



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.983 - DF (2011/0067000-8)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : SINDIRETA/DF - SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS
DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA AUTARQUIAS FUNDAÇÕES E
TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : PEDRO DE ALMEIDA PINHEIRO BASTOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE 40 HORAS SEMANAIS. LEI DISTRITAL Nº 2.663/01 E DECRETO Nº 23.357/04. SERVIDORES APOSENTADOS. PRINCÍPIO DA PARIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. O *writ* foi impetrado com o objetivo de enquadrar os associados aposentados do recorrente na tabela de rendimentos regulamentada pelo Decreto nº 23.357/04, que, nos termos da Lei 2.663/01, autorizou os servidores ativos do Distrito Federal a laborarem sob o regime de 40 horas semanais, concedendo-lhes a respectiva complementação salarial, uma vez que a carga horária obrigatória é de 30 horas por semana. O Tribunal *a quo*, com base no princípio da paridade, concedeu em parte a segurança, deferindo o pleito de complementação remuneratória aos inativos que ocuparam cargo comissionado quando da aposentadoria e estavam sujeitos ao regime de 40 horas semanais.

2. O pedido para estender o benefício aos associados que nos últimos três anos antes da aposentação, ocuparam, por mais de um ano e seis meses, cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete, mas foram exonerados antes da aposentadoria, não pode ser apreciado neste momento, pois se trata de questão não articulada na inicial do *mandamus*, sendo vedada essa inovação.

3. O mandado de segurança é ação submetida a um rito especial que demanda a comprovação de plano do alegado, não admitindo dilação probatória. O recorrente não comprovou que os associados aposentados antes da Lei 34/89, efetivamente sujeitavam-se à carga horária de 40 horas semanais, estando ausente o suscitado direito líquido e certo.

4. Ainda que assim não fosse, o apelo não contém nem sequer a especificação de qual regime jurídico os aposentados antes da Lei 34/89 estavam vinculados. A deficiência argumentativa, quanto a esse ponto, implica a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de dezembro de 2012(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.983 - DF (2011/0067000-8)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : SINDIRETA/DF - SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA AUTARQUIAS FUNDAÇÕES E TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : PEDRO DE ALMEIDA PINHEIRO BASTOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): O recurso ordinário em mandado de segurança foi interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios assim ementado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES. DECADÊNCIA, PRESCRIÇÃO, ILEGITIMIDADES ATIVA E PASSIVAS E DE NÃO CABIMENTO AO FUNDAMENTO DE SE CUIDAR DE COBRANÇA DE VALOR. REJEIÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. APOSENTADORIA. JORNADA DE QUARENTA HORAS. COMISSIONADOS. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. DIREITO ADQUIRIDO. ORDEM DEFERIDA EM PARTE.

O sindicato tem legitimidade para atuar como substituto processual na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais homogêneos da categoria que representa. Descenessária, inclusive, a expressa autorização dos sindicalizados para a substituição processual (STF - Súmulas 629 e 630).

A autoridade coatora é aquela que ordena ou omite a prática do ato impugnado, e não o superior que recomenda ou baixa normas para a sua execução. Na espécie, o ato omissivo pode ser atribuído à autoridade apontada como coatora - o Senhor Secretário de Estado de Planejamento e Gestão do Distrito Federal, a quem cabe elaborar folha de pagamento dos servidores públicos do Distrito Federal.

Não prospera a preliminar de decadência, pois se investe contra o ato omissivo de não pagamento de vencimentos de servidores inativos, com base no regime de 40 (quarenta) horas, instituído pelo art. 9º, § 1º, do Decreto nº 25.324, de 10/11/2004, na redação dada pelo Decreto nº 25.567, de 11/02/2005. Desde então, a alegada ilegalidade se repete mês a mês, configurado, assim, o trato sucessivo, que torna atual a impetração.

Transcorridos menos de cinco anos entre a publicação do aludido Decreto (11.11.2004) e a impetração do presente mandamus (02.02.2009), não restou caracterizada a prescrição do fundo de direito.

Há uma diferença fundamental entre simplesmente cobrar e pleitear direito que, reconhecido, implique cobrança. Esta última hipótese é natural em mandado de segurança, não esbarrando na súmula nº 269 do STF.

O mandado de segurança é remédio constitucional perfeitamente adequado ao reconhecimento de direito que implique efeito patrimonial. Constitui mesmo grave impropriedade entender-se o contrário, porque não se pode restringir o alcance do disposto no artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal.

Os servidores ocupantes de cargo efetivo, que exerciam cargo comissionado, quando das suas aposentadorias, fazem jus à percepção de seu vencimento básico calculado com base na carga horária de 40 horas semanais, por conta da incidência da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regra da paridade entre ativos e inativos e das disposições do Decreto nº 25.234/2004. Isto porque cumpriam a jornada de 40 (quarenta) horas semanais.

Segurança deferida, em parte, para assegurar, apenas aos associados do impetrante que ocupavam cargo em comissão à época de suas aposentadorias, o vencimento atinente ao regime de 40 (quarenta) horas semanais. (e-STJ fls. 435-436).

O mandado de segurança foi impetrado pelo Sindicato dos Servidores Públicos Cíveis da Administração Direta Autarquias Fundações e Tribunal de Contas do Distrito Federal – SINDIRETA/DF – com o objetivo de enquadrar os associados aposentados na tabela de rendimentos regulamentada pelo Decreto nº 23.357/04, que, nos termos da Lei 2.663/01, autorizou os servidores ativos do Distrito Federal a laborarem sob o regime de 40 horas semanais, concedendo-lhes a respectiva complementação salarial, uma vez que a carga horária obrigatória é de 30 horas por semana.

A Corte de origem concedeu em parte a segurança para determinar que os inativos que ocuparam cargo comissionado quando da aposentadoria e estavam sujeitos ao regime de 40 horas semanais, recebam seus proventos com base na tabela instituída pelo Decreto 23.357/04, ante a aplicação do princípio da paridade.

A entidade sindical interpôs o presente recurso para estender o mesmo benefício aos associados que foram aposentados antes do advento da Lei 34, de 13.07.1989 e aos que, nos últimos três anos antes da aposentação, ocuparam, por mais de um ano e seis meses, cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete, mas foram exonerados antes da aposentadoria.

O recorrente afirma que os servidores aposentados antes da Lei 34/89 estavam sujeitos ao cumprimento de quarenta horas semanais, pois o regime de trinta horas foi instituído posteriormente.

Sustenta que aqueles que ocuparam por mais de um ano e seis meses cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete também laboraram no regime integral de quarenta horas.

As contrarrazões foram apresentadas às e-STJ fls. 838-844.

O Ministério Público opinou pelo não provimento do recurso (Parecer de e-STJ fls. 927-930).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.983 - DF (2011/0067000-8)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE 40 HORAS SEMANAIS. LEI DISTRITAL Nº 2.663/01 E DECRETO Nº 23.357/04. SERVIDORES APOSENTADOS. PRINCÍPIO DA PARIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. O *writ* foi impetrado com o objetivo de enquadrar os associados aposentados do recorrente na tabela de rendimentos regulamentada pelo Decreto nº 23.357/04, que, nos termos da Lei 2.663/01, autorizou os servidores ativos do Distrito Federal a laborarem sob o regime de 40 horas semanais, concedendo-lhes a respectiva complementação salarial, uma vez que a carga horária obrigatória é de 30 horas por semana. O Tribunal *a quo*, com base no princípio da paridade, concedeu em parte a segurança, deferindo o pleito de complementação remuneratória aos inativos que ocuparam cargo comissionado quando da aposentadoria e estavam sujeitos ao regime de 40 horas semanais.

2. O pedido para estender o benefício aos associados que nos últimos três anos antes da aposentação, ocuparam, por mais de um ano e seis meses, cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete, mas foram exonerados antes da aposentadoria, não pode ser apreciado neste momento, pois se trata de questão não articulada na inicial do *mandamus*, sendo vedada essa inovação.

3. O mandado de segurança é ação submetida a um rito especial que demanda a comprovação de plano do alegado, não admitindo dilação probatória. O recorrente não comprovou que os associados aposentados antes da Lei 34/89, efetivamente sujeitavam-se à carga horária de 40 horas semanais, estando ausente o suscitado direito líquido e certo.

4. Ainda que assim não fosse, o apelo não contém nem sequer a especificação de qual regime jurídico os aposentados antes da Lei 34/89 estavam vinculados. A deficiência argumentativa, quanto a esse ponto, implica a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): O *writ* foi impetrado com o objetivo de enquadrar os associados aposentados do SINDIRETA/DF na tabela de rendimentos regulamentada pelo Decreto nº 23.357/04, que, nos termos da Lei 2.663/01, autorizou os servidores ativos do Distrito Federal a laborarem sob o regime de 40 horas semanais, concedendo-lhes a respectiva complementação salarial, uma vez que a carga horária obrigatória é de 30 horas por semana.

O Tribunal *a quo*, com base no princípio da paridade, concedeu em parte a segurança, deferindo o pleito de complementação remuneratória aos inativos que ocuparam cargo comissionado quando da aposentadoria e estavam sujeitos ao regime de 40 horas semanais.

A entidade sindical interpôs recurso ordinário para estender o mesmo benefício aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

associados que foram aposentados antes do advento da Lei 34, de 13.07.1989, e aos que, nos últimos três anos antes da aposentação, ocuparam, por mais de um ano e seis meses, cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete, mas foram exonerados antes da aposentadoria.

O pedido para conceder o benefício aos associados que, nos últimos três anos antes da aposentação, ocuparam, por mais de um ano e seis meses, cargos comissionados, funções de confiança ou receberam gratificação de encargo em gabinete não pode ser apreciado, pois não foi articulado na inicial do *mandamus*, sendo vedada essa inovação. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CAUSA DE PEDIR NÃO SUSCITADA PERANTE O TRIBUNAL A QUO. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE.

1. A causa de pedir ora trazida pela agravante, de que a decisão judicial impugnada no writ é teratológica porque não retroagiu o marco interruptivo da prescrição (citação) à data de propositura da execução fiscal, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, não foi oportunamente suscitada nas razões do mandamus, nem do recurso ordinário, mas, apenas, neste agravo regimental.

2. **Não é possível conhecer de inovação da lide em sede recursal, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes: RMS 35154/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/12/2011; RMS 31852/MT, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 15/04/2011; RMS 32.001/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 28/06/2010; RMS 28.625/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 26/02/2010.**

3. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no RMS 36.499/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 2/3/2012).

CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA QUE TINHA PREVISÃO NO EDITAL. PEDIDO ALTERNATIVO PARA RECONHECIMENTO DE ERRO MATERIAL NA CONTAGEM DE PONTOS. INOVAÇÃO.

1. Nas demandas que discutem concurso público, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao exame da legalidade do certame, vedada a apreciação dos critérios utilizados pela banca examinadora para formulação de questões e atribuição das notas aos candidatos, sob pena de indevida incursão no mérito administrativo. Precedentes.

2. O exame atento da questão impugnada, cuja anulação se objetiva no writ, evidencia que o assunto suscitado envolvia exclusivamente a legislação federal citada no conteúdo programático, sendo desnecessária incursão na Lei Estadual n. 15.340/2006. Ilegalidade afastada.

3. **Descabe apreciar, em sede de recurso ordinário, questões não articuladas na inicial do mandado de segurança e não debatidas na instância de origem, sob pena de violação do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.**

4. Recurso ordinário a que se nega provimento. (RMS 28.374/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 3/3/2011, DJe 14/3/2011).

Em relação àqueles que foram aposentados antes da Lei 34/89, o recorrente não logrou comprovar que esses associados efetivamente sujeitavam-se à carga horária de 40 horas semanais, de modo que não foi demonstrado o suscitado direito líquido e certo.

O mandado de segurança, como se sabe, é ação submetida a um rito especial, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demanda a comprovação de plano do alegado, não admitindo dilação probatória.

Confira-se, ainda, o seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. "QUESTÃO DE ORDEM". ADITAMENTO DA PETIÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. ADICIONAIS DE ASSIDUIDADE E DE TEMPO DE SERVIÇO DEVIDOS AOS SERVIDORES PÚBLICOS. EXTENSÃO AOS SERVENTUÁRIOS DE CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS. SÚMULA 339/STF.

1. Sob o rótulo de "questão de ordem", a ora recorrente atravessou petição após a chegada dos autos ao Superior Tribunal de Justiça com o intuito de ver reconhecida a ocorrência de error in judicando no aresto em testilha, o qual seria representado pelo julgamento no âmbito de mandado de segurança de questão – percebimento de adicional de tempo de serviço – em relação a qual lhe faleceria interesse processual à medida que já estaria recebendo os valores postulados. Em outras palavras, afirma que requereu erroneamente em sua petição inicial a concessão da segurança quanto ao adicional de tempo de serviço.

2. A cognominada "questão de ordem" disfarça, na verdade, a tentativa de a recorrente aditar à petição recursal argumentos e temas que não foram declinados de maneira oportuna e que, assim, sofrem os efeitos da preclusão consumativa, não sendo passíveis de exame por esta Corte. Questão de ordem consubstancia um incidente suscitado com o propósito de dirimir dúvidas e padronizar práticas relativas ao procedimento em si, não se mostrando servil a corrigir a qualquer tempo equívocos cometidos pela parte na formulação do pedido, ainda mais dada a circunstância de que busca modificar decisão meritória proferida pela Corte de origem que sequer foi impugnada a tempo e modo no recurso ordinário.

3. O mandado de segurança exige prova pré-constituída e não admite dilação probatória, o que torna descabida a juntada posterior de documentos a fim de demonstrar o direito líquido e certo alegado, sendo igualmente correto que mero processo administrativo envolvendo parte diversa não teria o condão de modificar a orientação jurídica adotada pelo Tribunal a quo.

4. A ampla devolutividade do recurso ordinário não pode ser levada ao extremo de permitir-se a livre discussão de temas que não foram objeto da exordial e sequer restaram enfrentados pela Corte de origem, daí porque é vedada a inovação recursal.

5. Não são devidos aos serventuários de cartórios extrajudiciais os adicionais de assiduidade e de tempo de serviço próprios dos servidores públicos do Estado do Espírito Santo, mostrando-se inviável a extensão pretendida a teor da Súmula 339/STF.

Precedentes: RE 213.461/ES, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJU 18.04.2000; AgRE 253.672/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 22.10.04;

RMS 14.578/ES, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 28.04.08. 6. Recurso ordinário não provido (RMS 20.854/ES, minha relatoria, Segunda Turma, julgado em 9/2/2010, DJe 24/2/2010).

Ainda que assim não fosse, o apelo não contém nem sequer a especificação de qual regime jurídico esses aposentados estavam vinculados. A deficiência argumentativa, quanto a esse ponto, impõe a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0067000-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RMS** **33.983 / DF**

Números Origem: 13207 1320720098070000 20090020013207

PAUTA: 04/12/2012

JULGADO: 04/12/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SINDIRETA/DF - SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DA
ADMINISTRAÇÃO DIRETA AUTARQUIAS FUNDAÇÕES E TRIBUNAL DE
CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

ADVOGADO : PEDRO DE ALMEIDA PINHEIRO BASTOS E OUTRO(S)

RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL

PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.