

PARECERES ADMINISTRATIVOS

PROCURADORIA DE PESSOAL

Parecer nº 03/97 - Gustavo Amaral

Cumprimento de sentença concessiva de mandado de segurança que importa em vantagem estipendial. Valores que devem ser pagos por inclusão em folha e valores que devem ser pagos por precatório.

Ante o teor do art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 4.348/64, os valores vencidos até a intimação do trânsito em julgado da decisão concessiva da segurança devem ser pagos por precatório (CF/88, art. 100). Apenas os valores vencidos após a comunicação ou ciência do trânsito em julgado pela Administração é que devem ser pagos por crédito em folha, inclusive folha suplementar, ainda que o acúmulo de valores resulte de estrita observância dos trâmites administrativos.

Indaga a ilustrada Assessoria Jurídica da SAD a data da intimação da decisão concessiva do mandado de segurança nº 589/94, a fim de efetuar o cálculo dos valores a serem computados como atrasados a serem pagos em folha suplementar com observância da orientação contida na manifestação do ilustre Procurador Marcelo Ortigão B. de Carvalho, cuja cópia está a fls. 159-160.

No *writ* acima referido, Augusta Maurício e mais 32 servidores reclamam a extensão a si da Gratificação de Encargos Especiais, eis que, por serem aposentados, fariam jus ao benefício.

A meu ver é inquestionável que a concessão do *writ* implica na concessão de aumento ou extensão de vantagens aos impetrantes e que, portanto, ao teor do disposto no artigo 5º, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 4.348/64, somente é possível pensar em execução de sentença após o trânsito em julgado.

Da combinação desse artigo com o disposto no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 5.021/66, segundo o qual a sentença que implicar em pagamento de atrasados será objeto, nessa parte, de liquidação por cálculo e pagamento por precatório, penso que, para esta hipótese específica, somente há que se considerar como termo inicial da obrigação do Estado de efetuar a inclusão em folha dos benefícios, aumentos ou vantagens concedidos no *writ* quando da intimação do trânsito em julgado da decisão concessiva do *writ* e não da sentença ou acórdão que o concedeu.

"Implicar em pagamento de atrasados" verifica-se em relação ao momento temporal onde é exigível da Administração Pública que modifique o patamar

retributivo do impetrante. Nesse exato instante, tudo que for considerado "atrasado", deverá ser objeto de liquidação de sentença e execução por precatório. Os valores que se tornarem "atrasados" **posteriormente a esse momento**, em decorrência de falha administrativa ou das delongas inerentes aos mecanismos administrativos, deverão ser pagos em folha suplementar, independentemente de precatórios.

Ora, por força do artigo 5º da Lei nº 4.348/64 e seu parágrafo único, o momento temporal onde pode ser exigível da Administração Pública a modificação do patamar retributivo será, sempre, após o trânsito em julgado.

Pelas características do processo de mandado de segurança, em que o provimento jurisdicional implica na expedição de uma ordem a uma autoridade pública, parece-nos que não bastará o trânsito em julgado, mas a comunicação deste à Autoridade Pública impetrada, que não se reputa intimada pela mera publicação no Diário Oficial, até porque, se assim fosse, não haveria sentido no disposto no artigo 11 da Lei nº 1.533/51, pois a sentença já é publicada no Diário Oficial.

Contudo, sendo o ofício mero ato de comunicação, sua falta pode ser suprida, como, neste caso, pelos despachos de fls. 143v, 144 e 145.

O argumento oposto, de que o pagamento em folha deva contar da concessão da ordem, pode até parecer razoável quando se pensa em processos da competência originária, mas quando se leva em conta a possibilidade de *writs* impetrados perante as varas de Fazenda Pública, onde tenha sido concedida liminar posteriormente suspensa (e não revogada), ou concedida a segurança, também com a execução suspensa ou impedida pelos óbices legais acima referidos, se verá que, em alguns casos, talvez haja, de "atrasados", muitos e muitos anos, em montante que, conforme o caso, pode causar graves transtornos à Administração Pública e injustificável disparidade de tratamento frente àqueles credores do Estado que não dispõem da via mandamental.

Importa notar que a demora na implantação do benefício, entre a comunicação da concessão de segurança e a comunicação do trânsito em julgado, não decorre de morosidade administrativa ou qualquer mecanismo inerente à burocracia, mas, sim, de exigência legal expressa (Lei nº 4.348/64, art. 5º, parágrafo único), sendo que o descumprimento desse impeditivo sujeita a Autoridade Pública às sanções estabelecidas no artigo 2º da Lei nº 5.021/66.

A nosso ver a razão pela qual os valores ulteriores ao trânsito em julgado, mas anteriores à implantação em folha, não se sujeitam ao precatório é que não pode a Administração Pública, por sua própria inação, diferir direito incontestável do servidor, pena de burla à coisa julgada. Somente por isso um pagamento decorrente de condenação judicial não se sujeita ao precatório.

Como antes do trânsito em julgado não pode a Administração cumprir a segurança concedida, valores anteriores à ciência do trânsito em julgado não podem ser pagos senão pela forma estabelecida no artigo 100 da Constituição Federal.

Em vistas disso, **discordo da manifestação do ilustre Procurador Marcelo Ortigão B. De Carvalho**, acostada a fls. 159-160, entendendo que o momento no qual tornou-se exigível da Administração Pública a inclusão em folha da Gratificação de Encargos Especiais dos 33 (trinta e três) impetrantes, **dada a falta de intimação da Autoridade Impetrada quanto ao trânsito em julgado**, foi o despacho de fls. 145, ocorrido em 17.01.97. Todos os proventos vencidos posteriormente a essa data devem ser pagos em folha suplementar e os anteriores (valores vencidos de 04 de julho de 1994 a 16 de janeiro de 1997) devem ser objeto de execução na forma do artigo 100 da Constituição Federal. Diferenças relativas a períodos pretéritos devem ser objeto de ação própria, nos termos da Súmula 271 do STF.

Pela relevância da questão, sua repetição rotineira e possibilidade de questionamentos sugiro seja fixada uma orientação a ser seguida em todos os casos similares, sendo certo que a matéria não tem reflexo para outras especializadas, eis que as limitações do artigo 5º da Lei nº 4.348/64 restringem-se aos servidores públicos.

Rio de Janeiro, 26 de março de 1997.

Gustavo Amaral
Procurador do Estado

VISTO

Devo rever minha concordância ao pronunciamento de fls. 159-160, do Procurador MARCELO ORTIGÃO, e declarar que aceito, com algumas restrições, o que o Procurador GUSTAVO AMARAL concluiu, no concernente à inclusão de diferenças em folha de pagamento.

No item 5 (fls. 60) há um posicionamento do Procurador MARCELO ORTIGÃO que, depois de nova reflexão, provocada pela leitura de parecer do Procurador GUSTAVO AMARAL, não posso aceitar. Disse o ilustre colega:

"O marco divisório é, a meu ver, a data da intimação da decisão concessiva, e não a do seu trânsito em julgado, haja vista que a ordem judicial já existia desde então, apenas tendo ficado suspensa sua execução".

Data venia, em face do preceituado no parágrafo único do art. 5º da Lei 4.348, de 26.06.64, a execução deste mandado de segurança só pode ocorrer

“depois de transitada em julgado a respectiva sentença”. E ao contrário do colega, não entendo “que a ordem judicial já existia desde então, apenas tendo ficado suspensa sua execução”. O problema não se limita, a meu ver, à executabilidade da ordem, que essa realmente está suspensa, mas vai além, atingindo a própria eficácia da decisão.

Para melhor colocação do problema vale transcrever-se o dispositivo pertinente da Lei nº 4.348, de 26.06.64, que “Estabelece normas processuais relativas a mandado de segurança”.

Art. 5. Não será concedida a medida liminar de mandados de segurança impetrados visando à reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou à concessão de aumento ou extensão de vantagens.

Parágrafo único. Os mandados de segurança a que se refere este artigo serão executados depois de transitada em julgado a respectiva sentença.

O legislador, preocupado (como até hoje está) com a concessão indiscriminada de liminares em mandados de segurança de servidores, pela óbvia razão da irreversibilidade de seus efeitos, deu uma nova disciplina a tais mandados. Fê-lo proibindo as liminares, no *caput*, e no parágrafo único mencionando o trânsito em julgado da sentença (*rectius* - decisão).

Entendeu o Procurador MARCELO ORTIGÃO que esse trânsito em julgado significaria tão-só o deferimento da execução. Penso diferentemente: creio que a preocupação da lei, dentro da própria filosofia que determinou sua edição, foi a de negar a própria eficácia da ordem mandamental.

A irreversibilidade que levou à proibição das liminares vai mais fundo, sendo levada em conta, além de adiar-se a execução, também a possibilidade de, em sede recursal, ser alterada a decisão contrária ao erário. A referência expressa ao trânsito em julgado, depois de esgotado todo o *iter* processual, há de ser entendida, *data venia* da opinião de meu colega, como a preocupação em assegurar a imutabilidade da situação decorrente da concessão da ordem.

Assim, entendo ser o trânsito em julgado da decisão concessiva o marco inicial para o pagamento por inclusão em folha.

Dirijo, entretanto, do pronunciamento do Procurador GUSTAVO AMARAL, no concernente à indispensabilidade da comunicação à autoridade, para que ocorra o trânsito em julgado.

Preceitua o Código de Processo Civil:

Art. 240. Salvo disposição em contrário, os prazos para as partes, para a Fazenda Pública e para o Ministério Público contar-se-ão da intimação.

A intimação, ato de intercâmbio processual, marca o início de prazos processuais, fixados para o cumprimento de alguma determinação ou o exercício de um ônus (contestar, recorrer etc), mas sempre dentro do processo. Não é o caso.

O trânsito em julgado, o exaurimento da prestação jurisdicional, é objeto de regulamentação na parte geral do Código, que o legislador situou dentro do título VIII, referente ao procedimento ordinário. Esses preceitos gerais aplicam-se a todos os procedimentos especiais e à legislação extravagante, a não ser que se disponha em sentido contrário.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário e extraordinário.

A intimação é indispensável, sim, dentro do processo, para que a parte tenha conhecimento da decisão, e eventualmente dela recorra, para evitar que se constitua a coisa julgada. Depois desse momento, não há cogitar-se de qualquer intimação, para que ocorra aquela imutabilidade dos efeitos da decisão judicial.

Diante do exposto, concordo com a manifestação do Procurador GUSTAVO AMARAL, quanto à necessidade de transitar em julgado a decisão, para que os valores posteriores a esse momento sejam pagos em folha. Discordo, entretanto, pelos motivos aqui apresentados, que tal momento tenha sua existência condicionada à intimação da autoridade.

É o que penso
sub censura

Antônio Carlos Cavalcanti Maia
Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal

PROMOÇÃO S/Nº DE MARCELO ORTIGÃO BENIGNO DE CARVALHO

1. Em atenção ao questionamento formulado pela ilustre Subsecretária-Adjunta de Despesas de Pessoal da SAD (fl. 15), passo a fazer as seguintes considerações.

2. O Superior Tribunal de Justiça concedeu a segurança “para assegurar ao impetrante a percepção de proventos integralizados com a gratificação de 50%