

Parecer nº 03/95 - Aline Reis de Souza Jatayh

Art. 4º da Lei nº 2.365/94 - Base de Cálculo. Dispositivo inconstitucional - Indeferimento. Revisão das parcelas pagas (Súmula 473 do STF).

ANELISE RONDEAU, Assistente Jurídico, matrícula nº 34/00106-5, lotada no DETRO/RJ impugna a forma como, em sua remuneração relativa a dezembro de 94, foi calculada a parcela cuja percepção lhe teria sido assegurada a título de direito pessoal, por força do art. 4º da Lei nº 2.365/94.

A servidora sustenta que a base de cálculo de parcela percebida deveria corresponder ao vencimento-base do cargo de Assistente Jurídico vigente no mês de dezembro de 1994, resultante do abono provisório concedido à categoria pelo Decreto nº 21.109/94.

A douta Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Administração, contrariando entendimento manifestado às fls. 09 dos autos pela Superintendência de Despesa de Pessoal da SAD, opinou favoravelmente ao pleito, mas sugeriu a audiência da Procuradoria Geral do Estado, tendo em vista que a orientação do parecer repercutiria na situação jurídica de todos os Assistentes Jurídicos que, a exemplo da Requerente, tiveram direito pessoal assegurado pela Lei nº 2.365/94, calculado sobre o vencimento-base vigente no mês de novembro de 1994.

Acolhida a sugestão pelo Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração, foram os autos encaminhados à PGE, onde me foram distribuídos para parecer (fls. 22).

A Procuradoria Geral do Estado pelo Parecer nº 11/94, da lavra do ilustre Procurador do Estado Roberto Benjó, devidamente visado pelo Procurador-Geral, já firmou o entendimento de que art. 4º da Lei nº 2.365, de 09.12.94 é manifestamente inconstitucional, por vulnerar ostensivamente o princípio constitucional da igualdade perante a lei e a vedação de "diferenças salariais para trabalho igual" (art. 9º, §§ 1º e 3º da Constituição do Estado e art. 5º da Constituição Federal).

Restou assentado no Parecer nº 11/94 - RB:

"Com efeito, o art. 4º da Lei nº 2.365/94 estabelece um privilégio odioso, condenado pela Constituição Federal, que consagra a igualdade perante a lei como direito fundamental de todos os brasileiros (art. 5º, **caput**).

Se é certo que o princípio da isonomia consiste em 'tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais', não é menos certo que o mesmo princípio impede que a ordem jurídica promova desigualdades arbitrárias, aleatórias ou mal inspiradas:

"Será legítima a desigualdade quando fundada e logicamente subordinada a um elemento discriminatório objetivamente aferível, que prestigie, com proporcionalidade, valores abrigados no texto constitucional".

Luís Roberto Barroso, in "A igualdade perante a Lei", RDP, nº 78, p. 68.

Na hipótese em apreço, ocorre a violação ao princípio isonômico exatamente pela falta de um elemento discriminador a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito.

Averbe-se que, da forma com que o legislador delimitou os destinatários da benesse, o art. 4º da Lei nº 2.365/94 restou, de forma evidente, desacompanhado dos atributos elementares de qualquer lei: a abstração e a impessoalidade.

Em síntese, o dispositivo legal em questão entesta com o art. 5º, **caput**, da Constituição Federal".
(Trechos transcritos de fls. 3/4 do Parecer referido).

Por estas razões, o Exmo. Sr. Governador do Estado propôs, perante o Tribunal de Justiça do Estado, representação de inconstitucionalidade do indigitado preceito legal (R.I nº 11/95 - Relator Desembargador Rebello de Mendonça).

Fixou-se, ainda, o entendimento de que, antes mesmo do julgamento da Representação, devem os entes e órgãos que compõem a Administração Pública Estadual **recusar** cumprimento ao art. 4º da Lei em foco.

Nestas condições, parece estar prejudicada a consulta formulada nestes autos, já que o benefício sobre cuja base de cálculo controvertem setores da Administração não pode mais ser pago, ante a inconstitucionalidade da Lei que o assegurou.

A hipótese não é, assim, de orientar o cumprimento da Lei, mas, bem ao contrário, de revisão dos pagamentos já efetuados com base no

ato inconstitucional e, portanto, nulo e de nenhum efeito (Súmula 473 do STF).

É o que parece.

S.M.J.

Aline Reis de Souza Jatahy

Procuradora do Estado

De acordo. Ao Sr. Procurador-Geral.

Em 26.04.95

Antonio Carlos Cavalcanti Maia

Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal

VISTO

APROVO o Parecer nº 03/95-ARSJ da douta Procuradora ALINE REIS DE SOUZA JATAHY (fls. 23/26), visado pelo ilustre Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal, Dr. ANTONIO CARLOS CAVALCANTI MAIA (fls. 26), que reitera o entendimento anteriormente aprovado por esta Procuradoria Geral a respeito da inconstitucionalidade do art. 4º da Lei nº 2.365/94.

Este dispositivo, que é objeto da Representação de Inconstitucionalidade nº 11/95, ajuizada perante o E. Tribunal de Justiça pelo Excelentíssimo Senhor Governador do Estado, por sugestão desta PGE, estabelece injusta e inconstitucional discriminação em favor de servidores, aos quais foi atribuída a incorporação, a título de direito pessoal, da gratificação de encargos pessoais percebida em curto lapso de tempo. A Administração não está obrigada a cumprir normas inconstitucionais.

Ao Gabinete Civil, para ciência, sugerindo posterior remessa à Secretaria de Estado de Administração.

Rio de Janeiro, 15 de maio de 1995

Paulo Silveira Martins Leão Junior

Subprocurador-Geral do Estado

Proc. nº E-10/132020/94