à qual o ato se destinava. O que se observa, no caso em tela, é que o TCU não levantou questionamentos acerca da legalidade, forma, competência ou cumprimento da finalidade dos atos concessórios de diárias, mas tão-somente relativos à motivação destes — atributo que não caberia ao Tribunal perscrutar. O que não se admite é o ato sem motivação e isso não ocorreu.*

*16. Data vênia, em que pese o notável zelo do Tribunal de Contas, restou claro nos autos, que as diárias além de poucas foram concedidas para fins determinados, por indicação dos titulares do Órgão, deferidas pelas autoridades competentes e as viagens foram efetuadas, e delas se prestou contas, razão*

1 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999. p. 202

2 SPITZCOVSKY, Celso. Direito administrativo. São Paulo: Paloma, 2001. p. 64

*pela qual não caberiam os questionamentos efetuados.*

*Destarte, considerando que os atos de concessão de diárias foram motivados, ainda que sinteticamente, e não ofenderam a legalidade, a publicidade, a moralidade e a eficiência administrativa, e que o exame da oportunidade e conveniência desses atos tal como efetuado pelo Tribunal de Contas da União, que determinou a devolução das diárias concedidas aos impetrantes. desborda da competência desse órgão, opina o Ministério Público Federal pela concessão da segurança."*

Verifico que as diárias foram concedidas para fins determinados, motivadas e deferidas por autoridades competentes. As viagens foram efetuadas e delas se prestou contas.

Os Presidentes de Tribunais, por exercerem relevante função na estrutura administrativa do Poder Judiciário, dentro da margem de discricionariedade que lhes é conferida, têm o poder de decisão sobre a conveniência e oportunidade na escolha de servidores para desempenharem funções extraordinárias relacionadas com o interesse da administração.

Está correto o parecer do Ministério Público.

Concedo a segurança.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE)

Acompanho a Ministra Ellen Gracie no que diz respeito a toda estruturação jurídica. Porquanto não gosto das razões pelas quais o Tribunal libera certas diárias, com facilidade, para assistir a solenidades de posse, que não têm, efetivamente, uma vinculação com a atividade. Isso demonstra que não caberia essa situação no Ministério Público, mas poderia estar sujeita, inclusive, a ações populares no sentido de se estabelecer uma regra mais restrita dessas disciplinas.

EXTRATO DA ATA

Mandado de Segurança 23.981-6
*Proced.*: Distrito Federal
*Relatora*: Min. Ellen Gracie
*Imptes.*: Alcebíades Tavares Dantas e outros
Advdas.: Adriana Martins Dantas e Outra
*Impdo.*: Tribunal de Contas da União
*Decisão:* O Tribunal, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto da Relatora. Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Senhores Ministros Maurício Corrêa, Presidente, Marco Aurélio e Carlos Britto. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Nelson Jobim, Vice-Presidente. Plenário, 19.02.2004.

Presidência do Senhor Ministro Maurício Corrêa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Nelson Jobim, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa.

Procurador-Geral da República, Dr. Cláudio Lemos Fonteles.

Luiz Tomimatsu — Coordenador