

co
de
m
e,
,"
da
to

o,
de
m
e

a
n,
is

r.
ão

re
a.

O ESTADO EM JUÍZO

**SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE LIMINAR CONCEDIDA NA
MEDIDA CAUTELAR INOMINADA N. 4.220/93 REQUERIDA
PELO SINDICATO DOS PREVIDENCIÁRIOS DO ESTADO DO
RIO DE JANEIRO CONTRA O IPERJ E O ERJ, PARA QUE SE
PROCEDESSE AO PAGAMENTO DE TODOS OS SERVIDORES
EM GREVE.**

Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, com fundamento no Art. 4º, da Lei nº 8.437, de 30.06.1992, vem, por seu Procurador abaixo-assinado, requerer a Vossa Excelência a SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA LIMINAR, concedida na medida cautelar inominada nº 4.220/93, em curso na 8ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, conforme as relevantes razões a seguir expostas:

SOBRE A COMPETÊNCIA

1. A Lei nº 8.437, de 30.06.1992, em seu art. 4º, preceitua, *in verbis*, que:

“Art. 4º - Compete ao Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”.

2. Na dicção desse dispositivo, o requerimento de suspensão da execução da liminar deve ser dirigido ao Presidente do Tribunal, “*ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso...*”

3. Ora, a medida cautelar inominada em que foi deferida a liminar, cuja suspensão da execução se postula, foi distribuída à 8ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital deste Estado, sendo certo que, da decisão ali proferida, cabe recurso a esse Egrégio Tribunal de Justiça.

4. Logo, a Presidência desse E. Tribunal é competente para conhecer e apreciar o conteúdo do presente requerimento.

EXPOSIÇÃO DOS FATOS

5. O quadro esquemático da questão é, fielmente, o seguinte:

- a) trata-se, na espécie vertente, de medida cautelar inominada requerida pelo SINDICATO DOS PREVIDENCIÁRIOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - SINDIPERJ, contra o INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - IPERJ e o ESTADO DO RIO DE JANEIRO, *em prol dos servidores em greve desde 16.06.93 e inativos daquela Autarquia*, tendo pedido, em sede de medida liminar, “a) sejam compelidos o requeridos a proceder o pagamento dos salários, vencimentos e proventos do mês de junho de 1993 a todos os funcionários (ativos) e aposentados (inativos) do IPERJ, em 24 horas”. (DOC. I)
- b) a Meritíssima juíza da 8ª Vara da Fazenda Pública da comarca da Capital, *inaudita altera pars*, deferiu a medida liminar, em pronunciamento com o seguinte teor:

“Segundo consta do pedido nenhum funcionário ativo ou aposentado do IPERJ recebeu seus vencimentos relativos ao mês de junho deste ano. Conquanto tenha sido preparada a folha de pagamento pelo próprio IPERJ, e encaminhada esta ao PRODERJ para digitação e processamento, não consta autorização ao BANERJ para proceder ao pagamento dos interessados. Assim, além dos grevistas, terceiros foram atingidos com a medida supressora.

Defiro pois liminar para pagamento do devido aos servidores ativos e aposentados do instituto réu, no prazo de 48 horas, sob pena de responsabilidade.

Citem-se através do representante do IPERJ e do Procurador-Geral do Estado.”

- c) a supramencionada liminar, concedida *inaudita altera pars*, além de vulnerar o interesse público, causa grave lesão à ordem e economia públicas

DA ILEGALIDADE E ABUSIVIDADE DA GREVE

6. Inicialmente, remarque-se a condição de estatutários dos servidores do IPERJ representados pelo Sindicato requerente. Houvesse algum servidor submetido ao regime da CLT, flagrante seria a incompetência da Justiça Comum Estadual para decidir sobre a matéria.

7. Inequívoco, portanto, tratar-se de greve deflagrada por funcionários públicos estatutários, cuja disciplina cabe *exclusivamente* ao Direito Constitucional e ao Direito Administrativo, sendo mesmo inadmissível no deslinde da questão a utilização de qualquer norma trabalhista, sob pena de, do contrário, admitir-se, em futuro muito próximo, a propositura de Reclamações Trabalhistas e Dissídios Coletivos perante esta Justiça.

8. Repugnada a aplicação de normas privatistas à hipótese vertente, ao que, registre-se, efetivamente procederam a inicial e a decisão concessiva da medida liminar, a mesma há que ser observada à luz do art. 37, VII, da Constituição da República, e dos princípios e normas de Direito Administrativo pertinentes aos serviços e servidores públicos.

9. Dispõe o inciso VII, do art. 37, da Constituição Federal:

“Art. 37 - *omissis*

VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar”;

10. Diferentemente das Constituições anteriores que a proibiam, a de 1988 prevê a possibilidade dos servidores públicos virem a deflagrar greve, desde que “*nos termos e nos limites definidos em lei complementar*”.

11. O direito de greve dos servidores públicos não é, destarte, o mesmo que foi conferido aos trabalhadores da iniciativa privada no art. 9º da Lei Maior.

12. Neste último a Constituição assegurou de imediato o exercício daquele direito, enquanto no art. 37, VII, apenas previu a possibilidade de vir a ser exercido após a normatização complementar infraconstitucional. Neste aspecto, a diferença de redação entre o art. 9º e o inciso VII do art. 37 salta aos olhos numa nitidez ofuscante:

“Art. 9º - É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender”.

“Art. 37 - *omissis*

VIII - O Direito de greve será exercido...”

13. Observe-se que, ao se utilizarem do verbo *ser*, os dispositivos constitucionais em apreço fizeram-no de forma dispare, de modo a utilizá-lo no presente do indicativo no art. 9º (“é”), assegurando o pronto e imediato exercício do direito de greve aos trabalhadores; e no futuro do indicativo no inciso VII do art. 37 (“será”), admitindo à lei complementar efetivar e disciplinar o direito de greve aos funcionários públicos.

14. A interpretação ora realizada contém certo grau de literalidade, contudo, predomina o seu conteúdo teleológico, ao demonstrar-se o desiderato do Constituinte em prever a possibilidade de greve nos serviços públicos (subtraindo do texto Constitucional as proibições até então expressas), *mas de subordinar o seu exercício ao advento de uma condição, qual seja, a edição de uma lei complementar até aqui inexistente*.

15. A fim de espancar qualquer dúvida quanto à ineficácia imediata em face da finalidade de norma inserta no art. 37, VII, pode-se, também, comparar sua redação com a do inciso VI do mesmo artigo, o qual dispõe:

“Art. 37 - *omissis*

VI - “É garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical”.

16. Novamente, o Constituinte se valeu do verbo *ser* no presente do indicativo, tornando incontestável o imediato exercício do direito à sindicalização pelos servidores públicos, diversamente do que, como visto, disciplinou o direito de greve.

17. Na doutrina, em socorro deste entendimento, são de inestimável valor as lições sempre proficientes de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, ao comentar o inciso VII do art. 37:

“Não se suponha que esta regra também é volvida apenas os servidores públicos civis, pelo fato do art. 9º já conceder direito de greve aos trabalhadores e prever no em seu § 1º que “a lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade”.

Este artigo e parágrafos estão a tratar do direito de greve pertinente a quem não seja servidor público. Veja-se que, de acordo com seus termos, “a lei definirá...” o suprimento das necessidades inadiáveis. Já que no art. 37, inciso VII, o que se prevê é “*lei complementar*” que vai estabelecer termos e limites do direito de greve dos servidores públicos”. (*Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta*, RT, 1990, p. 77 - grifos do original).

18. Assim, resta clara a inaplicabilidade do art. 9º da Carta Magna aos servidores públicos civis, cujo direito de greve haverá de ser exercitado nos termos da lei complementar que vier a regulamentar o art. 37, VII.

19. O notável Professor DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO também estampa, em sua obra *Curso de Direito Administrativo*, posição semelhante quanto aos desideratos distintos dos artigos 9º e 37, VII:

“Rompem-se a tradição do Direito Constitucional brasileiro neste particular, acrescentando-se essa nova prerrogativa do servidor público civil, na Constituição de 1988: o direito à livre associação sindical e o direito à greve (art. 37, VI e VII), sendo que este último, sem a natureza jurídica geral do direito de greve dos trabalhadores, do art. 9, terá estatuto especial em lei complementar, de modo a que se venha conciliar o movimento grevista com a manutenção dos serviços indispensáveis ao atendimento das comunidades, bem

como as características jurídicas do regime estatutário.” (Ed. Forense, 1992, p. 210 - grifou-se)

20. Neste assentir, é forçoso concluir-se que a Lei nº 7.783, de 28.06.89, não se aplica ao servidores públicos, uma vez que, primeiramente, veio a regulamentar o art. 9º da Constituição da República, em segundo lugar, porque não se trata de uma norma complementar tal como o estaria a exigir o inciso VII, do art. 37.

21. A ilustre Doutora em Direito Administrativo, Professora MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, assim leciona acerca da Lei nº 7.783/89:

“Já com relação ao direito de greve, a situação é outra, porque o art. 37, VII, exige expressamente lei complementar que lhe defina os limites. O direito de greve do trabalhador, referido no art. 9º da Constituição, foi disciplinado pela Lei nº 7.783, de 28.06.89, cujo art. 16 estabelece que, “para os fins previstos no art. 37, inciso VII, da Constituição, lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido: *“quis o legislador deixar bem claro que as disposições dessa lei não se aplicam aos servidores públicos”*. (Direito Administrativo, Ed. Atlas, 1990, p. 320).

22. Aos dois motivos elencados anteriormente como fundamento à inaplicabilidade da Lei nº 7.781/89 aos servidores públicos, acresça-se o fato do art. 16 da própria lei excluir de seu âmbito aqueles servidores, remetendo-se à lei complementar.

23. O direito de greve dos servidores públicos não foi, assim, regulamentado até o presente momento, carecendo o seu exercício, *para ser legítimo*, de lei complementar que integre a norma constitucional. Enquanto os artigos 9º e 37, VII, são normas de eficácia contida, dentro da divisão tricotômica das normas constitucionais elaboradas por JOSÉ AFONSO DA SILVA, o inciso VII do art. 37 encerra uma norma de eficácia limitada, não produzindo todos os efeitos essenciais após a vigência da Constituição, “porque o legislador constituinte, por qualquer motivo, não estabeleceu sobre a matéria normatividade para isso bastante, deixando tal tarefa ao legislador ordinário...” (CELSO RIBEIRO BASTOS, *Curso de Direito Constitucional*, Ed. Saraiva, 1986, p. 93).

24. As normas de eficácia limitada têm, conforme o estudo do Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA, um grau reduzido de eficácia imediata, direta e vinculante, resumindo-se esta ao seguinte: “1) estabelecem dever para o legislador ordinário; 2) condicionam a futura legislação, tendo por inconstitucionais as leis ou atos que a ferirem; 3) informam a concepção do Estado e da sociedade, inspirando a sua ordenação jurídica; 4) constituem sentido teleológico para interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; 5) condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário; 6) criam situações jurídicas subjetivas de vantagem ou desvantagem, vale dizer, direitos subjetivos não do tipo que é previsto e desde logo amparado na legislação positiva, mas sim direitos subjetivos que se originam das leis ou atos que pretendem contrariar essa norma programática” (*op. cit.*, p. 94).

25. Flagrante, pois, a ilegalidade da greve dos servidores do IPERJ, que, olvidando a sua condição de funcionários públicos estatutários, houveram por bem paralisar o Instituto Previdenciário estadual, em nome de um interesse econômico próprio defendido contra os termos da Constituição da República.

26. Violam aqueles servidores o sacrossanto princípio da continuidade do serviço público, maculando seu movimento e subtraindo do mesmo a possibilidade de ser cancelado pelo Poder Judiciário.

27. Nos dizeres do Professor SÉRGIO DE ANDRÉA FERREIRA, “o direito de greve é, desde logo, constitucionalmente garantido, mas o seu exercício é que se submeterá às

limitações que lei complementar estabelecer”. (*Comentários à Constituição*, Ed. Freitas Bastos, 1991, vol. 3, p. 237). Por sinal, não é esta a única voz na doutrina a afirmar tanto:

“O exercício do direito de greve por parte dos servidores públicos só se inicia a partir da lei complementar que define os termos e os limites da greve no setor público”. (AMAURI MASCARO NASCIMENTO, *Direito Sindical*, Ed. Saraiva, 1989, p. 444).

“O art. 37, VII, da Constituição, é norma desprovida da imediata aplicação”. (EDUARDO GABRIEL SAAD, *Constituição e Direito do Trabalho*, Ed. LTR, 1989, p. 226).

“... até que esta lei complementar entre em vigor, as paralisações coletivas de servidores públicos civis estarão se chocando com a Constituição recentemente promulgada”. (“O Servidor Público Civil - Sindicalização - Direito de Greve”, Rev. LTR, vol. 54, fev/1990, p. 157-158).

E, finalizando, MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO põe uma pá de cal sobre a questão:

“... a norma tem caráter programático”. (*Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, Saraiva, 1990, vol. 1, p. 249).

28. O próprio objeto da greve dos servidores do IPERJ é totalmente infundado e contrário ao Ordenamento Constitucional, o que a infirma como ato ilícito e abusivo.

29. A simples existência de uma previsão orçamentária não é suficiente para, compulsoriamente, determinar um aumento da remuneração dos servidores do IPERJ.

30. Neste ponto, sublinhe-se, que aqueles servidores não percebem *salários* como faz pretender a petição inicial, mas, sim, *vencimentos* previamente estabelecidos em lei e que só por esta podem ser majorados, obedecendo, ainda, a outros diversos critérios constitucionalmente estatuídos. Não se está, portanto, diante de *salários* contratualmente acordados, cuja inobservância de uma cláusula do contrato pode dar margem à reivindicação pela outra parte. Com referência a estes servidores se está diante de uma relação legal, na qual, se o Estado tem o poder de alterá-la unilateralmente, também detém o poder de ditar os seus caminhos independentemente da anuência de seu servidor, desde que, é lógico, sejam observados os parâmetros mínimos estabelecidos na Constituição da República.

31. O aumento dos vencimentos destes servidores depende, além da prévia dotação orçamentária exigida pelo Parágrafo Único, do art. 169, da Constituição Federal, de Lei de iniciativa do Governador (art. 61, § 1º, II, “a”, da CF/88, e art. 112, § 1º, II, “e”, da CERJ); bem como, salvo alguma reestruturação numa carreira (*e esta é a única exceção*), só podem ser atribuídos em caráter universal na mesma data e com base no mesmo índice (art. 17, X, da CF/88, e art. 7º, XII da CERJ).

32. De ser remarcado, também, o inciso XIII do art. 37, da Constituição da República, que repele, expressamente, a vinculação do aumento remuneratório dos servidores públicos e índice de qualquer natureza, o que impede a automatização de seus reajustes, tese, aliás, que dispensa maiores comentários em face das repetidas decisões do E. Supremo Tribunal Federal, que, de forma unânime e pacífica, sempre tratou destas questões, repugnando os reajustes automáticos do pessoal do serviço público da administração direta e autárquica, estivessem os servidores submetidos ao regime estatutário ou mesmo ao da CLT.

33. O objeto da greve é, pois, contrário às normas constitucionais federais e estaduais e às decisões jurisprudenciais. Mesmo que assim o quisesse, o Executivo não poderia atender

às pretensões de um determinado setor do serviço público, eis que se encontra adstrito ao cumprimento do complexo de normas constitucionais comentado acima, o qual impede a tradução em atos de suas manifestações volitivas.

34. A ilegalidade do objeto contamina todo o movimento grevista, impondo-se ao Judiciário uma medida enérgica em repudiá-la sob pena de, subsistindo os efeitos da medida liminar, colocar-se em xeque a paz e a ordem social, incentivando todo o pessoal de serviço público a se utilizar do expediente da greve no escopo de obter melhorias estipendiais, as quais, na esmagadora maioria das vezes, ou depende de ato positivo do Legislativo que deverá estudar e votar um projeto de lei, cujo trâmite moroso já seria suficiente a acarretar prejuízos irreparáveis ao serviço público, no caso de uma greve deste setor vir a ser considerada legal pelo Judiciário.

35. No setor privado, onde impera a noção de *lucro*, a justiça e legalidade de uma greve são perfeitamente aferíveis. No setor público, onde inexistem as figuras do empresário e do lucro e sim as do Estado e do bem-estar social, a situação é diametralmente oposta. A privação total da sociedade de serviços que lhe são imprescindíveis não é justificável em nenhuma hipótese. Quando servidores públicos se reúnem no intuito de paralisar todo o serviço, seja sob o pretexto que for, sem dar margem ao atendimento mínimo das necessidades públicas, sobressalta o aspecto imoral da greve que acaba por atingir não o empresário ganancioso, mas sim a coletividade carente de nosso Estado, sendo maior ainda a imoralidade quando os comandantes da greve têm móveis meramente políticos e não institucionais, o que se sucede na maioria das vezes.

36. Houvessem os grevistas declinado como motivo a ausência de condições para a boa prestação dos serviços à população e caracterizado estaria o próprio interesse público na greve. Entretanto, paralisar todo o serviço, impedir o atendimento ao público, caracteriza, isto sim, o egoísmo, a injustiça, a imoralidade, a impessoalidade e a ilegalidade da greve dos servidores do IPERJ, violando todos os princípios basilares que informam a Administração Pública e condicionam o comportamento de todos aqueles que com ele mantêm algum relacionamento, *ex vi* do *caput* do art. 37, da Carta Magna.

37. ADILSON ABREU DALLARI, com a precisão de um cirurgião, bem ilustra a presente situação com seus ensinamentos:

“É verdade que a greve é um fato social, e que é preciso que a sociedade aprenda a conviver com ela. Mas também é verdade que os serviços públicos se destinam a cumprir funções essenciais para o bem-estar dessa mesma sociedade.

A essencialidade elementar é necessária ao serviço público e uma das suas peculiaridades, e deve ser levada em consideração quando se medita sobre o assunto. É certo que, com a greve, a sociedade ficará privada de serviços absolutamente indispensáveis, sendo certo também que, invariavelmente, os setores mais carentes da população é que serão mais afetados.

Além disso, a greve é um instrumento de luta entre o trabalho e o capital. No regime capitalista, o trabalhador luta pelo salário, e a empresa defende o seu lucro. Releva notar que no setor público não há nem empresário nem lucro. Há uma receita pública, proporcionada pelos contribuintes que são os destinatários dos serviços públicos. Se uma fábrica parar, o consumidor comprará produtos de outra marca, mas se o serviço público parar não há como suprir a sua ausência. Portanto, a greve no setor público afeta a sociedade com muito maior intensidade”. (*Regime Constitucional dos Servidores Públicos*, Ed. RT, 1990, p. 154).

38. Destarte, outra alternativa não resta ao Judiciário do que suspender os efeitos daquela medida liminar, restaurando-se, assim, a moral e a ordem públicas.

DA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO

39. Diante da ilegalidade da greve e da relutância dos servidores do IPERJ em retornar às suas funções, o Requerente não poderia tomar outra medida, senão aplicar a sanção administrativa cabível à espécie.

40. Sem trabalhar há um mês, estes servidores públicos estão a desafiar a lei e a ordem, recusando-se a exercer as funções para as quais foram legalmente nomeados.

41. Pagar vencimentos a funcionários que não executam qualquer tarefa e que não se sabe onde estão e o que fazem durante o horário em que deveriam estar trabalhando seria um ato de total imoralidade do Poder Público, o qual não pode coonestar com esse verdadeiro locupletamento sem causa. “O trabalho dignifica o homem”, expressa o dito popular, e, sendo assim, a falta ao trabalho não pode ser recompensada, sob pena de estar-se faltando com o respeito aos milhões de brasileiros que diariamente labutam por um salário mínimo (saliente-se que o piso salarial do Estado comporta hoje mais de dois salários mínimos).

42. Não há motivo que justifique o pagamento da remuneração referente aos dias de paralisação. Pelo contrário, insta que aqueles dias não sejam pagos, conforme impõe a própria norma estadual, *ex vi* do art. 145, III e § 1º, do Decreto nº 2.479, de 08.03.79.

43. Legal a sanção aplicada, havendo o Poder Público agido na defesa do mais lícito interesse social e dentro dos parâmetros da legalidade dos quais lhe é defeso escapar. Outrossim, é expressamente proibido ao funcionário deixar de comparecer ao trabalho (art. 286, XII, do Decreto nº 2.479/79), o que, a persistir a greve, acabará por impor ao Poder Público a imposição da pena máxima de demissão, conforme previsto no art. 298, I e VII, do Decreto nº 2.479/79.

INVIABILIDADE DA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA

44. Ora - em verdade, rigorosamente - a medida cautelar inominada em tela está fadada a inglório fracasso, porquanto ausentes, na hipótese em resenha, os requisitos específicos da tutela jurisdicional cautelar: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

45. De efeito, pretende o SINDIPERJ, na condição de substituto processual, compelir o IPERJ e o ESTADO a proceder o pagamento dos vencimentos e proventos atinentes ao mês de junho/93 a todos os servidores (ativos) e aposentados (inativos) daquela Autarquia.

46. Cumpre ressaltar que, desde o dia 16.06.93, os servidores do IPERJ, capitaneados pelo SINDIPERJ, estão em greve.

47. Como conseqüência da sobredita paralisação de atividades, o SINDIPERJ, de forma abusiva e ilegal, por apropriação indébita das chaves do edifício-sede, impediu que, nele, ingressassem o Presidente e Diretores-Gerais do IPERJ.

48. Em razão dessa ignominiosa violência, a Administração Superior do IPERJ requereu e obteve perante o R. Juízo da 7ª Vara da Fazenda Pública medida liminar de reintegração na posse do edifício-sede da Autarquia, tendo sido cumprida a ordem judicial mediante o auxílio de força policial. (DOC).

49. Tem o paladar do óbvio a assertiva de que o atraso no pagamento dos servidores do IPERJ repousa, exclusivamente, na paralisação das atividades dos funcionários desta Instituição.

50. Nada obstante, sobreleva notar que já foi elaborada a folha e autorizado o pagamento dos proventos e vencimentos, pertinente ao mês de junho de 1993, dos servidores do IPERJ aposentados (inativos), em relação aos quais, sublinhe-se, a greve é *res inter alios* (DOC).

51. No tocante aos servidores ativos do IPERJ, o funcionário responsável pela confecção da folha de vencimentos, elaborou a do mês de junho/93 como se a frequência

tivesse sido integral, vale dizer, computando-se os vencimentos relativos a 16 (dezesseis) dias de greve, em ostensiva violação do disposto no inciso III do art. 145, do Decreto nº 2.479/79.

52. Em outras palavras: não foram consideradas as faltas correspondentes ao período de greve, que, de resto, perdura até a presente data.

53. É palmar a ilegalidade desse abusivo movimento grevista dos servidores do IPERJ, patrocinado pelo SINDIPERJ.

54. Nem se alegue, em favor da legalidade, que a greve tem por fito o "cumprimento da Lei Orçamentária do Estado do Rio de Janeiro que prevê a implementação de Quadro Emergencial, para os servidores do IPERJ". Não, não e renão.

55. Com efeito, sabe-se, a circunstância de existir dotação orçamentária não constitui senão limite legal da despesa, que fica *autorizada* até aquele montante, *mas cuja realização não é compulsória, até porque, por ilação lógica, depende da concretização da receita prevista.*

56. Sendo insuficiente a arrecadação da receita para atender a todas as despesas previstas, compete ao Poder Executivo, como gestor da execução orçamentária de liberar despesas, dentre as autorizadas orçamentariamente, se deve realizar, e até que montante.

57. Ajunte-se, por outro ângulo visual, que aos prestadores de serviços públicos essenciais e inadiáveis (que é, rigorosamente, o caso dos servidores do IPERJ), carece licitude para empreender movimentos grevistas.

58. Visto, com olhos de ver, *não* se esboça, repita-se à exaustão, a mais tênue legalidade da greve dos Servidores do IPERJ, sob os auspícios do SINDIPERJ.

59. Compete, destarte, ao Presidente do Tribunal, em linha de princípio, tão-somente verificar se da execução da medida resultará grave lesão a qualquer dos bens jurídicos, arrolados no art. 4º, da Lei nº 8.437/92, abstraindo-se do exame da ocorrência, ou não, em concreto, dos pressupostos legais autorizadores do deferimento da liminar.

60. No contexto do pedido de suspensão da execução da liminar, de caráter excepcional e diâmetro estreito, descabe especular-se acerca do mérito da medida cautelar inominada ou discutir a juridicidade da medida liminar, cuja suspensão é almejada.

61. Cabe, nessa moldura, tão-só e apenas, a verificação se da execução da liminar resulta *ameaça de grave lesão* aos bens jurídicos de superlativa importância, como sejam a *ordem, segurança, saúde e economia públicas.*

62. Esse é o entendimento dos nossos tribunais, do qual constitui amostra expressiva e eloqüente o pronunciamento do Ministro JOSÉ NÉRI DA SILVEIRA, quando na ilustre Presidência do *Supremo Tribunal Federal, na Suspensão de Segurança nº 274-1/DF:*

"Na suspensão de segurança não cabe, em princípio, reparar eventual *error juris vel facti* da decisão concessiva da liminar ou da sentença, no que concerne à configuração dos pressupostos do art. 7º, II, da Lei nº 1.533/51: a) *fumus boni iuris* e b) *periculum in mora*, ou de referência à certeza e liquidez do direito, na decisão definitiva. No despacho presidencial que julga o pedido de suspensão da execução da liminar ou da sentença não é, outrossim, de considerar o mérito do mandado de segurança. Restringe-se, nessa providência excepcional (Lei nº 4.348/64, art. 4º), a apreciação do *decisum* impugnado, da autoridade judiciária de instância inferior, ao confronto com os conceitos da ordem pública, segurança pública, saúde pública e economia pública, autorizando-se a suspensão da execução da liminar ou da sentença, pelo Presidente do Tribunal a que couber recurso do julgamento final do mandado de segurança, se e quando puder resultar, da execução da liminar ou da sentença, ameaça de grave lesão a qualquer desses bens jurídicos. Não há, pois, o Presidente do Tribunal, ao

qual se requer a suspensão da execução da liminar ou da sentença, em mandado de segurança, de examinar se ocorriam, em concreto, os pressupostos do art. 7º, II, da Lei nº 1.533/51, para o deferimento da liminar, ou se esta poderia ter a extensão que lhe foi conferida, ou se a sentença, no mandado de segurança, está juridicamente correta, operação esta última que se reserva ao julgamento do recurso cabível da decisão definitiva do juízo ou Tribunal inferior. O que cumpre, assim, no exercício da competência prevista no art. 4º, da Lei nº 4.348/1964, ao Presidente do Tribunal, de grau superior, é examinar, tão-só, se da execução da liminar ou da sentença pode decorrer ameaça de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Não se configurando hipótese tal, não lhe compete, por essa via, suspender a decisão atacada." (DJU de 28.09.89, p. 15.128).

63. Na hipótese em apreço, verifica-se, sem qualquer esforço exegético, que da execução da liminar decorre ameaça de grave lesão à ordem, e à economia públicas. É o que, de modo irrefutável, se passa a demonstrar.

AMEAÇA DE GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA

64. *A medida liminar concedida, frise-se, inaudita altera pars, tem características verdadeiramente satisfativas, o que não se recomenda em ação que envolve aspectos a serem solucionados com maior cuidado, após o devido contraditório, o oferecimento de provas e o regular procedimento ditado pela Lei (due process of law).*

65. Sob o foco desse argumento - de que, iniludivelmente, a liminar ostenta feição satisfativa - restou, por igual, malferida a norma insculpida no § 3º, do art. 1º, da Lei nº 8.437, de 1992, com a seguinte formulação:

"Art. 1º.....
.....
§ 3º - *Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação.*"

66. Com a agravante de que, na espécie, os servidores receberão seus vencimentos integralmente, sem, contudo, trabalhar, pelo período de greve, em cabal violação da norma cristalizada no inciso III, do art. 145, do Decreto 2.479, de 08.03.1979 (Regulamento do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro):

"Art. 145 - O funcionário deixará de receber:
.....
III - *vencimento e vantagens do dia em que não comparecer ao serviço, ...*"
(grifou-se)

67. De outra banda, para a concessão de liminar, *inaudita altera pars*, em processo cautelar, não bastam a plausibilidade do direito material suscitado, no presente caso difícil de perceber-se, nem o perigo da demora, corrigível a qualquer tempo, por vias processuais adequadas.

68. É evidente que, da liminar deferida, advêm conseqüências danosas à ordem pública, cujo espectro compreende a boa ordem do processo, que é, igualmente, pública e objetiva colocar as partes em patamar de igualdade.

69. Insista-se no ponto: a lesão à ordem processual - albergada no ventre da ordem pública - como no caso, deixará a entidade de direito público entregue à possibilidade de gravame imprevisível, bastando o querer de qualquer servidor ou sindicato para este fim.

Quando o desiderato da Constituição Federal e da robusta legislação infraconstitucional é, precisamente, a preservação do direito de ambos, no amplo contraditório, na possibilidade de produção de provas e na obediência ao princípio olímpico do devido processo legal.

70. Impende salientar, porque assaz relevante, que se confirmou essa compreensão de lesão à ordem pública, no julgamento do pedido de suspensão de execução de liminar (Protocolo nº 1.472/92) pelo então Presidente dessa Egrégia Corte, Desembargador JORGE FERNANDO LORETTI.

71. Ajunte-se que a ordem pública, dentre outros multifários aspectos, se refere à normal execução do serviço público e ao devido exercício das funções da Administração pelas autoridades.

72. O conceito de ordem pública, que compreende a ordem administrativa em geral, foi esculpido, de forma lapidar, pelo Desembargador Federal PAULO FREITAS BARATA, na ilustre Presidência do Tribunal Regional Federal - 2º Região, na Suspensão de Segurança nº 91.02.14954-0, com o seguinte perfil:

“Esta - a ordem pública - se refere a um estado de tranqüilidade social e respeito a bens e pessoas; a um conjunto de normas que não podem ser modificadas pela vontade particular; à normal execução do serviço público e ao devido exercício das funções da Administração pelas autoridades”.

73. Confirmou-se essa compreensão de “ordem pública”, no julgamento pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, dentre outras, da Suspensão de Segurança nº 154 (Ag. Rg.) CE, a 1º.08.1985, in RTJ 115/8, e na Suspensão de Segurança nº 168 (Ag. Rg.) - DF, a 02.04.1986, in RTJ 117/917.

74. Pois bem. Do contraste deste conceito com o presente caso concreto, emerge, com nitidez ofuscante, a ameaça de pesada lesão à ordem pública.

75. A liminar deferida, com o devido respeito, usurpou as atribuições do Administrador do IPERJ, que, à toda evidência, é o competente para estabelecer e executar a política de gerenciamento da Autarquia, mormente no que tange à remuneração dos seus servidores.

76. A ordem pública está atingida uma vez que não é dado ao Poder Judiciário substituir ato privativo do Administrador, como seja, o procedimento estritamente vinculado de descontar os dias não trabalhados, com fulcro no inciso III, do art. 145, do Decreto nº 2.479, de 08.03.1979.

77. A liminar, reitera-se, usurpou a competência privativa do Administrador do IPERJ consubstanciada na decisão administrativa de natureza tipicamente vinculada de descontar os dias de greve.

78. Saliente-se que essa decisão administrativa atinente à questão *interna corporis* desborda do espectro de cognição do Poder Judiciário, ao qual, a todas as luzes, não é franqueado substituir-se ao Administrador Público, no exercício das suas funções típicas de gerenciamento.

79. Note-se, por outro sulco, que a Lei nº 6.437, de 1992, em seu art. 1º, estabelece, de forma cogente, que:

“Art. 1º - Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.”

80. Ora, reafirme-se, há vedação expressa, de resto como ressumbra, cristalino, da formulação insculpida no § 4º, do art. 1º, da Lei nº 5.021, de 09.06.1966, *in verbis*:

“Art. 1º - *omissis*

§ 4º - Não se concederá medida liminar para efeito do pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias.”

81. Logo, a ordem processual inserta na moldura da ordem pública, restou malferida, de vez que, na espécie dos autos, não se afigurava cabível a medida liminar deferida (*a fortiori*, para constranger o Poder Público a proceder ao pagamento de vencimentos integrais relativos ao período de greve, de dias não trabalhados), face à existência de vedação expressa, consubstanciada no § 4º, do art. 1º, da Lei nº 5.021/86, que dispõe sobre o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas, em sentença concessiva de mandado de segurança, ao servidor público civil.

82. De fora a parte isto, a medida liminar, postulada por *sindicato*, em prol de centenas de associados, e concedida *inaudita altera pars*, esgarçou a *ratio* da norma, cogente, inscrita no art. 2º, da Lei nº 8.437, de 30.06.92, que, textualmente, estabelece:

“Art. 2º - No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.”

83. A Mma. Juíza *a quo*, a pedido do SINDIPERJ, substituto de 1.700 (um mil e setecentos), servidores do IPERJ (condição questionável, cuja discussão, contudo extrapola os lindes estreitos do presente requerimento), concedeu a liminar sem a prévia e necessária audiência do representante judicial do ESTADO DO RIO DE JANEIRO (pessoa jurídica de direito público interno), importando em total subversão da ordem processual (que é pública).

84. Note-se que a espécie vertente, por se tratar de centenas de beneficiários, está sob a *ratio* agasalhada no art. 2º, da Lei nº 8.437/92.

85. A decisão concessiva da liminar, *inaudita altera pars* - tal como assentado na Suspensão referente ao Protocolo nº 840/93, publicada no D.O. Parte III, fls. 2, de 19.02.93 - ameaça a ordem pública, porquanto violou o *princípio constitucional do devido processo legal* (CF, art. 5º, inciso IV), consagrado, em sede infraconstitucional, na cláusula albergada no art. 2º, da Lei nº 8.437/92, que, às expensas, condiciona o deferimento, quando cabível, da liminar, à indeclinável e prévia audiência do representante judicial do ESTADO, sobretudo na medida cautelar inominada em tela que envolve aspectos jurídicos complexos, como sejam, longo período de greve na seara de serviço público essencial e inadiável, a serem apreciados com maior cuidado, após a fase de cognição sumária, o oferecimento de provas e o regular procedimento ditado pela lei.

86. A verbe-se, por mais, que, *in casu*, não havia - e não há - o risco do ESTADO, sendo citado, tornar ineficaz a medida liminar. Na hipótese contrária, e tão-somente nela, seria lícito ao juiz conceder liminarmente a medida sem a oitiva do réu, mesmo assim com a contracautela preconizada na parte final do art. 804, do Código de Processo Civil.

87. Não se concebe, sinceramente, como o ESTADO, sendo citado, pudesse, frustrar ou comprometer a eficácia dos objetivos da medida liminar, se a final fosse concedida.

88. Mas não é só.

89. O requerente da medida cautelar inominada (SINDIPERJ), adimplindo o comando exurgente do inciso III, do art. 801, do CPC, anunciou a *ação principal* a ser proposta “onde pretenderá ter declarado o direito dos funcionários do IPERJ ao recebimento de seus vencimentos durante o movimento paretista.”

90. Contudo, sob o influxo da melhor vertente doutrinária é justo afirmar o não cabimento de cautelar em ação declaratória.

91. Soa trivial a assertiva de que o *processo cautelar* tem por fito resguardar, assegurar, através de medidas urgentes e provisórias, a *eficácia* e a *utilidade*, no plano pragmático, da futura prestação jurisdicional, de semblante cognitivo ou executivo.

92. Entrementes, sendo a ação principal anunciada de natureza *declaratória*, incabível se afigura a medida cautelar requerida, tornando ainda mais manifesta a violação à boa ordem do processo, que é pública, e, de conseguinte, à ordem pública.

93. Pela ação declaratória, busca o Autor um bem jurídico específico, consubstanciado na *certeza jurídica* obtida pelo provimento judicial, exaurindo-se nisso sua finalidade.

94. Tal assertiva está a tal ponto consolidada em sede doutrinária que o insuperável PONTES DE MIRANDA chega a ver no art. 4º, do CPC, que autoriza o exercício da ação declarativa, uma norma de direito substantivo, que cria a pretensão de *certeza jurídica*. É o seguinte o seu Magistério:

“Assim, está claro que a ação declarativa pressupõe a pretensão à *tutela jurídica*, na sua parte que é a de pretensão à sentença (e não à execução), e se funda nos requisitos que para o exercício da pretensão à declaração, se impõem à ação declarativa, cujo remédio jurídico processual é o processo ordinário. Por onde se vê que o art. 4º é regra de direito pré-processual, uma vez que cria pretensão e ação” (in *Comentários ao CPC*, Tomo I, p. 166, os grifos são do original e nossos).

95. Ora, disso resulta uma total desvinculação da ação declaratória a eventual dano jurídico, a ser sofrido pelo Autor, sendo certo que não visa ela a evitar a ocorrência desse dano. Daí a insistência da doutrina moderna em refutar a sua caracterização como *tutela preventiva* (vide, a propósito, CELSO AGRÍCOLA BARBI, *Ação declaratória principal e incidente*, 4ª ed. Forense, p. 59, e segs. sobretudo p. 69 e 71, e PONTES DE MIRANDA, *ob. cit.*, p. 177).

96. A evidência do que se afirmou é confirmada em sede de direito positivo, pelo que dispõe o art. 4º, parágrafo único, do CPC, que admite seja a ação declaratória proposta *ainda que tenha ocorrido a violação do direito*.

97. Dessa desvinculação da tutela declaratória, que veicula mera pretensão à *certeza jurídica*, a eventual dano jurídico a ser suportado pelo demandante ressuma, com solar clareza, a indefectível falta de interesse do SINDIPERJ na medida requerida.

98. É oportuna a transcrição, nesse passo, da magistral lição de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

“Nasce, assim, medida cautelar preordenada a servir a um posterior provimento definitivo, com o escopo de prevenir um perigo, isto é, de evitar um possível dano jurídico. Mas não qualquer dano jurídico, e sim *aquele que se situa*, precisamente, na provável ineficácia ou deficiência da solução do processo principal, caso haja a medida preventiva” (in, *ob. cit.*, p. 64, grifo nosso).

99. Por mais que tente, não consegue o Estado vislumbrar qualquer ameaça à eficácia do futuro provimento judicial, a ser proferido na ação principal, que, formulando *apenas* um preceito, afirmará uma *certeza jurídica*.

100. Vê-se, pois, que, inadmitindo a ação declaratória execução específica, porquanto seu objetivo é alcançado pelo provimento judicial em si mesmo, descabe a medida cautelar, que visa apenas, a garantir o resultado útil e eficaz do processo principal.

101. Esse entendimento foi, aliás, pacificamente esposado pelo Tribunal Federal de Recursos, assim se manifestando o Ministro CARLOS M. VELLOSO, em acórdão que sintetiza o posicionamento unânime daquela Corte:

“Indeferimento da medida cautelar, por não ser cabível em ação declaratória (CPC art. 4º, I), por isso que a sentença desta é preceito, que não gera execução. A medida cautelar,

todavia, visa a garantir, no futuro, a reparação. Inconciliáveis, pois, o conceito de ação declaratória, que visa, apenas a declarar a existência ou inexistência de uma relação jurídica, com o processo cautelar, que visa a garantir a eficácia da prestação jurisdicional que se encontrava em perigo pelo risco da demora” (Ac. Unân. da 4ª Turma do TRF, no A.I. nº 44936-RN, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Publ. no DJU de 09.11.84)

102. Citem-se, também nessa esteira, os acórdãos proferidos nos seguintes recursos: A.I. nº 44950 - RN, publ. no DJU de 26.06.86; A.I. nº 44829 - RN, publ. no DJU de 24.10.85; A.I. nº 44824 - RN, publ. no DJU de 07.04.86; A.I. nº 43383 - RJ, publ. no DJU de 07.04.83.

103. A *boa ordem do processo*, que é pública, reitere-se, restou fraturada, e, por linha de consequência, a ordem pública.

104. Esses aspectos - que arrastam graves riscos ao interesse público - por si sós, estão a justificar o decreto suspensivo, a teor do disposto no art. 4º, da Lei nº 8.437, de 1992.

AMEAÇA DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA

105. Impende salientar que a MM. Juíza deferiu a medida liminar “para pagamento do devido aos servidores ativos e aposentados do Instituto réu, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de responsabilidade.

106. Acrescente-se que, no concernente aos servidores ativos do IPERJ, a medida liminar deferida, ao determinar o pagamento dos vencimentos integrais pertinentes ao mês de junho/93, não considerou o período de greve, iniciado a 16.06.93, vale dizer, deixou de computar os 16 (dezesesseis) dias não trabalhados.

107. É curial que, tal como deferida, a medida liminar afigura-se funesta e nociva para o IPERJ, configurando comprometimento financeiro não previsto, porquanto constringe esta Autarquia a proceder ao pagamento de 16 (dezesesseis) dias não trabalhados no mês de junho/93, equivalente a Cr\$ 9.000.000.000,00 (NOVE BILHÕES DE CRUZEIROS), montante que, por ora, representa 11% (ONZE POR CENTO) do seu orçamento.

108. A ameaça de grave lesão às finanças do IPERJ mais se robustece, na exata dimensão de que, até a presente data, a indigitada greve perdura.

109. Intui-se fácil: pela lógica da medida liminar, ao determinar o pagamento de 16 (dezesesseis) dias não trabalhados, enquanto a greve manter-se, o que poderá consumir semanas ou até meses, estará o IPERJ obrigado a pagar os vencimentos integrais dos grevistas, os quais, estejam onde estiverem, receberão sem a efetiva contraprestação consistente na execução de serviços públicos essenciais e inadiáveis, configurando, iniludivelmente, hipótese de locupletamento sem causa, a evidenciar, por si só, *grave lesão à ordem administrativa em geral*, a par de atingir plenamente as finanças daquela Autarquia.

110. É fácil perceber, Senhor Desembargador-Presidente, a sangria desatada nas finanças do IPERJ, pelo estímulo, assaz perigoso, do servidor perceber vencimentos integrais sem a contrapartida do serviço essencial prestado, situação que, não raro, poderá subsistir por semanas ou meses, provocando solução de continuidade nos serviços públicos.

111. Fez fortuna a assertiva de LEON DUGUIT, segundo a qual “a atribuição primordial da Administração Pública é oferecer utilidades aos administradores, não se justificando a sua presença senão para prestar serviços à coletividade.”

112. Destarte, urge assegurar-se a necessária estabilidade ao desenvolvimento da atividade estatal, em benefício do administrado.

113. Afina-se por esse diapasão o pronunciamento jurisdicional incrustado na Suspensão referente ao Protocolo nº 005310/92-GP (DO Parte III, fls. 1, e 08.10.92).

114. A prevalecer o entendimento consagrado na medida liminar, *o que não se admite nem para argumentar*, servidores de outras - muitas outras - Entidades ou Órgãos da Administração Pública, poderão, doravante, cruzar os braços, em movimentos grevistas, permanecendo inertes por meses, de vez que, à luz desse perigoso precedente, o recebimento dos seus vencimentos estaria garantido. *Nada mais lesivo ao erário público.*

115. Tal aspecto evidencia, por si só, manifesto comprometimento do relevante interesse público e do erário, consistente em se compelir o poder estatal a proceder ao pagamento de vencimentos integrais aos servidores em greve, cujo movimento, como é intuitivo, poderá experimentar dilatação por semanas ou meses, além do risco potencial de se alastrar, tal qual rastilho de pólvora, para outros setores da Administração, com grave repercussão social e de segurança na vida cotidiana de dezenas de milhões de pessoas, que seriam privadas de serviços públicos essenciais, v.g., saúde, educação, etc..., tudo a recomendar aplicação do disposto no art. 4º, da Lei nº 8.437, de 1992.

CONCLUSÃO

116. Demonstrando-se, à saciedade, presente o requisito exigido pela lei - *risco de grave lesão à ordem e à economia públicas* - impõe-se a suspensão da execução da liminar, como requerido.

117. A teor de reiterativas decisões do Colendo Supremo Tribunal Federal, basta à suspensão da execução da liminar que se demonstre a potencial lesão ao interesse público, expresso nas categorias jurídicas aludidas na Lei nº 8.437/92 (Art. 4º) - *ordem, saúde, segurança e economia públicas* -, sem que seja necessária a dedução da injuridicidade da decisão liminar cujos efeitos serão suspensos.

118. Nessa remansosa esteira, confira-se recente decisão da Suprema Corte, sendo relator o Ministro RAFAEL MAYER, na Suspensão de Segurança nº 228 - (Ag. Rg.), encimada da seguinte ementa:

“SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS. NATUREZA DO PROVIMENTO.

Descabe discutir, no quadro do pedido de suspensão de segurança, quer o mérito do mandado, quer a juridicidade da liminar, mas tão-somente a verificação dos pressupostos estatuídos no art. 297, do Regimento Interno, sob prisma da medida cautelar que é.”
(RTJ 125/904).

119. Na hipótese em apreço, comparecem, à toda evidência, os pressupostos da lei, pois é flagrante o risco de lesão grave e gravíssima à ordem e à economia públicas.

120. Por tudo o quanto se expôs, estando presentes os fundamentos legais para tanto, em face do manifesto interesse público, o ESTADO DO RIO DE JANEIRO, requer a SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA LIMINAR deferida nos autos da medida cautelar inominada nº 4.220/93, em curso perante a 8ª Vara da Fazenda Pública, por ser medida da mais lúdima.

JUSTIÇA!

Rio de Janeiro, julho de 1991.

Marcus de Moraes
Procurador-Geral do Estado
Em Exercício

Francesco Conte
Subprocurador-Geral do Estado