

Exmo. Dr. Ministro Presidente RICARDO LEWANDOWSKI
Colendo Supremo Tribunal Federal
Brasília, DF

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 565.089/SP

(Assunto: Responsabilidade civil do Estado – Indenização por omissão inconstitucional – Ausência de revisão geral de remuneração dos servidores públicos)

- **CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES - CUT;**
- **CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL - CONDSEF;**
- **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM SEGURIDADE SOCIAL – CNTSS/CUT;**
- **FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL E MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO – FENAJUFE;**
- **SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA, PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA – SINASEFE;**
- **SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR – ANDES-SN;**
- **SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES DAS AGÊNCIAS NACIONAIS DE REGULAÇÃO – SINAGÊNCIAS;**
- **SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO CENTRAL - SINAL,** já qualificados nos autos, a fim de subsidiar o julgamento do recurso em epígrafe, vêm apresentar **MEMORIAIS**, com fulcro nas seguintes razões de fato e de direito:

RESUMO DOS FATOS

Os recorrentes são servidores públicos vinculados à Polícia Civil do estado de São Paulo.

Ingressaram com a presente ação judicial contra o Estado de São Paulo buscando o reconhecimento do seu direito à indenização pelos danos decorrentes da mora do Chefe do Poder Executivo em remeter projeto de lei visando

à implementação da revisão anual de remuneração prevista no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal.

Em primeiro grau, a ação foi julgada extinta sem resolução de mérito. A apelação foi desprovida pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo. Os servidores apresentaram, então, recurso extraordinário, o qual foi admitido e processado.

Submetido ao Plenário Virtual deste E. Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a repercussão geral da matéria nele versada. A Procuradoria Geral da República manifestou-se pelo provimento do recurso. Foram admitidas como *amici curiae* diversas entidades representativas de servidores públicos, dentre elas as ora requerentes.

Iniciado o julgamento, o Relator, Ministro Marco Aurélio, votou pelo provimento do recurso extraordinário, impondo ao Estado de São Paulo a obrigação de indenizar os autores em razão do descompasso entre os reajustes porventura implementados e a inflação dos períodos.

Até o presente momento, votam pelo conhecimento e provimento do recurso extraordinário, acompanhando o voto do Relator, a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Luiz Fux.

Pelo desprovimento, votaram o Ministro Roberto Barroso, Ministro Teori Zavascki, a Ministra Rosa Weber e o Ministro Gilmar Mendes.

Depois do pedido de vista do Ministro Dias Toffoli, o processo foi devolvido para a pauta e inserido no calendário de Julgamento para o dia 20/06/2018 (sessão das 14h).

A matéria, por sua importância e abrangência em relação à totalidade dos servidores públicos nas três esferas da federação, justifica o oferecimento dos presentes memoriais.

I - DO MÉRITO

Antes de passar ao mérito propriamente dito da questão ora em discussão, cabe tecer algumas considerações bastante relevantes ao deslinde do feito.

Em primeiro lugar, deve-se destacar que a pretensão ora sob apreciação desta Corte é de natureza indenizatória. Não cabe, portanto, debater sobre a possibilidade de o Judiciário deferir, ou não, revisão geral de remuneração. Não é este o tema *sub judice*.

Em segundo lugar, observa-se que está em discussão indenização decorrente dos danos causados em razão do descumprimento de direito assegurado constitucionalmente.

A revisão geral de remuneração, com periodicidade anual, é assegurada pela Constituição Federal há mais de vinte anos. E, em se falando de revisão geral, evidente a intenção do constituinte de evitar a perda do poder aquisitivo da moeda. Interpretar de forma diversa é distorcer o texto constitucional

em nome de interesses outros que não o cumprimento estrito do que está por ele assegurado.

Por isso, eventuais argumentos no sentido de que deferir o reajuste implicaria hiperinflação, por causar a indexação da economia, são totalmente descabidos. A uma porque não se trata de conceder reajuste, como dito. E a duas porque, ainda que se tratasse, quem deveria avaliar tal situação seria o legislador constituinte antes de inserir a previsão no texto constitucional, e não esta E. Corte, uma vez já estando o direito expresso e assegurado constitucionalmente.

Em terceiro lugar, é importante desmistificar a questão econômica, que vem sendo utilizada como argumento nos votos desfavoráveis à pretensão dos servidores. Nota-se certo alarmismo e a utilização de argumentos de cunho financeiro como forma de anular direitos assegurados constitucionalmente (no caso, o direito à indenização pela omissão legislativa combinado com o direito à revisão geral anual de remissão).

Quanto ao ponto, pertinente observar que a reposição inflacionária é política adotada em relação a todas as demais despesas do Estado. Assim, é por demais frágil a posição de que deveria ser excepcionada apenas quanto à remuneração dos servidores públicos – que é parcela de caráter alimentar – sob pena de “quebra do Estado”. Até porque o próprio Poder Executivo definirá o índice de reposição inflacionária.

De outra parte, não se pode admitir que a Corte responsável pela guarda da Constituição Federal faça desta tábula rasa em nome de aspecto que refoge completamente à sua competência, que são as contas públicas.

Negar a indenização pelos danos causados pela omissão estatal a uma categoria que já se encontra em situação de limitação no tocante à reivindicação de seus direitos – porque não possui regulamentados seus direitos de greve e de negociação coletiva – é onerá-la insuportavelmente.

A questão deve ser vista por um viés mais realista. Mesmo porque o que se verifica, na atual conjuntura, é um aumento progressivo e anual no volume de arrecadação de tributos, que aparelha o Estado para cumprir os direitos básicos de seus servidores.

É fato que, uma vez reconhecido por esta Corte o direito dos servidores públicos à indenização diante da omissão em conceder-lhes revisão geral de remuneração, a consequência reflexa de tal decisão será a tomada de iniciativas, pelo Poder Executivo, para o deferimento do direito nos períodos futuros.

Nesse sentido, apresentam-se ao Supremo Tribunal Federal duas opções claras no julgamento deste tema: assentir com a violação constitucional, validando a conduta transgressora do Poder Executivo e, assim, contribuindo para sua perpetuação, ou reconhecer o direito à indenização, que cumprirá a Constituição e terá por consequência reflexa a efetivação do direito constitucional, à medida que sensibilizará o Poder Executivo ao cumprimento do seu dever.

Trata-se, portanto, de escolher entre negar validade e eficácia às normas constitucionais ou, diversamente, assegurar sua validade e caminhar no sentido de garantir sua eficácia.

Quando se está falando em decisão a ser tomada pela Corte Constitucional brasileira, a escolha deveria ser óbvia.

E as consequências dela, ao contrário do que se alardeia, não serão catastróficas, mas construtivas. À medida que se reconheça o direito à indenização e, portanto, seja reduzido o dano suportado pelos servidores (e, reflexamente, estimulado o Poder Executivo a atuar para a observância do direito à revisão daqui para a frente), a tendência é justamente evoluir para uma maior pacificação social.

Entenda-se, com isso, uma diminuição das greves, a provável recomposição da inflação em futuro próximo, tratamento igualitário com os demais trabalhadores, inclusive com os empregados públicos, melhor estudo das reestruturações das tabelas, dentre outros.

Em outras palavras, o objeto da discussão não autoriza o discurso de terror econômico que vem sendo adotado pelo Governo e pelos que se posicionam desfavoravelmente ao pleito. Nessa esteira, decisão que venha a reconhecer o direito não estará provocando caos econômico e social, pelo contrário: atuará justamente para evitá-lo, em cumprimento de função essencial do Poder Judiciário, que é a redução dos conflitos e tensões.

Tendo-se em vista tais premissas fundamentais, que não podem ser ignoradas por esta Corte, passa-se à análise dos aspectos jurídicos que determinam o acolhimento da pretensão dos servidores.

1. Dos fundamentos da pretensão - eficácia da decisão proferida pelo E. STF em ADIN reconhecendo a inconstitucionalidade por omissão

A Emenda Constitucional n. 19/98 conferiu nova redação ao art. 37, X da CF para acrescer, dentre outras, a garantia de que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos seja anual. Embora a regra da anualidade esteja em vigor desde 1998, a conduta comumente adotada pelos detentores da obrigação de promover a revisão – chefes do Poder Executivo das três esferas da federação – é a de se manterem inertes, causado evidente prejuízo aos servidores.

Tais fatos ensejaram o reconhecimento da mora legislativa por este E. STF na ocasião do julgamento da ADI por Omissão n. 2061-7/DF. Observe-se dois aspectos fundamentais da decisão proferida:

a) **Essa E. Corte reconheceu expressamente que, em face da nova redação dada ao dispositivo constitucional referido, passou a existir o dever do Presidente da República de “desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União”.**

b) **Não tendo sido cumprida tal obrigação no prazo constitucional previsto expressamente, restou caracterizada a mora “ex re”, que, por sua natureza jurídica, foi meramente reconhecida como existente, ou seja, declarada, e não constituída.**

A partir de tal situação, mostra-se imprescindível a análise da eficácia das decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, mais especificamente no que tange à inconstitucionalidade por omissão. O constitucionalista Paulo Bonavides, em parecer sobre a matéria ora em questão, (em anexo, fls. 46-48), trata do ponto de forma esclarecedora:

A interpretação kelseniana dos efeitos das sentenças de controle de constitucionalidade, se bem refletirmos, é a que melhor se compadece, pela originalidade contemporânea de seu contributo, com a eficácia imediata e concreta das normas protetoras do direito individual, bem como com a teoria material da Constituição.

Esta se assenta sobre os profundos alicerces dos princípios constitucionais, os quais ausentes ou transgredidos fariam ilegítimo todo o sistema de poder que governa a sociedade e que não pode ser outro, em termos democráticos, senão aquele do Estado de Direito.

Far-se-á assim a travessia do Rubicão, o marco que até então no controle concentrado de constitucionalidade não deixava a prestação jurisdicional ir além das raias de tutela do direito objetivo.

Pelo menos se nos afigurava ser esta a jurisprudência colhida nos arestos dos tribunais supremos. **Ora, a idade e os conceitos principiológicos do pós-positivismo rompem, a nosso ver, essa barreira e submetem o direito subjetivo, no caso da responsabilidade extracontratual do Estado, à proteção que flui lógica, firme e legítima dos Arestos que decretam a inconstitucionalidade por omissão. E se assim não fora, que sentido teria no campo subjetivo dos valores constitucionais a introdução pelo constituinte de 1988, de tão magno instituto, insulado por obra de uma hermenêutica questionável, entre as paredes intransponíveis do direito objetivo, a cujo serviço de proteção se circunscrevera com exclusividade?**

Esta a razão de expormos com tamanha amplitude e extensão os laços do controle concentrado com a defesa também imperativa e necessária do direito subjetivo. E o fazemos por entendermos que este encontra na dimensão publicística uma possibilidade de eficácia normativa superior àquela que se lhe depara na dimensão privatista do controle difuso, onde, via de regra, as sentenças são tidas pela jurisprudência clássica de índole romanista por declaratórias e não constitutivas; o que, em rigor, não facilita, mas obstaculiza, em certa maneira, a aplicação interpretativa e legitimante a ser feita com base na hermenêutica dos princípios.

Tendo os direitos fundamentais caráter principiológico, o expurgo de inconstitucionalidade por omissão no controle concentrado logra também efeitos constitucionais na esfera subjetiva dos direitos. E tem aí aplicabilidade direta e imediata, deduzida das regras interpretativas do caso concreto. De tal sorte que não se confina o controle concentrado a tutelar unicamente o direito objetivo, como tem sido entendimento dominante na jurisprudência. Mas jurisprudência que se desatualiza tocante a modernos avanços da doutrina na órbita dos princípios.

Para uma nova jurisprudência, urge enfim criar uma nova hermenêutica. A dimensão principal e juspublicística dos direitos

fundamentais já a criou, determinando o emprego doutros meios interpretativos na idade principiológica do direito. Meios como a proporcionalidade e a razoabilidade representam formas básicas de ponderar princípios, alcançar o direito justo e fundamentar a legitimidade das sentenças constitutivas.

57): Segue o doutrinador, em tópico específico sobre a questão (fls. 52-

16. Respeito à eficácia do Acórdão

[...]

Em verdade, isso se agrava o meio jurídico quando sofismas e sutilezas de aplicadores e intérpretes tergiversam o direito, pondo em risco a autoridade da Constituição. Nomeadamente, se o direito, amparado e reconhecido por arestos do Supremo Tribunal Federal, não se concretiza nem logra aplicação e efetividade.

Sintomaticamente, até mesmo um Ministro da excelsa e colenda Corte manifestou, com laivos de pessimismo e dúvida, viva apreensão relativa ao efeito reparador da sentença declaratória de inconstitucionalidade por omissão. E o fez ao exarar seu voto nesta mesma Ação onde procuramos examinar, em toda a extensão, a valia normativa do princípio da responsabilidade do Estado.

Voto do Ministro Maurício Correia:

(...)

Em verdade, é o resultado positivo desse pedido, já deferido no Acórdão, que está sendo bloqueado em esferas judiciais inferiores quando se busca dar concretização aos efeitos jurídicos da memorável sentença.

Tem-se assim observado, com freqüência, em múltiplos casos, o direito do jurisdicionado perder-se, extinto, denegado ou extraviado na via concretizadora, em razão de sentenças que, abaixo da instância suprema, escurecem com paralogismos e a inteligência constitucional dos Arestos adversos à causa do Estado. Mormente em litígios que envolvem a responsabilidade patrimonial do Poder Público.

Apesar da base lógica, do fundamento de justiça, da evidência e clareza do texto, da força dos argumentos, da coerência jurisprudencial, nem por isso sentenças da Corte Suprema se eximem, em hermenêutica, de ficar sujeitas ao alvedrio distorcivo de baixas magistraturas que, no juízo comum ou até mesmo, acima e fora deste, fazem ineficaz o direito postulado e deferido naquela Corte. Pouco importa então que vá nisso mais uma ofensa à vontade da Constituição e à autoridade do juiz constitucional de derradeira instância, o que é lastimável.

Decisão judicial em matéria de litígio que entende, por exemplo, com o disposto no art. 37, parágrafo 6º da Constituição Federal, não dispensa a aplicação do princípio da responsabilidade do Estado. Aplicado, no contexto constitucional, o princípio em tela traz a solução normativa da demanda.

O Acórdão do Supremo, a que temos feito constante referência e remissão, deriva, pois, implicitamente, daquele princípio. Nele

se aloja a força, o fundamento e a razão do “decisum” que, ao conceder a reparação, averbou de inconstitucionalidade a inércia legislativa do poder presidencial (art. 37, X e art. 61 §1º, II, a).

A boa leitura e compreensão do Aresto não deixa portanto margem a dubiedades interpretativas. **Se a inconstitucionalidade expurgada só ocorrer em termos formais sem produzir resultados de proteção ao direito individual lesado, a segurança jurídica terá sido gravemente afetada pela ineficácia material da sentença; conclusão a que se chega por ficar estampada na permanência dos efeitos danosos do ato omissivo inconstitucional.**

Todavia, se o Aresto prevalecer, se os princípios vingarem, se a norma da Constituição, lei das leis, prevalecerem no ordenamento e tiverem a latitude, o alcance e a elevação reguladora e normativa que a Nova Hermenêutica lhes confere, para fazer efetiva a regeneração constitucional do sistema, haverá ainda como diminuir ofensas ao Texto Maior, oriundas de decisões que, em juízo menor, não raro torcem, anulam ou obscurecem o sentido, o alcance e a positividade da deliberação judicial, tomada já em grau superlativo.

Não há pior cárcere que a estreiteza do horizonte intelectual. Quando isto acontece, pela perda da capacidade interpretativa, pela servidão ao temor de arrostar o poder, pelo cativo da consciência subjugada, pela malversação ética da autoridade, pelas pressões, interesses e manipulações que partem de órgãos executivos sem o discernimento dos desempenhos responsáveis, é óbvio que a justiça, a legitimidade e o direito entram em crise, e padece o regime grave comoção.

Evidente, assim, que o arcabouço constitucional determina a interpretação de que as decisões proferidas por este E. STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade devem ter máxima efetividade, servindo não somente à tutela do direito objetivo, mas repercutindo também nos direitos subjetivos.

Por esse motivo, é correto afirmar que a decisão proferida na ADIN n. 2091-7/DF é, por excelência, o suporte da pretensão indenizatória vertida nos presentes autos e determina o julgamento de procedência dos pedidos realizados.

2. Conteúdo da indenização pleiteada – finalidade da garantia constitucional de revisão geral e anual de remuneração

Evidente que a finalidade da revisão geral prevista constitucionalmente consiste na recomposição do poder aquisitivo da remuneração dos servidores, conforme já reconhecido por diversos Ministros deste E. Tribunal.

O Ministro Ilmar Galvão, no voto proferido quando do julgamento da ADI acima referida, afirmou 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.* Justamente por isso, a conclusão do Ministro foi no sentido de não ser *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.*

Em idêntico sentido e no mesmo julgamento, pronunciou-se o Ministro Marco Aurélio e, em julgamentos anteriores, também manifestou-se o Ministro Néri da Silveira (MS n. 22.439-8/DF).

Nessa esteira, a regra que estabelece a revisão geral da remuneração enquanto dever do detentor da competência privativa consiste em mecanismo cuja finalidade é a de concretizar a irredutibilidade remuneratória e implica, em última análise, o cumprimento do objetivo maior da Constituição Federal, a preservação da dignidade humana.

Uma vez caracterizada a omissão na concessão dos reajustes, evidente a perpetração de danos aos servidores, surgindo o dever de indenizar. E, em se tratando de conduta estatal causadora de dano, incide a chamada responsabilidade objetiva, consoante a norma insculpida no parágrafo 6º do artigo 37 da Constituição Federal.

Em relação ao dano causado aos recorrentes, é manifesto, visto que os servidores deixaram de ter recomposta sua remuneração de acordo com os índices inflacionários, ou seja, sofreram redução remuneratória real.

Observa-se a ênfase dada pelo Ministro Marco Aurélio, ao proferir voto na citada ADI n. 2061-7/DF, à ligação entre a revisão remuneratória e a garantia de irredutibilidade dos vencimentos, o que evidencia o dano concreto sofrido pelos servidores na ausência daquela:

Foi promulgada a Emenda Constitucional nº 19, e aí o Legislador constituinte tornou explícita a garantia constitucional, homenageando, com isso, o princípio da irredutibilidade e dando a este uma orientação pedagógica. Previu a unidade de tempo “ano” para a revisão dos vencimentos. Tem-se a revelação, em bom vernáculo, de que o princípio da irredutibilidade não se situa no plano simplesmente formal, mas efetivo, tendo como finalidade a reposição do poder aquisitivo dos vencimentos.

[...]

Enquanto relator do presente recurso extraordinário, o Ministro Marco Aurélio, assevera:

[...]

Segundo San Tiago Dantas, o “catedrático-menino” da Nacional de Direito, as normas jurídicas podem ser consideradas sob três aspectos: a estrutura externa, ou invólucro, que normalmente é a lei; o conteúdo, que traduz, em geral, uma regra de cunho econômico, ético, político ou moral, e a estrutura interna. Relativamente a esse último ponto, esclarece o professor: “Quando se considera uma norma jurídica qualquer e se examina a sua estrutura interna, nela se descobrem sempre dois elementos: um é o comando; outro é a sanção”. E arremata: “O comando é aquilo que se deve fazer, a sanção é aquilo que acontece se assim não se fizesse. (...) A sanção é o mal de que se está ameaçado no caso de não se obedecer ao comando. Os dois elementos são, por conseguinte, inseparáveis” (*Programa de direito civil*, 1979, p. 79). **Em outras palavras, não é próprio do Direito, e menos ainda do direito constitucional, a**

existência de normas jurídicas cujo descumprimento não produz qualquer consequência prática.

Forte nessas premissas, a cabeça do artigo 37 da Carta da República trouxe os princípios aos quais está submetida a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios – legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Mais do que isso, remeteu à observância dos incisos que se seguem. **O inciso X prevê que a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do artigo 39, também da Constituição, somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, respeitada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada a revisão geral anual, sempre na mesma base e sem distinção de índices.**

O quadro demonstra o desprezo do Executivo ao que garantido constitucionalmente aos servidores públicos quanto ao reajuste da remuneração de forma a repor o poder aquisitivo da moeda. Nas esferas federal, estadual e municipal, em verdadeiro círculo vicioso, os olhos são fechados à cláusula clara e precisa do inciso X do artigo 37 da Carta Federal, asseguradora da revisão geral anual da remuneração, sempre na mesma data e sem distinção de índices. A consequência é o achatamento incompatível com a própria relação jurídica mantida, decorrendo desse fenômeno a quebra de equação inicial e o enriquecimento sem causa por parte do Estado. Continua ele contando com a valia dos serviços que, paulatinamente, são remunerados de maneira a revelar decesso. Os servidores, ante a inércia verificada, percebem valores que, em razão da inflação e da ausência do afastamento dos nefastos efeitos, tal como imposto pela Constituição Federal, já não compram o que compravam anteriormente.

[...]

A norma constitucional, evoluindo em relação a teorias assadas que consagravam a irresponsabilidade pública, previu a responsabilidade objetiva do Estado pelos atos praticados por agentes públicos. Notem que a responsabilização estatal pelos atos danosos causados aos particulares tornou-se um dos alicerces do Estado Democrático de Direito, não se cogitando, em tempos atuais, de intangibilidade dos atos do Poder Público, própria ao Estado absoluto.

No campo da omissão, haverá o dever de indenizar quando ficar concretamente demonstrado que, existindo a obrigação legal de agir e a possibilidade de evitar a lesão, ocorreu o fato danoso. Conforme ressaltado pelo pensador do Direito Celso Antônio Bandeira de Mello:

[...] se o Estado, devendo agir, por imposição legal, não agiu ou o fez deficientemente, comportando-se abaixo dos padrões legais que normalmente deveriam caracterizá-lo, responde por esta incúria, negligência ou deficiência, que traduzem um ilícito ensejador do dano não evitado quando, de direito, devia sê-lo. Também não o socorre eventual incúria em ajustar-se aos padrões devidos.

Reversamente, descabe responsabilizá-lo se, não obstante atuação compatível com as possibilidades de um serviço normalmente organizado e eficiente, não lhe foi possível

impedir o evento danoso gerado por força (humana ou material) alheia.

[...]

É corretíssima, portanto, a posição sempre e de há muitos lustros sustentada pelo Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, segundo quem a responsabilidade do Estado é objetiva no caso de comportamento danoso comissivo e subjetiva no caso de comportamento omissivo". (*Curso de direito administrativo*, 2006, pp. 968 e 970)

Volto ao caso submetido a julgamento. O que se tem é o desrespeito pelo Estado, solapando o direito do servidor público, de norma de envergadura maior a impor o reajuste anual da remuneração, ano a ano, considerado o mesmo percentual que, alfim, é ditado pela inflação do período. Como então não se entender cabível a verba indenizatória, presente o que Celso Antônio Bandeira de Mello aponta como incúria e que se revela como verdadeira postura de força diante do prestador dos serviços? Do mesmo modo, apreciando especificamente a questão, Clèmerson Merlin Clève e Flávia Piovesan dizem, respectivamente:

Em qualquer hipótese, as omissões declaradas inconstitucionais concretizam uma verdadeira censura constitucional ao Poder omissor, com repercussões diversas, entre elas a responsabilização civil do Estado quanto aos danos porventura ocorridos (*A fiscalização abstrata da constitucionalidade no Direito brasileiro*, 2000, p. 347)

Sob o prisma da ilicitude, a inconstitucionalidade será um pressuposto de responsabilidade civil a acrescer a outros, entre os quais um específico dever de atuação (ou de não-atuação) por parte do Estado. A par da responsabilidade por atos inconstitucionais, e mais ou menos conexas com ela, pode haver responsabilidade civil do Estado por omissões inconstitucionais, máxime por omissões legislativas (*Proteção judicial contra omissões legislativas*, 2003, p. 123)

Concluir não caber o acesso ao Judiciário para impor a responsabilidade própria a quem de direito é olvidar a garantia constitucional de acesso ao Judiciário para afastar lesão ou ameaça de lesão a direito. O círculo vicioso hoje notado nas três esferas – federal, estadual e municipal – não pode persistir. Chega à extravagância encaminhar-se, ante declaração de inconstitucionalidade por omissão, como aconteceu em decorrência do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.492, projeto de lei estipulando percentagem mínima de reajuste em flagrante desarmonia com a inflação do período, como o projeto do qual resultou a Lei nº 10.331/2001. Não é republicano. Não é o exemplo que o Estado deve dar aos cidadãos em geral – que, em última análise, há de ser o de respeito irrestrito à ordem jurídica.

[...]

Em suma: levando-se em consideração tais fatos, restam caracterizados todos os elementos configuradores da responsabilidade civil:

a) a omissão inconstitucional, em razão da inexecução de obrigação decorrente da Constituição Federal;

b) a mora na concretização do direito constitucionalmente assegurado;

c) a lesão, decorrente da falta de recomposição do poder aquisitivo da remuneração dos servidores, finalidade reconhecida da revisão geral de remuneração;

d) a responsabilidade objetiva do Estado pelo ato omissivo de seu agente.

Nesse sentido, pertinente destacar trecho do voto proferido no Mandado de Injunção n. 283-5/400-DF (DJ de 14/11/91) pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, no qual se manifesta especificamente sobre a possibilidade de a Administração ser responsabilizada civilmente pela sua omissão em regulamentar as normas constitucionais:

“9. Lamento, em casos como este, que o direito positivo – segundo a orientação da Corte, à qual, em termos dogmáticos, me mantenho solidário -, não dê instrumentos mais eficazes, pelo menos, para induzir à urgência no suprimento da omissão inconstitucional do Poder Legislativo, **cuja persistência frustra a eficácia da Constituição e pode eventualmente engajar a responsabilidade patrimonial do Estado.**”

Cristalina, dessa forma, a responsabilidade da recorrida por indenizar os danos sofridos pelos recorrentes.

3. Do pedido exclusivamente indenizatório deduzido na presente ação

O Código de Processo Civil/2015 consagra, em seus arts. 141 e 319, o princípio da adequação, segundo o qual o juiz fica adstrito, em sua decisão, aos limites da lide deduzida em juízo. Portanto, ao propor uma ação, tanto as partes quanto o juízo ficam vinculados à causa de pedir apontada e ao pedido formulado pela parte autora.

Neste sentido, é inequívoco que a ação ora manejada difere de qualquer outra que visasse à obtenção dos reajustes propriamente ditos, uma vez que a causa de pedir, no presente caso, está assim composta:

a) fundamento de fato: existência de dano em razão da não concessão de revisão geral de remuneração;

b) fundamento jurídico: dispositivos que asseguram a reparação dos prejuízos causados (na seara constitucional, o art. 37, § 6º da CF).

Já o pedido é especificamente indenizatório, como se pode ver da peça vestibular.

Ora, isso implica, no caso concreto, em que a presente demanda tenha que ser conhecida enquanto pedido indenizatório, não podendo ser confundida com pedido de revisão geral de remuneração, sabidamente inviável.

Por outro lado, é evidente que não se pode considerar que a concessão da indenização pleiteada na presente ação poderia representar, de forma oblíqua, o deferimento do próprio reajuste.

Isso em razão da natureza jurídica da indenização: tem ela caráter compensatório, não substituindo, propriamente, a prestação inadimplida, motivo pelo qual não se confunde com a concessão do próprio reajuste.

Maurício Jorge Mota, ao tratar da responsabilidade civil do Estado por omissão legislativa, é enfático quanto à questão:

Quanto à questão de se ter, por via oblíqua, meio adequado de ressarcir-se dos prejuízos sofridos, dando ao particular o poder de produzir um efeito que não teria a própria ação direta de inconstitucionalidade por omissão, cabe salientar que não se deve confundir o adimplemento normal da obrigação, com a realização da prestação específica, com aquela situação que exsurge do inadimplemento traduzida pela responsabilidade. À vítima interessa primordialmente o gozo do seu direito. É exclusivamente porque esta não consegue ver este interesse primordial satisfeito, em decorrência da omissão inconstitucional do legislador, que esta juíza a ação de responsabilidade. Esta ação não dá à vítima aquilo que lhe asseguraria a ação direta de inconstitucionalidade por omissão se vitoriosa: a edição da legislação infraconstitucional integradora que irá, afinal, garantir o seu direito postergado. **A responsabilidade apenas lhe dá um sucedâneo imperfeito, qual seja, a conversão do seu direito em um equivalente em pecúnia, mas que não é a mesma coisa de ter assegurada a fruição do direito outorgado pela Constituição.**¹

Cabe lembrar que, não fosse o caráter compensatório da indenização, ela não teria sentido em se tratando de danos morais.

E o ordenamento jurídico autoriza expressamente o cidadão – e nesse conceito se enquadra, evidentemente, o servidor público – a buscar uma reparação pelos prejuízos sofridos em razão de determinada conduta lesiva, mormente quando tal ação ou omissão é, também, ilegal e inconstitucional.

Aliás, se existe no ordenamento jurídico a possibilidade do Estado ser condenado pela prática de ato legal, mas lesivo, como não existir a de sê-lo em se tratando de ato reconhecidamente inconstitucional?

Finalmente, quanto a este aspecto da questão, cabe ainda destacar que, pelos mesmos motivos referidos acima, é totalmente inaplicável ao caso a Súmula 339 do STF, que afirma não caber *ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.*

Ora, no presente caso não há qualquer invocação ao princípio da isonomia como fundamento para um suposto aumento, ou mesmo o pedido de um aumento. Diversamente, pede-se a indenização dos danos causados pela ausência

¹ Responsabilidade civil do Estado legislador. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 175.

da revisão geral de remuneração, sem qualquer relação com a situação aventada naquela súmula.

Quanto ao tema, o Relator deste recurso, Ministro Marco Aurélio, tecendo considerações sobre a distinção entre aumento e reajuste, asseverou que este último, enquanto garantia constitucional, consiste em proteção à remuneração dos servidores públicos. Concluiu, por fim, que não se está pleiteando nem aumento, nem reajuste, mas indenização que é devida em razão da omissão do Governador de São Paulo em encaminhar a legislação indispensável à concessão do reajuste – não aumento – da remuneração dos servidores, *in verbis*:

[...]

Atentem para a distinção entre aumento e reajuste. O Direito, tanto o substancial quanto o instrumental, é orgânico e dinâmico, descabendo confundir institutos que têm sentido próprio. Na espécie, não se trata de fixação ou aumento de remuneração – estes, sim, a depender de lei, na dicção do inciso X do artigo 37 da Carta da República. Versa-se o reajuste voltado a afastar os nefastos efeitos da inflação. Objetiva-se a necessária manutenção do poder aquisitivo da remuneração, expungindo-se o desequilíbrio do ajuste no que deságua em vantagem indevida para o Poder Público, a aproximar-se, presente a força que lhe é própria, do fascismo. Não se pode adotar entendimento que implique supremacia absoluta do Estado, em conflito com o regime democrático e republicano.

Consoante a jurisprudência tradicional do Supremo, mostra-se inviável o aumento remuneratório de servidor público por decisão judicial, porquanto o Poder Judiciário não possui função legislativa – Verbete nº 339 da Súmula: “não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia”. A visão é correta. Não há espaço para a concessão de aumento pela via judicial, mas os recorrentes não buscam isso. Buscam a indenização pelo descumprimento de um dever jurídico, consistente no inadimplemento de majoração remuneratória para resguardo da equação entre remuneração e trabalho.

[...]

No mais, atentem para a interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais. A garantia é de manutenção do valor da remuneração, e não da correspondente expressão monetária. Descabe confundir, como alerta Diogo de Figueiredo Moreira Neto, “valor” da remuneração com a equivalente “expressão pecuniária”. **O acréscimo remuneratório em percentual inferior à inflação do período representa inequívoca diminuição do valor da remuneração, em desacordo com a garantia constitucional.** O autor expressa com singular clareza:

Entendido o dispositivo, conjuntamente com a regra do art. 37, X, que determina a “revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos e do subsídio”, impõe-se concluir que o legislador constitucional assegurou a irredutibilidade do *valor* dos vencimentos e não a de sua expressão monetária, pois, se assim não fosse, estaria consagrada, paradoxalmente, com a garantia constitucional, uma perversa opção política para reduzi-los por simples omissão, quando e no quanto fosse

desejável à Administração, bastando, para tanto, que os Chefes do Poder Executivo se abstivessem de enviar mensagem de reajustamento ao Legislativo para a correção das perdas inflacionárias da moeda (*Curso de direito administrativo*, 2009, pp. 336 e 337).

[...]

Cabe salientar a lição do constitucionalista Paulo Bonavides, em parecer elaborado em maio de 2006 justamente sobre a matéria ora em debate - cuja cópia segue em anexo (fls. 49-50) -, no sentido de afastar o entendimento de que a concessão da indenização pleiteada pelos ora recorrentes poderia caracterizar afronta ao princípio da separação de poderes:

14. A Execução do Acórdão e a Separação de Poderes

Elaborar o juiz no uso constitucional de suas atribuições a norma decisória da demanda, como deve ocorrer e nem sempre tem ocorrido no mandado de injunção e na declaração de inconstitucionalidade por omissão, a-fim-de integrar, em face do caso concreto, por mandamento constitucional, o direito do postulante à ordem jurídica estabelecida, representa, por sem dúvida, um legítimo exercício da função judicante.

Tão legítimo que faz do magistrado, com sua sentença constitutiva, o legislador do caso concreto. **Ao revés, portanto, do que se tem alegado em algumas sentenças de juízes e arestos de tribunais, a decisão integrativa da norma ao ordenamento em nada afeta a qualidade, a substância, a extensão e a essência do princípio da separação de poderes. Esse princípio é de todo o ponto compatível, à luz da Constituição da República, com a responsabilidade civil do Estado por omissões legislativas.**

Nos sistemas de rigidez constitucional, em que a separação é mais nítida, qual acontece com as formas presidenciais de governo, o Poder Executivo é o perturbador potencial, irremediável, contumaz, da manutenção do equilíbrio, harmonia e independência dos poderes.

Dá a necessidade de tão relevante princípio tomar no regime uma feição mais jurídica que política, porquanto aquele Poder invasor sempre se inclina a exceder-se em suas esferas de ação e competência.

Tal tendência se manifesta com o alargamento de órbita e as incursões invasoras nas regiões constitucionais dos demais Poderes, até por atos omissivos de suma gravidade, da natureza deste que redundou na prolação do Aresto do STF, objeto do caso vertente.

Em outro trecho (fls. 46), o doutrinador é novamente enfático:

O ato do magistrado que legisla no caso concreto e dá eficácia ao aresto do Supremo Tribunal, em nada malfez, com o desempenho constitucional de sua sentença constitutiva e integrativa, o princípio da separação de poderes.

Por último importante mencionar o que lecionam William Douglas, Eugênio Rosa de Araújo e André Maluf Chaves, na obra "Omissão Constitucional e

Revisão Geral Anual dos Servidores Públicos” **Prefaciada pelo Ministro Luiz Fux² e apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes³**, no que se refere especificamente à pretensão deste recurso extraordinário, quanto ao pedido indenizatório.

Segundo os autores (fl. 108), ao se buscar eficácia ao art. 37, X, propondo uma ação ordinária qualquer servidor público lesado poderia fazer três pedidos a fim de sanar a lesão: “i) pedido de revisão geral anual de acordo com a aplicação de algum índice; **ii) pedido de indenização por danos materiais; e iii) pedido de indenização por danos morais.**”⁴

Os autores citam o voto do Ministro Carlos Velloso no recurso extraordinário RE 424.584/MG, que sustentou que na hipótese de pedido de indenização por danos materiais não se estaria diante de aumento, o que é vedado pela Súmula nº 339 do STF, mas, sim, do dever de indenização por conta de um dano patrimonial sofrido em razão da omissão. Concluiu o Ministro que seria uma questão de responsabilidade civil, onde há violação de uma obrigação anterior que gera a obrigação de indenizar.

A obra confronta a divergência inaugurada pelo Min. Luís Roberto Barroso nos presentes autos. *In verbis*:

(...)

Em que pese os argumentos do ministro podemos realizar alguns questionamentos.

O Min. Barroso sustenta, claramente, a possibilidade de o Judiciário atuar no caso de omissão de outros Poderes, sobretudo quando se tratar de direito previsto na Constituição. Todavia, como visto, entende que o art. 37, X, não constitui direito, mas sim uma faculdade do chefe do Poder Executivo de atuar ou não, de acordo com a macroeconomia.

É patente na doutrina o entendimento de que o art. 37, X, constitui verdadeiro direito dos servidores públicos. Neste sentido, José dos Santos Carvalho Filho afirma que:

Registre-se ainda que a revisão remuneratória constitui direito dos servidores e dever inarredável por parte dos governos de todas as entidades da federação. A ausência de lei disciplinadora da revisão estampa inconstitucionalidade por omissão (...).

2 “(...) A obra percorre arguta metodologia e incita à reflexão com tópicos que servirão de esteio e paradigma à fixação de um critério de solução para a revisão dos vencimentos, contribuindo para a solução que ainda está por ser definida e o STF certamente saberá tomar a melhor decisão, aquela mais consentânea com o sentimento constitucional. A contribuição dos autores chega, assim, em momento deveras oportuno, pois os argumentos e fundamentos veiculados serão úteis para as profundas reflexões que o caso requer (...).”

3 “(...) apontam os mecanismos necessários para o Poder Judiciário poder afastar as omissões inconstitucionais e, especificamente, garantir a efetividade da revisão geral anual prevista na Constituição de 1988, no inciso X do art. 37 (...).”

4 DOUGLAS, William. Omissão Constitucional e Revisão Geral Anual dos Servidores Públicos: razões pela quais o STF deve dar cumprimento ao art. 37, X da Constituição/ Willian Douglas, Egênio Rosa de Araújo e André Luiz Maluf Chaves. – Niterói, RJ: Impetus, 2014. p. 108

Ademais, a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de declarar a mora do Executivo em efetivar o art. 37, X, de modo que não se trata de faculdade, mas sim de obrigação determinada pela Constituição: (ADI 2.481-RS; ADI 2.486-RJ; 2.490-PE; 2.492-SP; 2.525-DF); (RE 548.967-AgR, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, j. 20/11/07, 1ª Turma, DJE de 8/2/08). No mesmo sentido: RE 529.489-AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27/11/07, 2ª Turma, DJE de 1º/2/08; RE 561.361-AgR, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, j. 20/11/07, 1ª Turma, DJE de 8/2/08; RE 547.020-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 6/11/07, 1ª Turma, DJE de 15/2/08.

O Ministro Barroso afirma ainda que, de acordo com a situação econômica, o Chefe do Poder Executivo poderia deixar de realizar a revisão em determinado ano, para realizar em outro ano compensando a omissão.

É público e notório que os Chefes dos Executivos das unidades da Federação se omitem constantemente. Basta ver as mencionadas ações que tramitaram e que tramitam no STF.

Como exemplo, no caso do Executivo Federal, verifica-se que a Lei nº 10.697/2003, referente ao ano de 2003, foi a última lei promulgada nos moldes do art. 37, X (e ainda, mesmo nesses anos, os percentuais pagos foram insuficientes à recomposição das perdas inflacionárias).

Vale lembrar que a Lei nº 10.697/2003, anteriormente Projeto de Lei nº 1.083/2003, que concedeu 1% de reajuste, referente ao ano de 2003, só teve iniciativa do Presidente após este ser provocado pela Câmara dos Deputados, conforme pleito assinado eletronicamente pelos Srs. Guido Mantega e Antonio Palocci Filho.

Quanto ao argumento do Min. Barroso que teme pela indexação irrestrita, na mesma sessão, o Min. Dias Toffoli sustentou que os contratos de concessão pública são feitos com previsão de revisão geral anual, bem como todos os índices gerais de preços, inclusive os públicos, tarifas de energia elétrica têm revisão geral anual, de modo que indaga: “essa questão que retroalimenta a ideia inflacionária seria somente contra o servidor e não contra o capital?”

Além disso, os autores mencionam o voto do Próprio Ministro Luis Roberto Barroso⁵ (fls. 116/117) no julgamento da questão de ordem suscitada na ADI 4.357/DF e na ADI 4.425/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 19/03/2014. (ADI-4.357), que trata da modulação dos efeitos no tempo, do quanto decidido no julgamento conjunto das referidas ações diretas de inconstitucionalidade em que declarados parcialmente inconstitucionais dispositivos da EC nº 62/2009 que instituíra regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios:

O Min. Barroso, em seu voto-vista, acompanhou, em linhas gerais, o voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, relator. Todavia, em acréscimo, apresentou proposição de quatro medidas de transição para viabilizar o pagamento dos precatórios, a saber: 1) utilização compulsória, a partir de 1º/1/2015, de 70% dos recursos da conta dos depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios; 2) subsistência limitada da possibilidade de acordo direto, observada a ordem de

5 Informativo 739 do STF, disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo739.htm>. Acesso em: 14 abr. 2014.

preferência dos credores e a redução máxima de 25% dos seus créditos, devidamente atualizados; **3) possibilidade de compensação de precatórios vencidos com dívida ativa já inscrita**; e 4) elevação, em 1%, da vinculação de receitas correntes líquidas destinadas a precatórios em 0,5% em 2015 e 0,5% em 2016, para os entes que não tivessem condições de dividir o saldo devedor por cinco e pagar 1/5 por ano. Nessa última hipótese, se houvesse a demonstração de que a entidade federativa não conseguiria majorar a vinculação sem comprometer outras obrigações constitucionais, poderia deixar de aumentá-la, no entanto, vedar-se-ia a realização de publicidade institucional.

Ora, indagamos em analogia ao pensamento mencionado pelo Ministro Dias Toffoli: por que existem nítidas possibilidades de medidas orçamentárias para o pagamento de precatórios, inclusive com vedação da publicidade institucional dos entes, e não há no caso dos servidores?

As soluções propostas são extremamente válidas, todavia, seria uma incoerência aceitar sua viabilidade no caso dos precatórios e negar sua aplicação à revisão geral dos servidores. (grifo nosso)

Concluem os autores (fls. 164/165) que a **“solução através da indenização também é extremamente válida e juridicamente possível”**. Isto se impõe em razão dos precedentes do STF possibilitando a indenização.

Não há, portanto, qualquer óbice à concessão da indenização pleiteada, nos próprios termos de obra Prefaciada pelo Ministro Luiz Fux e apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes.

4. Das decisões judiciais deste E. Tribunal Superior, proferidas em casos semelhantes ao que ora se apresenta

Esse E. STF, em decisão paradigmática prolatada no Mandado de Injunção n. 283/DF, **reconheceu a possibilidade de que, pela via ordinária, seja obtida indenização, quando, em virtude de omissão legislativa inconstitucional, o cidadão venha a sofrer prejuízo.**

Eis a decisão proferida:

MANDADO DE INJUNÇÃO – MORA LEGISLATIVA NA EDIÇÃO DA LEI NECESSÁRIA AO GOZO DO DIREITO A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONTRA A UNIÃO, OUTORGADO PELO ART. 8º, § 3º, 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. 8º, § 3º – Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e nº 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 é a entidade estatal a qual igualmente se deva imputar a mora legislativa que obsta ao seu exercício, é 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. 8º, § 3º, 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 líquida de condenação a reparação constitucional devida, pelas perdas e danos que se arbitrem;

d) declarar que, prolatada a condenação, a superveniência de lei não prejudicará a coisa julgada, que, entretanto, não impedirá o impetrante de obter os benefícios da lei posterior, nos pontos em que lhe for mais favorável.

(STF – MI 283 – DF – T.P. – Rel. Min. Sepúlveda Pertence – DJU 14.11.1991)

No mesmo sentido, tem-se as decisões proferidas nos MI 284/DF (Rel. Min. Celso de Mello – DJ de 26/06/92); MI 429/RJ (Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 31/03/95); MI 562/RS (Rel. Min. Carlos Velloso – DJ de 20/02/2003); e MI 543/DF (Rel. Min. Octávio Galloti – DJ de 24/05/2002).

Cumprir observar que, no caso dos Mandados de Injunção acima referidos, o texto constitucional não fixava prazo para a edição da lei regulamentadora, tendo a União sido constituída em mora a partir do julgamento do MI 283/DF.

Com efeito, uma vez declarada a omissão inconstitucional no referido MI 283, esse E. STF reconheceu, no MI 447-1/DF (Relator Ministro Moreira Alves) a desnecessidade de nova constituição do ente omisso em mora, admitindo, desde já, o deferimento de indenização, a ser liquidada na via ordinária.

A situação é um pouco diversa no caso ora *sub judice*: como a Constituição Federal, na redação do artigo 37, X, dada pela EC 19/98, previa o

prazo para a edição da lei, a mora não tem que ser constituída, mas decorre do simples descumprimento do prazo constitucional previsto.

Trata-se, como já afirmado anteriormente, de mora ex re, aliás, já assim reconhecida quando do julgamento da ADI n. 2061-7/DF.

Ainda que assim não fosse, **no caso concreto, a mora e a inconstitucionalidade da conduta omissiva já foram declaradas pelo Supremo Tribunal Federal, na via do controle concentrado de constitucionalidade, com a eficácia que lhe é peculiar. Mostra-se cabível, portanto, a busca direta da indenização.**

Evidente, pois, que o presente pleito encontra guarida no entendimento já assente nessa Excelsa Corte.

5. Das conclusões do constitucionalista Paulo Bonavides sobre a matéria

Conforme referido, o eminente constitucionalista Paulo Bonavides elaborou, em maio de 2006, parecer específico sobre a questão ora em debate (cuja cópia segue em anexo).

Cabe transcrever a conclusão do referido parecer (fls. 57-60), que não deixa dúvidas sobre a procedência do pedido indenizatório dos recorrentes:

17. Conclusão.

Tornemos ao art. 37, parágrafo 6º da Constituição da República, onde o princípio da responsabilidade do Estado fundamenta a sentença de inconstitucionalidade omissiva, decretada pela Corte Suprema do País. A força desse princípio coloca o Estado em relação direta com o indivíduo, para efeito de ressarcimento do dano.

Exarado, portanto, em derradeira instância, o Aresto que declarou aquela inconstitucionalidade omissiva produz efeitos diretos e imediatos, em razão de haver-se fundamentado no sobredito princípio.

De tal sorte que postulações de ressarcimento, porventura ajuizadas por particulares e sobre as quais incide constitucionalmente a proteção reparadora daquela Corte, não podem ser denegadas nem refutadas mediante desvios interpretativos que desconsiderem ou contrariem aquele dispositivo constitucional.

Se o fizerem, haverá violência ao Acórdão reparador e sobretudo à Carta Magna, porquanto tais desvios de hermenêutica judicial entram em colisão frontal com as bases normativas, de caráter principiológico, deduzidas do art. 37, parágrafo 6º da Constituição.

No texto desse artigo, a responsabilidade do Estado tem sua morada e aúfere a densidade de um princípio. E enquanto tal, se eleva ao mais subido grau de juridicidade na pirâmide normativa do sistema.

Por conseguinte, a que absurdo de chegaria, se acaso decisões de instância de grau inferior, coarctando o direito individual, prevalecessem e decretassem a constitucionalização das inconstitucionalidades!

De que serviriam, nessa hipótese, os tribunais supremos e a Constituição, a saber, a Carta Magna, que esta, as Cortes constitucionais têm o múnus de garantir, guardar e proteger na sua inviolabilidade?

A responsabilidade do Estado no direito civil é um adjetivo no direito constitucional um substantivo. Tem ínsita a energia de norma suprema.

Há mais de dois séculos introduziu-se essa responsabilidade nos textos das Leis Magnas, mas só em tempos recentes emigrou ela dos distritos doutrinários do juscivilismo para o terreno do direito público, onde estabeleceu sua sede e se governa por princípios juspublicísticos.

Por obra da revolução constitucional em curso na ciência jurídica contemporânea, a responsabilidade do Estado, alçada à categoria de princípio, qual se infere, por via interpretativa, do espírito que anima a letra do art. 37 parágrafo 6º da Constituição Federal em sua conexão com as bases axiológicas do sistema, há-de ingressar também, como aliás já ingressou mediante Acórdão da suprema magistratura federal, na jurisprudência dos tribunais.

Deduz-se do Aresto em tela, que sua aplicabilidade é direta e imediata, em favor do jurisdicionado. Não há outra hermenêutica para atos judiciais, concretizadores da eficácia de tão relevante Acórdão.

Aplicar dessa maneira em sentenças judiciais o princípio da responsabilidade do Estado, ante casos concretos semelhantes a este, e deferir ao jurisdicionado o direito postulado em face da mora presidencial, é fazer justiça, é consolidar a ordem constitucional, é dar eficácia ao artigo em cifra, com a responsabilidade objetiva do Estado, uma evolução doutrinária lenta, porém firme, segura e consagradora das nossas melhores tradições jurídicas.

Tudo isso – acentue-se – em harmonia com os sistemas positivos do Estado de Direito, o qual decretou o primado dos princípios sobre as regras, das Constituições sobre os Códigos, da legitimidade constitucional sobre a legalidade civil e, acima de tudo, da justiça sobre a indignidade das leis injustas e das sentenças iníquas.

Este, o nosso Parecer, s.m.j.

Verifica-se, portanto, que a necessidade de julgamento de procedência dos pedidos deduzidos pelos ora recorrentes na presente ação advém não apenas dos relevantes fundamentos jurídicos nela trazidos, mas também da eficácia da decisão proferida na ADIN 2061-7/DF e, especialmente, do princípio da efetividade das normas constitucionais.

II - CONCLUSÃO

Diante de tudo o que foi exposto, torna-se claro que a observância da Constituição Federal impõe a concessão da indenização pleiteada, determinando o provimento do recurso extraordinário.

Nesses termos, pedem deferimento.

Brasília - DF, 07 de junho de 2018.

CEZAR BRITTO
OAB/DF 32.147
CNTSS e FENAJUFE

RODRIGO CAMARGO
OAB/DF 34.718
CNTSS e FENAJUFE

DIOGO PÓVOA
OAB/DF 47.103
CNTSS e FENAJUFE

**VALMIR FLORIANO VIEIRA DE
ANDRADE**
OAB/DF 26.778
CUT/CONDSEF/SINASEFE/SINAGÊN
CIAS/SINAL

RODRIGO TORELLY
OAB/DF 12.557
ANDES/SN