SERVIDOR PÚBLICO — REVISÃO GERAL ANUAL DA REMUNERAÇÃO — OMISSÃO LEGISLATIVA.

Processo nº 2000.81.00.010122-5
Classe 01000 — Ação ordinária
Requerente: Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal do Ceará — SINTSEF — CE
Requerido: União Federal

Ementa: Constitucional. Administrativo. Revisão Geral Anual Da Remuneração Dos Servidores Públicos. Não Edição De Lei Específica. Omissão Legislativa Reconhecida Pelo Supremo Tribunal Federal. Dever De Indenizar Os Eventuais Prejudicados.

1. A Emenda Constitucional nº 19/1998, ao modificar a redação dada ao inciso X, do art. 37, da CF/88, garantiu aos servidores públicos o direito à revisão geral anual de suas remunerações.

2. O comportamento negativo dos poderes constituídos, que deixam de editar normas regulamentadoras do texto constitucional previstas na própria Constituição, torna inviável — numa típica e perversa relação de causa e efeito — o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas asseguradas às pessoas pelo estatuto fundamental. O desprestígio da Constituição — por inércia de órgãos meramente constituídos — representa um dos mais graves aspectos da patologia constitucional, além de evidenciar o inaceitável desprezo das liberdades públicas pelos poderes do Estado (Min. CELSO DE MELLO, ADIn 1458-7- DF).

3. O STF, na ADIN 2.061-DF, reconheceu e declarou a inconstitucionalidade por omissão decorrente da mora legislativa, no que concerne à concretização do direito dos servidores ao reajuste.

4. A declaração judicial da omissão legislativa implica no reconhecimento de dano a pessoa ou grupo de pessoas prejudicadas: *declarada a inconstitucionalidade e dada ciência ao Poder Legislativo, fixa-se judicialmente a ocorrência da omissão, com efeitos retroativos ex tuc 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. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

5. Procedência do pedido para condenar a União Federal a indenizar a parte autora a ressarcir os valores que não foram recebidos pela omissão legislativa, levando-se em conta a atualização pelo IPC que é o índice que melhor reflete a inflação, sendo capaz de repor o poder aquisitivo dos servidores.

1. Relatório

Ingressa o Sindicato acima nominado com a presente ação ordinária, na qualidade de substituto processual de sindicalizados do Ministério da Justiça (listagem de fls. 13), visando condenar a União Federal a pagar aos substituídos indenização em face da omissão legislativa, em não editar a lei de que trata o art. 37, inc. X, da CF/88, que assegura a revisão geral anual aos servidores públicos.

Houve a citação da ré, que contestou a ação, procurando refutar os argumentos da parte autora.

A antecipação da tutela foi indeferida.

Houve réplica.

Não havendo mais nada de importante a relatar, passo ao julgamento antecipado da lide, uma vez que se trata de matéria unicamente de direito.

2. Fundamento

2.1. *Mérito*

2.1.1. *A norma constitucional (art. 37, inc. X)*

O pedido dos autores é fundamentado no inciso X, do art. 37, da CF/88, que possui a seguinte redação (dada pela Emenda Constitucional nº 19/1998):

"*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)*

X — a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o parágrafo 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 (...)"[1].

O cerne da questão, portanto, é extrair a melhor interpretação da referida regra constitucional. Em outras palavras: o preceito confere aos servidores públicos o direito subjetivo à revisão geral anual? É o que se analisará.

2.1.2. Os Princípios de Hermenêutica Constitucional: a Máxima Eficácia da Norma

"*o desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.*

Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

(...)

A omissão do Estado — que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional — qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.

(...)

É preciso proclamar que as Constituições consubstanciam ordens normativas cuja eficácia, autoridade e valor não podem ser afetados ou inibidos pela voluntária inação ou por ação insuficiente das instituições estatais. Não se pode tolerar que os órgãos do Poder Público, descumprindo, por inércia e omissão, o dever de emanação normativa que lhes foi imposto, infrinjam, com esse comportamento negativo, a própria autoridade da Constituição e efetuem, em conseqüência, o conteúdo eficacial dos preceitos que compõe a estrutura normativa da Lei Maior" (Min. CELSO DE MELO, ADIn. 1458-7 — DF).

Inicialmente, ressalta-se que a norma em foco é de hierarquia constitucional. Logo, para encontrar seu conteúdo é preciso partir regras de hermenêutica especificamente constitucionais de que tratam os constitucionalistas modernos[2]. Entre tais regras, detaca-se a

1 Antes da EC 19, a redação do dispositivo era a seguinte: "X — a revisão geral de remuneração dos servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data".

2 É incorreto querer interpretar os preceitos constitucionais através dos tradicionais critérios que, comumente, são utilizados na interpetação das normas jurídicas em geral, pois, no dizer de BONAVIDES, como as Constituições na sociedade heterogênea e pluralista, repartida em classes e grupos, cujos conflitos

da máxima eficácia ou da máxima otimização das normas constitucionais, que, ligado ao fenômeno da juridicização da Constituição, e ao reconhecimento e incremento de sua força normativa, segundo J. J. GOMES CANOTILHO, "pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê" (*apud.* BARROSO, Luís Roberto. *Ob. Cit.*, p. 220). Cabe, assim, aos poderes constituídos, em seu âmbito próprio de competência, a tarefa de realizar a função prospectiva, dinamizadora e transformadora deste princípio, conforme a lição de Flávia PIOVESAN, competindo ao legislador, como destinatário das normas consagradoras de direitos constitucionais:

"a) proceder em tempo razoável útil à sua concretização, sempre que esta seja necessária para assegurar a exeqüibiliade de normas, sob pena de inconstitucionalidade por omissão; b) mover-se no âmbito desses direitos, sendo-lhe vedado que, a pretexto da concretização de direitos por via legal, opere uma redução da força normativa imediata dessas normas, trocando-a pela força normativa da lei; c) não emanar preceitos formal ou materialmente incompatíveis com essas normas" (*Proteção Judicial contra Omissões Legislativas*, RT, São Paulo, 1995, p. 91).

Como explica o constitucionalista GILMAR FERREIRA Mendes:

"A competência legislativa responsabilidade e impõe ao legislador a obrigação de empeender as providências essenciais reclamadas. Compete a ele não só a concretização genérica da vontade constitucional. Cumpre-lhe, igualmente, colmatar as lacunas ou corrigir os efeitos identificados na legislação em vigor. O poder de legislar converte-se, pois, num dever de legislar" (MENDES, Gilmar Ferreira. *Teoria da Legislação e Controle de Constitucionalidade: Algumas Notas.* Disponível On-Line Via URL http://www.infojus.com.br/area3/gilmarferreira1.htm).

No âmbito do Poder Judiciário, a busca da máxima eficácia das normas constitucionais, ante as circunstâncias de cada caso, é o principal caminho que o intérprete e aplicador do direito deve trilhar. Se o próprio constituinte, "*entregando-se, muitas vezes, a devaneios irrealizáveis, contribui para a desvalorização da Constituição como documento jurídico*", cabe ao jurista, ao se deparar com a inércia do Poder Público ante a um caso concreto de manifesto desrespeito à Constituição, "*formular estruturas lógicas e prover mecanismos técnicos aptos a dar efetividade às normas jurídicas*". De fato, sendo o criador da lei individualizada ao caso concreto, diante de uma norma constitucional definidora de direitos[1], o Juiz, ao setenciar, deve encontrar meios de tornar esta norma eficaz e exeqüível e não, covardemente, negar-se a cumprir os mandamentos constitucionais sob o argumento de que não existe legislação integradora dispondo sobre a matéria[2]. RUI BARBOSA, em seu tempo, já lecionava que "*não há,*

e lutas de interesses são os mais contraditórios possíveis, não podem apresentar-se senão sob a forma de compromisso ou pacto, sendo sua estabilidade quase sempre problemática, é de convir que a metodologia clássica é insuficiente e, por isso "tinha que ser substituída ou modificada por regras interpretativas correspondentes a concepções mais dinâmicas do método de perquirição da realidade constitucional" (*Curso de Direito Constitucional*, p. 452). Uma interpretação constitucional "exige uma consideração unitária, que não afasta a possibilidade de antinomias, nem de normas constitucionais inconstitucionais, mas que faça ver todas as disposições de núcleo constitucional sob o prisma esclarecedor dos imediatamente eficazes e nada inócuos princípios superiores, apesar de, não raro, serem estes veiculados em normas de eficácia limitada" (apud ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais.* Revisa dos Tribunais, São Paulo, 1999, p. 145).

1 Luís Roberto Barroso classifica as normas constitucionais, quanto a sua efetividade, em normas de organização, normas definidoras de direitos e normas programáticas. Portanto, o direito dos servidores à revisão geral de suas remunerações não seriam classificados como normas programáticas, mas definidoras de direitos.

2 Nesse sentido, assim assevera Flávia PIOVESAN: "aos órgãos jurisdicionais competem: a) interpretar

numa Constituição, cláusulas a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Todas têm a força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular de seus órgãos" (apud. PIOVESAN, Flávia. *Proteção Judicial contra Omissões Legislativas. p. 52).*

Também nesse sentido, é sempre oportuno invocar o ensinamento do professor Luís Roberto BARROSO:

"*As normas constitucionais, como espécie do gênero normas jurídicas, conservam os atributos essenciais destas, dentre os quais a imperatividade. De regra, como qualquer outra norma, elas contêm um mandamento, uma prescrição, uma ordem, com força jurídica e não apenas moral. Logo, a sua inobservância há de deflagrar um mecanismo próprio de coação, de cumprimento forçado, apto a garantir-lhe a imperatividade, inclusive pelo estabelecimento das conseqüências de insubmissão a seu comando. As disposições constitucionais são não apenas normas jurídicas, como têm um caráter hierarquicamente superior, não obstante a paradoxal equivocidade que longamente campeou nessa matéria, ao considerá-las prescrições desprovidas de sanção, mero ideário não jurídico*" (Interpretação e Aplicação da Constituição. 2ª ed. Saraiva, São Paulo, 1998, p. 226).

2.1.3. *O Direito Subjetivo decorrente da Norma Constitucional*

"Nada mais perigoso do que fazer-se Constituição sem o propósito de cumprí-la. ou de só se cumprir de que se precisa, ou se entende devam ser cumpridos — o que é pior (...). No momento, sob a Constituição que, bem ou mal, está feita, o que nos incumbe, a nós, dirigentes, juízes e intérpretes, é cumpri-la. Só assim saberemos a que serviu e a que não serviu, nem erve. Se a nada serviu em alguns pontos, que se emende, se reveja. Se em algum ponto a nada serve — que se corte nesse pedaço inútil. Se a algum bem público deserve, que pronto se elimine. Mas, sem na cumprir, nada saberemos. Nada sabendo, anda poderemos fazer que mereça crédito. Não a cumprir é estrangulá-la ao nascer". PONTES DE MIRANDA, em magistério revestido de permanente atualidade (*Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969, 2 ed.*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, v. 1, pp. 15-16.

Todos as normas constitucionais definidoras de direito geram para o seu titular o direito subjetivo de exigir do Estado sua efetivação. O Estado, por sua vez, tem a obrigação (jurídica e não apenas moral) de fazer cumprir a norma constitucional, independentemente de provocação dos interessados.

Lição primorosa nesse diapasão é a do grande jurista pátrio Celso Antônio BANDEIRA DE MELLO quando afirma que "*todas as normas concernentes à Justiça Social — inclusive as programáticas — geram imediatamente direitos para os cidadãos, inobstante tenham valores eficaciais distintos. Tais direitos são verdadeiros 'direitos subjetivos' na acepção comum da palavra*" (*Eficácia das Normas Constitucionais sobre Justiça Social. In: Revista de Direito Público,* n. 57-58, p. 254).

É baseado nessas lições que considero que a Emenda Constitucional nº 19/1998, ao modificar a redação dada ao inciso X, do art. 37, da CF/88, *garantiu aos servidores públicos o direito à revisão geral anual de suas remunerações.*

2.1.4. *A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 2.-061-DF*

"*Se admitirmos que os tribunais se possam abster de julgar, quando não acreditarem na força do Governo para lhes fazer respeitar as sentenças, teremos estabelecido um regímen inaudito, no qual todas as denegações de justiça acharão meio de se legitimar, arrimando-se ao pretexto da ineficácia provável dos*

os preceitos constitucionais consagradores de direitos fundamentais, na sua aplicação em casos concretos, de acordo com o princípio da efetividade ótima e b) densificar os preceitos constitucionais consagradores de direitos fundamentais de forma a possibilitar a sua aplicação imediata, nos casos de ausência de leis concretizadoras" (Ob. Cit. p. 91)

julgados. Então o critério da moralidade no se tenciar já não será o valor do direito pleiteado: e quando a ordem social estiver abalada, o refúgio da justiça, em tais casos mais necessários do que nunca, se extinguirá inteiramente. (...) Não se dão, é certo sentenças para efeitos meramente morais. Mas, se a lei impõe uma decisão, ainda que o seu efeito seja puramente moral, o juiz não a pode recusar, a título de que os seus efeitos materiais são nulos" (RUI BARBOSA, O Juiz e a Lei, *Diário de Notícias*, 1 de fevereiro de 1912, *in* Obras Seletas v. 8, p. 328).

Aliás, toda essa discussão torna-se estéril em face do que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 2.061-DF, em que foi declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva a norma constitucional que assegura a revisão geral anual de remuneração dos servidores públicos (CF, art. 37, X).

O acórdão referido tem a seguinte ementa:

"EMENTA: 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, 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 da 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".

O relator, Min. ILMAR GALVÃO proferiu o seguinte voto vencedor, que esclarece com lucidez toda a matéria:

"Registre-se, inicialmente, que as questões relativas à existência, ou não, de ação, pretensão e interesse de agir, levantadas como preliminar pelo requerido, não são cabíveis em ação direta de inconstitucionalidade, tendo em vista o caráter objetivo do controle abstrato de normas. Nesse sentido, o parecer da douta Procuradoria-Geral da República:

'A alegação de ausência de interesse de agir, porque o requerente não detinha 'pretensão' no momento do ajuizamento desta ação, não parece possa ser acolhida. É que, conforme orientação desse colendo Supremo Tribunal Federal, 'o interesse de agir, se é categoria a que se queira atribuir pertinência ao processo objetivo de controle abstrato de normas, nele há de reduzir-se a existência e a vigência ou subsistência de efeitos da lei questionada, bastantes a caracterizar a necessidade de sua inconstitucionalidade' (ADI — 733/MG, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ-30.06.95, p. 18.123, EMENT. VOL-01791-02, p. 00238, j. em 17.06.1992, Pleno)'.

No que concerne ao mérito, anote-se, preliminarmente, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.439, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Sessão de 15.05.96, analisou controvérsia relacionada com a regra contida no art. 37, X, da Constituição Federal, em sua redação original, que dispunha, *in verbis*:

'X — a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data.'

Entendeu, então, o Plenário desta Corte que o mencionado dispositivo constitucional não se referia à data-base dos servidores, mas sim à unidade de índice e data da revisão geral de remuneração extensiva aos servidores civis e militares, não tendo nenhuma relação com a época em que se daria a revisão ou mesmo sua periodicidade.

Naquela oportunidade, adotei, na companhia dos eminentes Ministros MARCO AURÉLIO e CARLOS VELLOSO, posição dis-

tinta da tomada pela maioria, expressa no seguinte trecho do voto então proferido:

'Não vejo, nesse dispositivo, uma norma que tenha por efeito exclusivo assentar que a revisão da remuneração dos servidores deverá ser feita, de maneira paritária, entre servidores públicos, civis e militares, em termos de índices e de oportunidade. Na verdade, contém ele um imperativo lógico, pressuposto da apontada paridade de tratamento entre servidores civis e militares, consistente em que os vencimentos dos servidores em geral deverão ser periodicamente atualizados, em face da perda do poder aquisitivo da moeda. É que a despesa pública, como um todo em face dos efeitos da inflação, tem a expressão de seu real valor necessariamente ajustado à nova realidade monetária, não sendo razoável admitir-se que a despesa de pessoal, que é uma parcela da despesa pública, não deva merecer idêntico tratamento, ainda que de forma periódica. Daí a exigência de fixação da chamada 'data-base' para revisão dos vencimentos dos servidores públicos que, não sem razão, de ordinário tem recaído no mês de janeiro, quando se inicia o ano orçamentário, prática que tem sido rigorosamente observada, entre nós, mesmo quando, em face da elevação dos índices inflacionários, se tem tornado inevitável a concessão de reajusamentos no correr do exercício, os quais, entretanto, são levados à compensação na 'data-base'. A revisão periódica dos vencimentos dos servidores do Estado constitui, portanto, obrigação irrecusável para a Administração Pública que, no âmbito federal, tem à frente a autoridade impetrada, como supremo administrador da despesa pública, mesmo porque, na forma do art. 61, § 1°, II, é o detentor de competência privativa para a iniciativa de leis disciplinadoras da espécie.'

Ocorre, entretanto, que a Emenda Constitucional n° 19/98 deu nova redação ao dispositivo constitucional sob enfoque, *verbis*:

'X — a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4° 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'.

Dessa forma, fica evidente que o texto constitucional, em sua nova redação, explicitou o que este Relator teve por subentendido no texto original, ou seja, a obrigatoriedade de revisão geral anual da remuneração dos servidores da União, providência que implica a edição de lei específica, de iniciativa privativa do Presidente da República, como previsto no art. 61, § 1°, II, a, do texto constitucional.

Tornou-se extreme de dúvida, portanto, incumbir ao Chefe do Poder Executivo o cumprimento do imperativo constitucional, enviando, a cada ano, ao Congresso Nacional, projeto de lei que disponha sobre a matéria.

Ocorre, entretanto, como destacado na inicial, que até o presente momento, embora quase três anos tenham decorrido desde a edição da EC 19/98 e, conseqüentemente, da categórica norma do art. 37, X — e não obstante o fenômeno da inflação se tenha feito sentir, ininterruptamente, durante todo o período —, não se registrou o necessário desfecho de parte do Palácio do Planalto, de nenhum processo legislativo destinado a tornar efetiva a indispensável revisão geral dos vencimentos dos servidores da União.

Patente, assim, a alegada mora legislativa, de responsabilidade do Presidente da República, que justificou o ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

De acordo com o art. 103, § 2°, da CF, 'declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetivas norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção de providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias'.

A fixação de prazo, como se vê, só tem cabimento em se cuidando de providência a cargo de órgão administrativo, o que não se verifica no presente caso, posto não se enquadrar nas atribuições administrativas do Chefe do Executivo iniciativa que, caracterizadora de ato de Poder, desencadeia processo legislativo (cf. Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO, '*Do Processo Legislativo*', p. 202).

Meu voto, portanto, julga procedente, em

parte, a presente ação, para fim tão-somente de, declarando-o em mora no cumprimento do disposto no art. 37, X, da Constituição Federal; determinar que ao Presidente da República seja dada ciência desta decisão".

Partindo dessa premissa, qual seja, a de que *a Emenda Constitucional nº 19/98 concedeu aos servidores públicos o direito ao reajuste de suas remunerações,* passa-se a analisar se o Poder Judiciário, enquanto órgão estatal, possui legitimidade para fazer valer a norma constitucional, compelindo o Poder Executivo a proceder a revisão geral das remunerações dos servidores públicos.

2.1.5. *A Independência e Harmonia entre as Funções Estatais*

Nossa Carta Magna vigente, logo nos dispositivos iniciais, expressa que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Em seguida, no decorrer de todo o seu texto, elenca a estrutura, bem como a competência, de cada uma dessas funções estatais, sobretudo ao tratar da organização do Estado brasileiro.

Ao tratar do Chefe do Poder Executivo, a Constituição confere-lhe a competência de dispor sobre organização administrativa, serviços públicos *e pessoal* da administração direta (art. 61), bem como para impulsionar o procedimento legislativo das Leis Orçamentárias (art. 165). Diz ainda o próprio art. 37, inc. X, primeira parte, que a remuneração dos servidores públicos somente poderão ser fixados ou alterados *por lei específica,* observada *a iniciativa privativa* em cada caso. Além disso, está consagrada na Constituição o *princípio da legaldiade das despesas públicas,* que exige, para a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes, ainda assim desde que haja autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista (art. 196). Com base nisso, *a priori,* apenas o Poder Executivo poderia tratar da remuneração dos servidores públicos federais — concedendo-lhes aumento ou vantagens —, configurando usurpação de poder a concessão de aumento por outra via que não a lei, cuja processo legislativo deverá ser iniciada pelo Presidente da República, em observância sobretudo à disponibilidade orçamentária. Aliás, foi com base nesse argumento que se editou a súmula 339 do STF, pela qual "*não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores, sob o fundamento de isonomia*".

Desse modo, entendo ser pernicioso à harmonia entre os Poderes que o Judiciário concedesse diretamente o reajuste da remuneração dos servidores públicos, porquanto tal determinação exige lei específica (cuja iniciativa não é do magistrado), bem como previsão orçamentária, em face do princípio do equilíbrio das finanças que a Constituição buscou preervar.

2.1.6. *O Direito à Indenização*

Por outro lado, o Judiciário — que é o guardião da Constituição — não pode ficar passivo diante da manifesta inércia do Poder Executivo, já declarada inclusive pelo Supremo Tribunal Federal.

O que fazer, então, para dar eficácia e efetividade à norma contida no inc. X, art. 37, da CF/88?

A resposta é a reparação pelos danos causados pela omissão legislativa.

Nesse sentido, ALEXANDRE DE MORAES, após discorrer acerca da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, esclarece que:

"*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" *(Direito Constitucional,* 5ª ed. Atlas, São Paulo, 1999, p. 568) — grifamos.

Também é o que defende a professora Flávia PIOVESAN ao afirmar categoricamente que "*a demarcação de prazo [na ação direta de inconstitucionalidade por omissão]* implica na possibilidade de responsabilizar o órgão administrativo omisso, se, ultrapassado o pra-

zo, ficar mantida a omissão" (*Op. Cit.* p. 103, esclarecemos e grifamos). Prossegue a citada autora:

"nada obsta o ajuizamento de ação de responsabilidade civil contra o Estado, quando do advento de uma inconstitucionalidade. A respeito, afirma JORGE MIRANDA: 'A inconstitucionalidade pode constituir em uma relação jurídica obrigacional entre o Estado e um particular que, por causa deste ato tenha seu direito ou interesse ofendido e sofra um prejuízo possível (mesmo se não patrimonial) da avaliação pecuniária. (...) Sob o prisma da ilicitude, a inconstitucionalidade será um pressuposto de responsabilidade civil do Estado. A par da responsabilidade por atos inconstitucionais, e mais ou por omissões inconstitucionais, máxima por omissões legislativas'.

Reitere-se: *as inconstitucionalidades, incluídas as omissões legislativas, podem ser pressuposto de responsabilidade civil do Estado*" (p. 105).

Luiz Alberto DAVID ARAÚJO é mais direto ainda:

"A declaração judicial da omissão legislativa implica no reconhecimento de dano a pessoa ou grupo de pessoas prejudicadas. Estamos diante de uma obrigação descumprida por uma pessoa de direito público, no caso, o Poder legislativo da União Federal e, por outro lado, de titulares de direitos feridos, que sofreram prejuízos pela omissão legislativa, reconhecida através da coisa julgada. (...) Quer entendendo o problema sobre o prisma individual, quer sob o meta-individual, duas regras ficam claras: há um reconhecimento de falta de cumprimento de dever (obrigação) do Poder Legislativo; há um princípio de responsabilização das pessoas de direito público. As duas devem ser entendidas dentro da ótica da infastabilidade do Poder Judiciário, para apreciar lesão ou ameaça de lesão de direito (inciso XXXV do artigo quinto)" (*A proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Apud* PIOVESAN, Flávia. *Ob. Cit.* p. 106).

Este entendimento — de que a omissão legislativa implica na obrigação estatal de indenizar os beneficiários da norma — também vem sendo aplicado pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

O Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, ao julgar o Mandado de Injunção 283-5 — DF, após lamentar que o direito positivo brasileiro não dê instrumentos mais eficazes para induzir à urgência no suprimento da omissão inconstitucional do Poder Legislativo, assinalou que a inércia *frustra a eficácia da Constituição e pode eventualmente engajar a responsabilidade patrimonial do Estado.*

Do mesmo modo, o Min. CELSO DE MELLO, por sua vez, observou que "*da inércia injustificável da autoridade pública, na execução do encargo que lhe foi constitucionalmente imposto, poderão decorrer — uma vez positiva pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do comportamento omissivo — conseqüências jurídico-administrativas compatíveis com o estado de mora constitucional em que terá incorrido o órgão estatal*" (voto proferido no MI 107).

Mais incisivo ainda foi o voto do Min. MOREIRA ALVES, no MI 283-5:

"não há dúvida da omissão constitucional do Congresso pela ocorrência da mora no regulamentar o texto constitucional em causa, e, para que o Estado não se beneficie de sua própria omissão, reconheço o direito do impetrante de, se o Congresso Nacional não fizer a regulamentação dentro do prazo fixado, *de pleitear judicialmente a indenização do direito comum, na sua maior extensão possível*, e, portanto, independentemente de restrições que a regulamentação do dispositivo constitucional em apreço, se feita, poderia determinar. É maneira indireta de compelir o Congresso, que por omissões não é passível de sanção direta, a cumprir o dever que a Constituição lhe impõe de regulamentar os dispositivos que outorgam os direitos, as liberdades ou as prerrogativas que dão margem à utilização do mandado de injunção".

O referido MI 283-5 recebeu a seguinte ementa:

"Mandado de injunção: mora legislativa na edição da lei necessária ao gozo do direito a reparação econômica contra a União, outorgado pelo art. 8., § 3., ADCT: deferimento parcial, com estabelecimento de prazo para a purgação da mora *e, caso subsista a lacuna,*

facultando o titular do direito obstado a obter, em juízo, contra a União, sentença líquida de indenização por perdas e danos. 1. O STF admite — não obstante a natureza mandamental do mandado de injunção (MI 107 – QO) — que, no pedido constitutivo ou condenatório, formulado pelo impetrante, mas, de atendimento impossível, se contém o pedido, de atendimento possível, de declaração de inconstitucionalidade da omissão normativa, com ciência ao órgão competente para que a supra (cf. Mandados de Injunção 168, 107 e 232). 2. A norma constitucional invocada (ADCT, art. 8., § 3° — "Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n. S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e n° S-285-GM5 será concedida reparação econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição" — vencido o prazo nela previsto, legitima o beneficiário da reparação mandada conceder a impetrar mandado de injunção, dada a existência, no caso, de um direito subjetivo constitucional de exercício obstado pela omissão legislativa denunciada. 3. Se o sujeito passivo do direito constitucional obstado e a entidade estatal a qual igualmente se deva imputar a mora legislativa que obsta ao seu exercício, e dado ao Judiciário, ao deferir a injunção, somar, aos seus efeitos mandamentais típicos, o provimento necessário a acautelar o interessado contra a eventualidade de não se ultimar o processo legislativo, no prazo razoável que fixar, de modo a facultar-lhe, quanto possível, a satisfação provisória do seu direito. 4. Premissas, de que resultam, na espécie, o deferimento do mandado de injunção para: a) declarar em mora o legislador com relação a ordem de legislar contida no art. 8°, § 3°, ADCT, comunicando-o ao Congresso Nacional e a Presidência da República; b) assinar o prazo de 45 dias, mais 15 dias para a sanção presidencial, a fim de que se ultime o processo legislativo da lei reclamada; c) se ultrapassado o prazo acima, sem que esteja promulgada a lei, reconhecer ao impetrante a faculdade de obter, contra a União, pela via processual adequada, sentença liquida de condenação a reparação constitucional devida, pelas perdas e danos que se arbitrem; d) declarar que, prolatada a condenação, a superveniência de lei não prejudicara a coisa julgada, que, entretanto, não impedira o impetrante de obter os benefícios da lei posterior, nos pontos em que lhe for mais favorável".

Inquestionável, portanto, que, diante da inércia legislativa, cabe ao judiciário dar provimento jurisdicional visando indenizar os servidores públicos que estão sendo prejudicados financeiramente pela não-edição da lei específica de que trata o inc. X, do art. 37, da CF/88.

2.1.7. *A Extensão da Reparação do Dano*

A reparação do dano deve ser completa, de modo que os servidores obtenham exatamente aquilo que teriam recebido se já tivesse sido concedida, mediante lei, a revisão geral anual de seus vencimentos, a partir de junho de 1999, quando nasceu o direito subjetivo à revisão.

Para que possa ser calculado o valor da indenização é preciso fixar um índice que melhor reflita a atualização monetária. Esse índice, no meu entender, deve ser o IPC (ou outro índice que venha a substituí-lo), que é o que melhor reflete a inflação, sendo, portanto, capaz de repor o poder aquisitivo da remuneração dos servidores.

Desse modo, para se apurar o montante da indenização devida, devem ser utilizadas as seguintes regras:

a) inicialmente, o termo inicial da mora legislativa, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, ocorreu em junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC n° 19/98;

b) o termo final da obrigação de indenizar é indefinido, ou seja, *até que venha ser editada a lei referida no inc. X, do art. 37, da CF/88*, que garantirá efetivamente a revisão geral anual, os servidores terão direito à indenização equivalente ao que perceberiam se já houvesse sido concedido o reajuste de sua remuneração;

c) o montante da indenização será a diferença entre a remuneração que o servidor recebeu, inclusive o 13° salário e o adicional de

férias, e a que teria recebido se sobre ela, a partir do mês de junho/99, tivesse sido aplicada, ano a ano, a correção pelo IPC, descontados os aumentos porventura concedidos;

d) sobre o valor apurado devem ser aplicados juros de mora de seis por cento ao ano a partir da citação;

e) a cada ano, até que venha a ser editada a lei que conceder a revisão geral anual, esta sentença valerá como título executivo para que a parte autora possa pleitear a indenização nos moldes acima delineados.

3. Dispositivo

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando a União Federal a pagar, a título indenizatório, a diferença entre a remuneração que os sindicalizados substituídos (conf. listagem às fls. 13) receberam, inclusive o 13° salário e o adicional de férias, e a que teriam recebido se sobre ela, a partir do mês de junho/99, tivesse sido aplicada, ano a ano, a correção pela IPC, descontados os aumentos porventura concedidos. Sobre esse valor deverá ser acrescido de juros de mora (6% ao ano) e correção monetária, observando-se o que acima ficou consignado, bem como seguindo as recomendações do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 242, de 3 de julho de 2001, ou outro manual semelhante que venha a substituí-lo.

Condeno, por fim, a União a ressarcir as custas eventualmente adiantadas e a pagar os honorários advocatícios calculados à base de 5% (cinco) por cento sobre o valor da condenação, tendo em vista a inocorrência de instrução.

Sentença sujeita à remessa necessária.

Fortaleza, 1° de agosto de 2001

GEORGE MARMELSTEIN LIMA

Juiz Federal Substituto — 4ª Vara/Ce