

EMBARGOS INFRINGENTES EM AC Nº 2002.71.04.001708–5/RS

RELATORA : Des. Federal SILVIA GORAIEB
EMBARGANTE : UNIAO FEDERAL
ADVOGADO : Luis Henrique Martins dos Anjos
EMBARGADO : ALICE RAQUIEL MALAQUIAS
ADVOGADO : Aldo Batista Soares Nogueira e outro

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL. AUSÊNCIA. ART. 37, X, CF/88. EC Nº 19/98. INDENIZAÇÃO POR OMISSÃO LEGISLATIVA. DANOS MATERIAIS.

. A União possui legitimidade passiva quanto ao pedido de indenização por ato omissivo, referente a não-edição da lei de reajuste anual dos servidores públicos federais, em que pese ser o autor servidor da FUNAI, que possui autonomia administrativa e financeira.

. A Emenda Constitucional nº 19/98, que alterou o art. 37, X, da CF, assegurou aos servidores públicos o direito à revisão geral anual de seus vencimentos.

. Incorreu o Chefe do Executivo em mora ao não encaminhar projetos de lei para tanto, o que impõe sejam indenizados os danos materiais decorrentes da perda do poder aquisitivo no período de junho de 1999 a dezembro de 2001, data de entrada em vigor da Lei nº 10.331/2001.

. Hipótese que não configura aumento de vencimentos.

.Entendimento majoritário mantido para assegurar a indenização respectiva.

.Não se conhece da parte do pedido cuja matéria não foi objeto de análise do voto vencido.

.Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

.Embargos infringentes conhecidos em parte e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, vencido o Desembargador Federal Amaury Chaves de Athayde, conhecer em parte dos embargos infringentes, negando-lhes provimento, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 11 de abril de 2005.

Desembargadora Federal Silvia Goraieb
Relatora

EMBARGOS INFRINGENTES EM AC Nº 2002.71.04.001708–5/RS

RELATORA : Des. Federal SILVIA GORAIEB
EMBARGANTE : UNIAO FEDERAL
ADVOGADO : Luis Henrique Martins dos Anjos
EMBARGADO : ALICE RAQUIEL MALAQUIAS
ADVOGADO : Aldo Batista Soares Nogueira e outro

RELATÓRIO

Trata-se de embargos infringentes opostos contra acórdão no qual a Turma julgadora, em 10 de março de 2004, composta pelos Exmos. Desembargadores Federais Amaury Chaves de Athayde, Edgard Lippmann Júnior e Valdemar Capeletti, por maioria, deu parcial provimento ao recurso do autor para julgar parcialmente procedente o pedido de indenização em razão da omissão legislativa quanto à revisão anual de remuneração

dos servidores públicos.

O acórdão, da lavra do Des. Federal Edgard Lippmann Júnior, foi ementado nos seguintes termos (fl. 97):

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REVISÃO GERAL ANUAL DE REMUNERAÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. INDENIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO.

1. Tratando-se de ação de cobrança, pleiteando indenização por danos causados por omissão do Presidente da República em conceder a revisão geral anual de remuneração prevista no art. 37, X, da Constituição Federal, após redação dada pela EC nº 19/98.2.

2. A partir da Emenda Constitucional nº 19, de 04.06.1998, conclui-se que o Chefe do Poder Executivo deixou de implementar a garantia constitucional da revisão geral e anual dos salários dos servidores públicos federais, sendo indenizáveis os danos daí decorrentes.

3. Os valores devidos incidem em junho de 1999 (um ano após a EC nº 19/98), janeiro de 2000, janeiro de 2001 e janeiro de 2002, estas últimas em janeiro por ser essa a data-base dos servidores públicos (Leis nºs 7.706/88, 7.974/89 e 10.331/01), definidas por índices inflacionários (INPC/BGE)."

Restou vencido o Exmo. Desembargador Federal Amaury Chaves de Athayde, que entendeu não ter a União legitimidade passiva para a causa e, no mérito, considerou improcedente o pedido.

Pretende a embargante a prevalência do voto vencido alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva da União, tendo em vista que o autor é servidor público federal vinculado à FUNAI, fundação dotada de autonomia administrativa, financeira e orçamentária. No mérito, sustenta que a fixação de critérios de remuneração dos servidores públicos é objeto de reserva legal do Presidente da República, não competindo a nenhum outro Poder a análise da matéria, sob pena de violação ao princípio da separação de poderes. Ressalta que o art. 37, X, da CF é norma de eficácia limitada, que não ostenta a característica de auto-aplicabilidade, e que já foi objeto de ação de inconstitucionalidade por omissão. Argumenta que a decisão, nesse tipo de ação, tem como efeito tão-somente cientificar a autoridade e não ensejar a responsabilidade por perdas e danos. Aduz contrariedade da sentença à Súmula nº 339 do STF, pois não cabe ao Judiciário, que não tem funções legislativas, alterar vencimentos de servidores públicos. Entende que não houve demonstração da ocorrência de efetivo dano causado pela estagnação dos vencimentos dos autores, de modo que não há como subsistir a condenação em danos materiais. Postula que, em caso da manutenção do acórdão vencedor, a compensação inclua todos os percentuais que tenham sido conferidos ao autor, compreendendo quaisquer espécies remuneratórias; seja fixado o mês de junho de 1999 como termo inicial da indenização e, por fim, que os honorários sejam reduzidos para 5% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Desembargadora Federal Silvia Goraieb
Relatora

EMBARGOS INFRINGENTES EM AC Nº 2002.71.04.001708-5/RS

RELATORA : Des. Federal SILVIA GORAIEB
EMBARGANTE : UNIAO FEDERAL
ADVOGADO : Luis Henrique Martins dos Anjos
EMBARGADO : ALICE RAQUIEL MALAQUIAS
ADVOGADO : Aldo Batista Soares Nogueira e outro

VOTO

PRELIMINARMENTE

No que se refere ao pólo passivo, a União possui legitimidade, porque o pedido diz respeito à indenização por ato omissivo, consistente no fato de não ter sido encaminhado projeto de lei visando à revisão geral e anual dos vencimentos dos servidores públicos, como determina o art. 37, X, da Constituição, em que pese ser o autor servidor da FUNAI, que possui autonomia administrativa e financeira.

Da mesma forma que seria responsabilizado por um dano causado por agente seu (art. 37, § 6º, CF), o Estado é obrigado a indenizar os prejuízos decorrentes da mora legislativa, pois deu causa à perda do poder aquisitivo da remuneração e proventos percebidos pelos servidores, estabelecendo-se aí o nexo de causalidade entre a omissão e o dano.

Ademais, quando se discute a existência de um direito que embasa a pretensão, está sendo investigado o próprio mérito, eis que as questões vinculadas à preliminar e ao julgamento deste confundem-se inevitavelmente.

Assim, rejeito a preliminar suscitada.

NO MÉRITO

Os servidores públicos tiveram assegurada a revisão geral anual de sua remuneração pela EC nº 19, que deu a seguinte redação ao art. 37, X, da CF:

"Art. 37.

Omissis

X- a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices."

A Administração Pública, sem margem de dúvida, está vinculada aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, também, à regra que determina a revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos.

Por revisão geral, segundo Celso Ribeiro Bastos, *"deve-se entender aquele aumento que é concedido em razão da perda do poder aquisitivo da moeda. Não visa a corrigir situações de injustiça ou de necessidade e de revalorização de determinadas carreiras mercê de alterações ocorridas no próprio mercado de trabalho, nem objetiva contraprestar pecuniariamente níveis superiores de responsabilidade advindas de reestruturação ou reclassificações funcionais. Restam, portanto, abertas as portas para esse tipo de aumento, restrito aos cargos e carreiras especificamente atingidos por essas medidas"* (In Comentários à Constituição do Brasil, vol. III, pág.105).

Anteriormente à Emenda, era assegurada apenas a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, civis e militares, na mesma data sem distinção de índices. Atualmente, a Constituição determina que o Presidente da República, nos termos do art. 61, § 1º, II, a, da CF encaminhe, anualmente, um projeto de lei que disponha sobre aumento da remuneração dos servidores públicos federais, de modo que reste garantida a recomposição do valor de seus subsídios.

Em não exercendo essa competência privativa que lhe é atribuída, o Chefe do Poder Executivo incorre em mora legislativa.

A matéria já foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 2.061/DF, assim foi decidida:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC Nº 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). Norma constitucional que impõe ao Presidente da república o dever de desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1º, II,

Inteiro Teor (562328)

a, da CF. Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data de edição da referida EC nº 19/98. Não se compreende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2º, in fine, que prevê a fixação de prazo para o mister. Procedência parcial da ação" (STF, ADI 2061/DF, Min. Ilmar Galvão, DJU 26/06/2001).

Em que pese não tenha o Supremo Tribunal Federal estabelecido o aumento devido aos servidores, o certo é que reconheceu em ação própria a mora no encaminhamento do projeto de lei visando à revisão da remuneração destes trabalhadores. Contudo, não impôs a prática do ato legislativo faltante. Nem poderia fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes.

A procedência da ação direta de inconstitucionalidade por omissão importa o reconhecimento da mora e na ciência daquele a quem compete a elaboração da norma. Entretanto, declarada pelo STF, a omissão do dever de legislar – e frise-se, sobre direito fundamental que é a remuneração de servidor público – é imperioso concluir que o Estado causou dano.

Portanto, da mesma forma que seria responsabilizado por um dano causado por agente seu (art. 37, § 6º, CF), o Estado é obrigado a indenizar os prejuízos decorrentes da mora legislativa, pois a ré deu causa à perda do poder aquisitivo da remuneração e proventos percebidos pelos servidores, estabelecendo-se aí, o nexo de causalidade entre a omissão e o dano.

Veja-se, a propósito, o ensinamento de Alexandre de Moraes, que, apesar de referir-se à mora do Poder Legislativo, é aplicável ao caso em tela:

"Nessa hipótese, o Poder Legislativo tem a oportunidade e a conveniência de legislar, no exercício constitucional de sua função precípua, não podendo ser forçado pelo Poder Judiciário a exercer seu munus, sob pena de afronta a separação dos Poderes, fixada pelo art. 2º da Carta Constitucional. Como não há fixação de prazo para a adoção de providências cabíveis, igualmente, não haverá possibilidade de responsabilização dos órgãos legislativos. Declarada, porém, a inconstitucionalidade e dada ciência ao Poder Legislativo, fixa-se judicialmente a ocorrência da omissão, com efeitos retroativos ex tunc e erga omnes, permitindo-se sua responsabilização por perdas e danos, na qualidade de pessoa de direito público da União Federal, se da omissão ocorrer qualquer prejuízo" (in Direito Constitucional, editora Atlas, 11ª edição, p. 633).

Este Tribunal, em 6 de maio de 2003, ao julgar a matéria, posicionou-se no sentido da procedência do pedido, conforme ementa a seguir transcrita:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS. AUSÊNCIA DE REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. ART. 37, X, DA CR/88. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. A União é legitimada passiva em ação que busca indenização por omissão do chefe do Poder executivo, por omissão legislativa em proceder a revisão geral de remuneração prevista no art. 37, X, CF, na redação posterior à EC nº 19/98.

2. Afasta-se a arguição de impossibilidade jurídica do pedido, que tem por base a Emenda Constitucional nº 19/98, a qual deu nova redação ao art. 37, X da Constituição Federal, reconhecendo ao servidor público uma revisão geral anual. O direito de ação contra lesão ou ameaça de direito é garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

3. As indenizações por mora legislativa têm seu marco inicial em junho de 1999, um ano após a EC nº 19, de 04 de junho de 1998, iniciando-se aí a contagem do prazo prescricional.

Inteiro Teor (562328)

4. A regra constitucional, introduzida pela EC nº 19/98 estabeleceu a obrigatoriedade de que o Presidente da República envie um projeto de lei anual que garanta a recomposição do valor do subsídio dos servidores públicos federais. O direito à indenização pela mora legislativa restou reconhecida pelo STF ao julgar Mandado de Injunção nº 283/DF.

5. A configuração do dano material não implica necessariamente o direito à indenização por dano moral. O dano experimentado decorre da perda aquisitiva da moeda, corroída pela inflação, o que não demonstra que dano seja capaz de abalar a esfera moral e psicológica dos autores.

6. O direito a indenizações por mora legislativa é contado a partir de junho de 1999, um ano após a EC nº 19, de 04 de junho de 1998, pois a EC nº 19/98 não retroage para assegurar revisões pretéritas.

7. Preliminares rejeitadas.

Apelações improvidas.

(AC nº 2001.71.02.005137-0, Rel. Desembargadora Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, DJU 06/05/2003)

Diante destas constatações, cabe definir que o pedido não envolve aumento de vencimento, mas reparação de dano sofrido em razão da mora. Assim, o pedido procede, com a condenação da ré à reparação do dano.

Foi enviado pelo Poder Executivo, ao Congresso Nacional, projeto de lei que culminou com a edição da Lei nº 10.331, de 18 de dezembro de 2001, garantindo aos servidores civis da União o índice de revisão geral de 3,5% em suas remunerações, para o exercício de 2002. Considerando que a presente demanda trata de reparação de dano em virtude da omissão do Poder Executivo, e que referida omissão foi sanada com a edição da Lei nº 10.331/01, a entrada em vigor da norma deve ser o termo final da indenização.

Incabível a análise do pedido de compensação, porque a matéria não foi enfrentada no voto condutor do acórdão, e a embargante deixou de opor embargos declaratórios.

Não conheço do pedido de redução dos honorários advocatícios, uma vez que os embargos infringentes não se destinam a reformar o voto majoritário, restritos que estão à manutenção deste ou à prevalência do voto vencido.

Prequestionamento:

O prequestionamento quanto à legislação invocada fica estabelecido pelas razões de decidir, o que dispensa considerações a respeito, vez que deixo de aplicar os dispositivos legais tidos como aptos a obter pronunciamento jurisdicional diverso do que até aqui foi declinado.

Em face do exposto, conheço em parte dos embargos infringentes, negando-lhes provimento.

É o voto.

**Desembargadora Federal Silvia Goraieb
Relatora**