

Gemente: Os efeitos patrimoniais do mandado de segurança

05/01/2021

O ano de 2020 foi muito intenso quanto a julgamentos de natureza tributária e tudo indica que o ano de 2021 seguirá a mesma toada, começando pela suspensão das ações que discutem a limitação da base do cálculo das contribuições ao Sistema S a 20 salários mínimos.



Para além do volume de teses tributárias analisadas e

das ainda em curso, chama a atenção que o veículo utilizado para a apresentação de questionamentos ao Poder Judiciário é o mandado de segurança; o que certamente se deve ao fato da celeridade da ação constitucional e também à inexistência de custas de sucumbência ante o insucesso da demanda apresentada.

Outrossim, a ampla utilização do mandado de segurança decorre da recente definição por parte do Poder Judiciário quanto à adequação de seu uso para a declaração ao direito a compensação de tributos pagos de modo indevido ou a maior, inclusive pelo período retroativo há cinco anos contados da propositura.

Contudo, muito embora desde o ano de 2009 exista nova regulamentação do mandado de segurança pela Lei nº 12.016/2009, a produção de amplos efeitos patrimoniais pretéritos continua restrita e limitada pelas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, ambas aprovadas em 13/12/1963 [\[1\]](#).

À vista dessas súmulas, o que se identifica é uma repetição maciça de decisões judiciais afastando qualquer possibilidade de produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, denegando-se a execução via precatório, sem, contudo, haver o devido aprofundamento da análise dos argumentos que vêm sendo apresentados pelas partes.

Quanto a esses argumentos, inicialmente há de se reavivar que os precedentes das súmulas em questão versavam sobre vencimentos de servidores públicos, não havendo entre esses nenhum caso de natureza tributária, notadamente de recolhimento indevido de tributos.



Ainda sobre as decisões imediatamente utilizadas para a aprovação das Súmulas 269 e 271, em sua íntegra não são encontrados argumentos específicos para o posicionamento restritivo quanto à produção de efetivos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, mas tão somente a menção de ser a posição resultado de consenso anterior identificado na jurisprudência geral.

Também vem sendo ignorado pelo Poder Judiciário o fato de que a Lei nº 5.021/60 em seu artigo 1º, §3º, permitia a liquidação por artigos no próprio mandado de segurança quando necessário o pagamento de vencimentos atrasados. Aqui se identifica compatibilidade da produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, a despeito de rito próprio e dinâmico.

Mais relevante, a despeito também olvidada apreciação pelo Poder Judiciário, é o fato de a nova regulamentação do mandado de segurança — Lei nº 12.016/09 — somente restringir efeitos patrimoniais pretéritos ao mandado de segurança para a hipótese de ordem de pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidor público federal, estadual ou municipal [2].

Ademais, a Lei nº 12.016/2019, ao permitir, em caso de denegação do mandado de segurança sem julgamento de mérito, que o interessado pleiteie por ação própria o direito e respectivos efeitos patrimoniais, permite a conclusão de que esses dois objetos também lhe são próprios [3], sem qualquer limitação temporal quanto ao tempo pretérito.

Para além desses apontamentos, em 2015 o novo Código de Processo Civil extinguiu o processo autônomo de execução contra a Fazenda Pública fundado em título executivo judicial, de tal modo que a sentença que declara o direito será o fundamento para a execução nos próprios autos.

Essa nova forma de execução direta guarda plena compatibilidade com o rito do mandado de segurança, cuja legislação de específica regência também prevê a aplicação da codificação processual de modo subsidiário.

Todos os argumentos acima citados guardam seriedade e solidez jurídica para ensejar a revisão da quase automática postura exarada pelos membros do Poder Judiciário no sentido de negativa de produção de efetivos patrimoniais pretéritos passados pelo mandado de segurança e sua execução via precatório.

No entanto, nos termos asseverados, não vêm recebendo a devida atenção e profundidade de análise, sendo mantida sem maiores questionamentos a aplicação das súmulas 269 e 271 do STF.

Também lançando novos rumos ao tema ora debatido, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editou o Parecer PGFN/CRJ nº 1.177/2013.

O referido parecer vem sendo utilizado na fundamentação de muitos mandados de segurança e expõe a inutilidade e incongruência da necessidade de propositura de nova ação voltada apenas à cobrança das parcelas vencidas antes da impetração do mandado de segurança.

Isso porque eventual novo julgamento apenas certificará mais uma vez o que já foi decidido em sentença transitada em julgada via mandado de segurança, despidendo-se, assim, de utilidade prática, caracterizando-se como judicialização desnecessária e contraproducente.

Muitos outros ainda são os argumentos no sentido da legalidade da produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, tal como as consequências de possuir sua sentença natureza declaratória, a vigência constitucional da celeridade e economicidade da via judicial, entre outros.

Necessário ainda relembrar que o Direito não é uma ciência estática, pelo contrário! É de sua essência a evolução, transformação e atualização, conforme descrito por Fustel de Coulanges e a seguir transcrito:

"Não está na natureza do Direito ser absoluto e imutável. O Direito modifica-se e evolui como qualquer obra humana" [4].

Nesse sentido, e guardando os inúmeros argumentos que vêm sendo apresentados ao Poder Judiciário, é chegado o momento de que a sistemática dos efeitos patrimoniais do mandado de segurança seja revista, abrindo-se o amplo debate sobre todos os pontos defendidos como viabilizadores da execução patrimonial pretérita e, com isso, viabilizando a máxima efetividade do remédio constitucional.

Assim, espera-se que magistrados passem a analisar pormenorizadamente o tema a partir das iniciais que lhe forem apresentadas.

Da mesma forma, caberá aos advogados o eficaz manejo processual, valendo-se de embargos de declaração e tópicos específicos em recursos de apelação para que a matéria seja devidamente apreciada e, então, concedida plena eficácia ao mandado de segurança.

[1] Súmula 269/STF: *"O mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança"*.
Súmula 271/STF: *"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria"*.

[2] *"Artigo 14 — Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação. (...) § 4º. O pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias assegurados em sentença concessiva de mandado de segurança a servidor público da Administração direta ou autárquica federal, estadual e municipal somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial"*.

[3] *"Artigo 19 — A sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança sem decidir o mérito não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais"*.



[4] A Cidade Antiga, Fustel de Coulanges, tradução de Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca, Ediouro, 1989, pág. 211.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-jan-05/gemente-efeitos-patrimoniais-mandado-seguranca/>