

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA FEDERAL DA 1ª VARA
DO TRABALHO DE ILHÉUS, ESTADO DA BAHIA.**

Autos nº 0000785-27.2013.5.05.0491

O MUNICÍPIO DE ILHÉUS, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, já qualificada nos autos da reclamatória em epígrafe que lhe move a APLB, vem, na melhor forma de direito, por conduto de seus procuradores, tempestivamente, opor **EMBARGOS À EXECUÇÃO** nos termos do arrazoado que segue: _

I) Preliminarmente- Da nulidade do processo por cerceamento de defesa. Falhas no sistema PJ-e para vinculação, intimação e acesso ao processo no Segundo Grau de Jurisdição.

Nobre Julgador sabe-se que para a coisa julgada atingir o seu *status* necessário que o processo tenha se desenvolvido de forma válida e regular. Não foi o que aconteceu nos autos. Iremos listar abaixo e demonstrar a nulidade do processo:

I.a) Formatação irregular para o Diário Eletrônico: Os problemas começaram quando da intimação da sentença. Conforme se verifica do "Anexo I" destes embargos, o sistema do PJ-e emitiu notificação da sentença pelo Diário Eletrônico. Sucede que a formatação com grande espaço entre linhas tipicamente do sistema PJ-e, terminou por não informar qual o despacho, decisão ou sentença. Veja, Excelência, que a publicação recebida pelo Nobre advogado não traz qualquer alusão ao despacho. Por essa razão o advogado habilitado no processo não protocolou o recurso ordinário em face da sentença;

I.b) **Ausência de habilitação de novo advogado** - Sabe-se que a Procuradoria de Ilhéus possui divisões administrativas próprias. Assim, a depender da natureza de ação, o processo é distribuído para a Procuradoria respectiva. E isso se dá por conta de Lei Municipal. No presente caso a Procuradoria Trabalhista se habilitou nos autos para contestar os embargos declaratórios interpostos pela APLB contra a sentença de primeiro grau. O sistema, entretanto, não liberou qualquer intimação para o mesmo. Isso vai de encontro à regra do próprio PJ-e. Ainda que exista um advogado vinculado a intimação deveria ter sido enviada para os dois advogados habilitados. Entretanto o sistema não emitiu nenhuma notificação para o Dr. Alcksander Alves, mesmo tendo o mesmo já contestado os embargos **(id. 1689325 em 22.04.2014, 18:18h)**; A versão vigente naquele momento era a 1.4.6.1 - Disponibilizada em 11/01/2013 e incluiu a vinculação imediata, nos seguintes termos (destaque nosso, disponível no link <http://www.trt5.jus.br/pje/ItemSelecionado.asp?item=28450>):

2. Nova Habilitação nos Autos: A funcionalidade não mais exige intervenção de usuário interno quanto à permissão para o advogado atuar em processo escolhido. **Uma vez que o advogado seleciona o processo, vincula partes que deseja assistir e anexa documentos, passa, de pronto, no final do procedimento, a ser participante da lide, estando disponíveis o peticionamento e a visualização do processo.**

O Município apresentou contestação (ID 684811) pelo sistema PJ-e através de habilitação pessoal do seu Subprocurador-Geral, utilizando sua identidade digital vinculado à sua OAB, posto que não havia ainda o cadastro do Município como Entidade Pública no referido Sistema.

A partir de então, após sua habilitação e através de simples notificação, ficou vinculado ao processo em todos os termos. Sucede que na Procuradoria Geral do Município existem Procuradorias Específicas, como é o caso da Procuradoria Trabalhista, PROTRA, a quem compete, **por lei**, representar o Município de Ilhéus em causas de competência da Justiça do Trabalho.

A notificação para audiência no referido processo foi expedida via CORREIOS, Código de rastreamento **RA115375736BR, ID 11379499**, tendo participado da audiência o Dr. Aloysio da Silva Santos Filho, igualmente integrante dos quadros da Procuradoria do Município de Ilhéus.

A sentença de primeiro grau foi notificada através de sistema, do qual o advogado não tomou conhecimento por não ter acessado o mesmo no período. Ainda que se diga, Excelência, que pelo sistema do PJ-e o advogado é obrigado a acessar todos os dias o referido sistema para saber se existe algum prazo em tramitação, verifica-se uma segunda situação inusitada. É que o Procurador Trabalhista, **Dr. Alcksander Alves, contestou embargos de Declaração interpostos pelo reclamante, oportunidade na qual solicitou habilitação no processo, fato que não foi feito pelo sistema, ou seja, o processo não ficou vinculado ao mesmo que**

inclusive praticou o ato, havendo erro no referido sistema neste sentido pois deveria o referido procurador, também ser notificado via sistema e habilitado no processo, juntamente com o subscritor.

Assim sendo, ainda que se tenha por válida a notificação do sistema da sentença de mérito ao advogado vinculado, o novo pedido de habilitação do processo também deveria incluir o **Advogado Alcksander Alves, OAB/BA 18.632, (ID1689325) que contestou embargos de declaração do reclamante, ora recorrido, juntando, inclusive, procuração (ID1689326) a quem cabe, inclusive, o acompanhamento do feito.**

Como não houve a vinculação do procurador trabalhista ao processo pelo sistema, a ausência do nome deste advogado em qualquer publicação pelo Diário trouxe prejuízo ao Município, já que não se tornou "**participante da lide**", sendo obrigatória sua inclusão como advogado constituído do Município e detentor de sua identidade digital.

Além disso 02(duas) notificações no Diário Oficial da sentença que julgou os embargos e, portanto, reabriu o prazo para recurso ordinário, além de não terem trazido o nome do novo advogado constituído, não fizeram referência a qualquer ato, razão pela qual não se pode averiguar a atuação da Procuradoria (vide doc. Anexo do recorte digital).

Houve total surpresa ao sermos notificados pelo Diário Eletrônico da inclusão em pauta do referido processo !

Além disso, não se consegue sequer manifestar-se no processo eletrônico, nem através de peticionamento avulso, nem habilitado nos autos! Os *print's* das telas comprovam isso. Todas as tentativas foram acessadas (ligações telefônicas para Brasília, para a 3ª Turma do TRT 5ª Região, para o NUSOP, etc.) mas restaram frustradas.

A situação é simples: o sistema PJ-e ainda está em fase de testes, e contém muitos erros, o que, por si só, causa desequilíbrio processual.

I.c) Impossibilidade técnica em acessar os autos no segundo grau - Como já explicitado anteriormente a formatação da publicação não permitiu acessar o Diário através dos serviços terceirizados de encaminhamento; assim o subscritor somente soube do processo quando já distribuído o Reexame Necessário. A partir de então nem o Subprocurador Geral tampouco o procurador trabalhista teve acesso aos autos no segundo grau. A a intimação de inclusão do Reexame em pauta várias tentativas foram feitas e as seguintes mensagens apareceram: "**sem permissão para acessar o processo: null;**" "**sem permissão para acessar a página**"; tentamos via protocolo avulso, e a seguinte informação apareceu na tela: "**o peticionamento**

avulso somente é aplicável para advogados/procuradores em processo nos quais não constem como representantes legalmente habilitados. Advogados/Procuradores já habilitados no processo devem utilizar o procedimento normal de peticionamento digital."

De se notar, Excelência, que o sistema não identificou os advogados nem permitiu o seu acesso aos autos no segundo grau de jurisdição. Ligações foram feitas para o TRT, e-mail foi encaminhado ao TST (doc. anexo) mas nenhuma resposta ou resolução foi dada e obviamente a parte foi prejudicada. Portanto a única oportunidade que a reclamada teve para acessar os autos de forma a garantir sua participação é justamente nos embargos à execução.

Diante disso, requer sejam os presentes autos recebidos sendo-lhe dado provimento para afastar a eficácia da sentença, anulando-se o processo a partir da sentença ou, alternativamente, a partir do julgamento do segundo grau, restaurando-se o acesso aos procuradores da reclamada para apresentação de defesa.

Requer, igualmente, **o deferimento de produção de provas no sentido de que o NUSOP emita laudo/certidão acerca do quanto aqui alegado sobre a inviabilidade técnica dos procuradores habilitados nos autos de acesso no período informado**

II - Mérito

II.a) Piso salarial do magistério já implementado pelo Município

A obrigação imposta ao Município está assim definida:

- 1) Implementar o pagamento do piso salarial dos professores, no importe de R\$1.917,78; e
- 2) Proceder, em conformidade com a lei municipal nº 3.346/2008, do Plano de Carreira e salários do Magistério Municipal, ao reajuste, na mesma proporção do piso, do salário base dos demais padrões (A, B, C) e referências (I a X) do Plano de Carreira, de modo a manter a mesma diferença de percentual de uma referência para a outra (art. 12, § único) e de um padrão para outro (art. 13, § 1º, alíneas A e B).

Cumpra esclarecer, Excelência, que há perda do objeto em relação a obrigação imposta no item "1". O Município de Ilhéus já paga o piso salarial dos professores e nenhum integrante do magistério municipal auferiu menos que R\$1.917,78. Quanto ao piso, portanto, o Município já implementou obrigação legal desde o ano de 2013.

II.b) Impossibilidade de cumprimento do item "2" por força do que dispõe o art. 37, XIII, da CF, dentre outras inconstitucionalidades

Já no que diz respeito ao item "2" tem-se que firmar judicialmente o piso nacional como "padrão" viola a constituição federal por múltiplos motivos. O primeiro deles é que a sentença cria uma vinculação que não é permitida pela Constituição Federal, por força do art. 37, XIII. Por isso mesmo não pode o Poder Judiciário, fazendo as vezes do Poder Legislativo, definir parâmetro para uma carreira inteira de servidores públicos. Por isso mesmo que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 37 que diz: **NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO, QUE NÃO TEM FUNÇÃO LEGISLATIVA, AUMENTAR VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS SOB O FUNDAMENTO DE ISONOMIA.**

Ora, Excelência, definir a mesma proporção do piso para o salário base das categorias do magistério público é tipicamente função de Lei, já que está será revestida de todas as demais exigências legais existentes, a exemplo dos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal. Não se trata, portanto, de mera reposição inflacionária, mas sim de verdadeiro aumento no salário base, e em suas proporções em cada padrão e referência.

Assim, não há como se aplicar a referida sentença por absoluta inconstitucionalidade.

Por outro lado, por força da **Lei Municipal 3.654 de 2013, o regime jurídico dos servidores públicos municipais tem natureza estatutária**, sob a égide de Direito Administrativo.

Nesse sentido, o Plenário da Suprema Corte, por maioria (DJ 19.04.2006), referendou cautelar deferida pelo Exmo. Ministro Nelson Jobin nos autos da ADI 3395/DF (DJ 04.02.2005), assim ementada, *ipsis litteris*:

"INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho.

Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art.114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art.114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária".

Assim, falece competência a Justiça do Trabalho para conhecer e julgar de ação entre o servidor e o Município de Ilhéus, tendo em vista o regime estatutário da respectiva relação jurídica.

Sublinhe-se que não se aplica ao caso *sub judice* o entendimento jurisprudencial, também referendado pelo Supremo Tribunal Federal, de que remanesce com a Justiça Trabalhista a competência " para processar e julgar reclamação que, não obstante deduzida por servidor público presentemente sujeito a regime estatutário, tem por objeto benefícios de caráter salarial ou vantagens de ordem jurídica imediatamente decorrentes de contrato de trabalho celebrado em período anterior ao da instituição do regime jurídico único" (RE 321.166-8 RJ, relator Moreira Alves (DJ 14-06-2002).

Com efeito, o ato pleiteado na presente ação, pelos próprios termos da inicial, dar-se-ia quando já estatutário o vínculo, vale dizer, não seria mais decorrente do contrato de trabalho, já extinto, mas do vínculo de direito público.

Assim, o caso *sub judice*, a rigor se enquadra em precedentes diversos, especialmente o RE 295062 AgR / BA - BAHIA, relator Ministro Maurício Correia, julgamento 26/03/2002, quando declarou a competência da Justiça Estadual para processar e julgar ação na qual se discutia efeitos da relação jurídica posteriormente a mudança do regime celetista para estatutário.

Nobre Julgadora verifica-se que o Sindicato-Autor pretende impelir o Município a elaborar legislação municipal que implemente o piso nacional do Magistério, já que o Gestor não pode, simplesmente, aprovar importantes alterações na carreira do magistério se não for pela via legal, ou seja, através de lei municipal de iniciativa exclusiva do Poder Executivo.

Assim sendo a reclamação trabalhista não se presta ao cumprimento da obrigação pretendida - ELABORAÇÃO DE LEGISLAÇÃO- tendo em vista que a via adequada seria o mandado de injunção por omissão legislativa contra a autoridade competente para a elaboração do ato.

Portanto, sendo a Constituição Federal expressa em exigir a edição de lei específica para a fixação ou alteração da remuneração dos servidores, não pode o Judiciário conceder medida que tenha como escopo a alteração (sob qualquer título) da remuneração de servidor público, em verdadeira usurpação de competência constitucional de outros Poderes (Executivo e Legislativo).

Ademais, o art. 61, § 1º, II, alínea a, reservou ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa privativa de propor lei que tenha por objeto o aumento da remuneração dos servidores públicos. Ora, na prática, não é isso que irá acontecer?

Ressalte-se que a Jurisprudência, notadamente a do excelso Supremo Tribunal Federal, não faz distinção, ao submeter a iniciativa normativa ao Poder Executivo (em relação aos servidores deste) para a concessão de aumento, se se trata de aumento propriamente dito (real) ou mera reposição inflacionária (reajuste).

Neste particular é muito didático o voto do Ministro Celso de Melo, no MS 22.439-8 DF:

"Cumpre enfatizar, por necessário, que a Constituição, ao dispor sobre a instauração do processo legislativo pertinente à matéria em exame, atribui ao Presidente da República a prerrogativa de encaminhar, com exclusividade, ao Congresso Nacional, o concernente projeto de lei.

Há, portanto, nesse tema, uma cláusula de reserva que exclui, de maneira absoluta, a possibilidade de outros órgãos estatais exercerem a prerrogativa de instauração do processo legislativo.

A norma inscrita no art. 61, § 1º, II, a, da Carta Magna claramente evidenciou o propósito do legislador constituinte de não partilhar, com outros órgãos ou instituições estatais, em tema de remuneração funcional dos servidores do Executivo, o poder de iniciativa do processo legislativo, conferindo ao Presidente da República e tão-somente a este - a prerrogativa de submeter, ao Congresso Nacional, a elaboração de lei sobre a matéria"

Continua o voto:

"Mesmo, porém, que se pudesse extrair, da norma consubstanciada no art. 37, X, da Constituição, o reconhecimento do dever jurídico de o Presidente da República exercer o poder de iniciativa do processo legislativo na matéria em questão, ainda assim - considerada a regra inscrita no art. 122m § 2º, da Carta Magna, que dispõe sobre situações configuradoras de inconstitucionalidade por omissão - não disporia o STF, de competência para ordenar e impor ao Chefe do Executivo o encaminhamento, ao Congresso Nacional, de projeto de lei, sobre a revisão de estípcndio funcional"

Consta o mesmo acórdão, em voto do Ministro Neri da Silveira:

"É certo que ao Poder Judiciário, que não tem competência legislativa, a teor da Súmula 339, não cabe aumentar vencimentos sob fundamento de isonomia, nem substituir-se aos Poderes Executivo e Legislativo, quanto à elaboração da lei, ou qualquer outra providência concernente ao reajuste a que se refere o art. 1º da Lei 7706/88 (que fixa a data base dos servidores públicos federais)".

Na mesma linha o voto do saudoso Mnistro Moreira Alves:

"Mas, ainda que assim não o fosse, ainda que a Constituição estabelecesse o dever constitucional do Presidente da República de tomar a iniciativa de determinada lei, pelo nosso sistema constitucional vigente não se admite que o Poder Judiciário compile o Presidente da República, ou o Congresso Nacional, a cumprir esse dever".

Nessa matéria, a lógica do conjunto normativo constitucional acima citado deve ser vista em função da conveniência e oportunidade da medida que implique, mesmo que a título de mera revisão, do acréscimo das despesas públicas, seja em relação ao período de aplicação, seja, sobretudo, em relação ao índice a ser aplicado. Porque, se fosse o caso de aplicação do mesmo índice (IPC, IGP ou qualquer outro) em data certa e predefinida, haveria uma espécie de "gatilho automático constitucional, o que retiraria qualquer utilidade ou conteúdo da "lei específica" que a própria Constitucional exige.

Tal raciocínio, além de desprovido de suporte normativo, faria uma absurda inversão no sistema constitucional aplicável à administração e às finanças públicas, elegendo uma "prioridade" em relação a este gasto público, em detrimento de outros, sejam até mesmo outros estipêndios com os servidores (dentro de

uma política de gestão de pessoal), sejam gastos com saúde, educação ou outros serviços públicos.

Ao contrário do que parece pensar o autor, a decisão Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN nº 2.061 -DF, após a Emenda 19/98, que inclui a menção à periodicidade mensal na dicção do artigo 37, X, da CF, ao "assentar a mora do Poder Executivo no encaminhamento do projeto de lei de que trata o art. 37, inciso X, da Constituição Federal", deixou de impor qualquer prazo para tal e, muito menos adotou medida que tivesse o condão de conceder a revisão da remuneração dos servidores.

Na verdade, os termos da ADIN 2.061 DF são, dentre outros, um empecilho intransponível a pretensão do autor.

Eis a ementa da citada ADIN:

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 (grifos e sublinhado nossos).

Diante disso, deve ser extinto o processo sem resolução do seu mérito, ante a ausência de interesse de agir, modalidade adequada.

Como exposto anteriormente, a implementação dos pedidos elencados na inicial só podem ser feitas através de Lei Municipal cuja iniciativa exclusiva pertence ao Prefeito, por força do que determina a Lei Orgânica do Município.

Ora, tendo em vista o caráter estatutário dos servidores do magistério, dúvidas não restam que os princípios norteadores da Lei Federal nº 11.738/2008 bem como suas imposições sejam INTEGRADAS ao arcabouço legislativo do Município, através de legislação própria e específica.

Ora, caso esse Juízo entenda que não seria o caso de mandado de injunção e, por conseguinte, a reclamação trabalhista teria como alcançar tal desiderato, **verifica-se que não foi objeto do pedido** que a autoridade fosse impelida a editar norma regulamentadora no âmbito do município, como se bastasse simplesmente ao Prefeito, por ato bilateral, implementar o piso e suas consequências.

Assim sendo, o piso nacional funcionará como um "indexador" real dos demais direitos e garantias dos servidores ligados ao magistério, elevando exponencialmente a gama de direitos abrangidos pelos planos de cargos e salários.

A lei federal em questão trouxe sérios problemas para o equilíbrio orçamentário-financeiro da Municipalidade. A lei garantiu que o piso deve ser revisado com base no percentual de crescimentos do valor mínimo nacional por aluno/ano do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB referente aos anos iniciais do ensino fundamental urbano.

O valor referencial estabelecido pela lei é definido pelo MEC, constituído por estimativas que podem variar ao longo do ano diante da oscilação da arrecadação.

Esse mecanismo de atualização - definido em Lei por outro Ente da Federação - representa uma verdadeira imposição aos Municípios e mostra-se extremamente frágil e instável, variando ao longo do ano.

Alterando-se as estimativas, por consequência será alterado o valor do piso, impossibilitando qualquer controle orçamentário por parte do Município.

Necessário, portanto, intenso estudo contábil, financeiro e jurídico **NÃO PARA SUA APLICAÇÃO, QUE JÁ OCORRE NO MUNICÍPIO, MAS PARA CONSIDERÁ-LO COMO PADRÃO PARA OS DEMAIS NÍVEIS.** A repercussão na estrutura administrativa do Município é que padece do vício da inconstitucionalidade.

De outra banda, note-se que a condenação pretendida pelos autores, está a pressupor a existência de um crédito, eis que qualquer pretensão condenatória tem com substrato inafastável relação de direito pessoal de índole creditícia (crédito - direito subjetivo do credor versus débito - obrigação do devedor).

Ora, inexistindo direito subjetivo dos substituídos, eis que ausente o fato constitutivo, vale dizer, a previsão em lei do acréscimo reclamado (sempre lembrando que de acordo com o sistema constitucional é impossível falar-se em remuneração de servidor sem previsão em lei específica), é incabível qualquer condenação.

Ou seja, para que se possa falar em crédito neste ou naquele percentual, diante da ausência de lei específica concedendo a revisão, eventual ato judicial que determinasse a aplicação de qualquer acréscimo na remuneração (a qualquer título) seria verdadeira lei em sentido material, hipótese absolutamente impossível em nosso Estado Democrático de Direito.

Destarte, embora a inicial disso não trate, o Supremo Tribunal Federal também tem sido uníssono e firme em afastar qualquer pretensão indenizatória de servidor em face da omissão que declarara.

Ou seja, se a causa de pedir da ação não for a existência de crédito constituído por conta de revisão da remuneração (a ser supostamente deferida

pelo "judiciário legislador"), mas o prejuízo havido em face do descumprimento do dever de edição da lei, igual sorte tem a pretensão do autor.

Eis as decisões do STF (**todas unânimes**, com exceção da primeira, que teve apenas um voto contrário, do Ministro Carlos Veloso, que, como sabido, já não mais compõe a Corte)

RE 424584 / MG - MINAS GERAIS

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO

Relator(a) p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA

Julgamento: 17/11/2009 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJe-081 DIVULG 06-05-2010

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO. COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos. Recurso extraordinário desprovido.

RE 554810 AgR / PR - PARANÁ

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CELSO DE MELLO

**Julgamento: 13/11/2007 Publicação DJe-157 DIVULG
06-12-2007 PUBLIC 07-12-2007**

**E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO -
SERVIDORES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO -
REVISÃO GERAL ANUAL (CF, ART. 37, X) -
ALEGADA INÉRCIA DO CHEFE DO PODER
EXECUTIVO - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO CIVIL
EM FAVOR DO SERVIDOR PÚBLICO COMO
DECORRÊNCIA DA OMISSÃO ESTATAL - NÃO-
RECONHECIMENTO DESSE DIREITO -
PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO.**

RE 560098 AgR / PR - PARANÁ

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 16/10/2007 Publicação DJe-152

**E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO -
SERVIDORES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO -
REVISÃO GERAL ANUAL (CF, ART. 37, X) - ALEGADA
INÉRCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO -
PRETENDIDA INDENIZAÇÃO CIVIL EM FAVOR DO
SERVIDOR PÚBLICO COMO DECORRÊNCIA DA
OMISSÃO ESTATAL - NÃO-RECONHECIMENTO
DESSE DIREITO - PRECEDENTES - RECURSO
IMPROVIDO.**

RE 546470 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA

Julgamento: 16/10/2007 Publicação DJe-157

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO. COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso quando a matéria em debate se refira a tema já pacificado nesta Corte. Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE 519577 AgR / RN - RIO GRANDE DO NORTE

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA

Julgamento: 11/09/2007 Publicação DJe-112

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO. COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS

E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos. Agravo regimental a que se nega provimento.

Dentre as dezenas de precedentes de igual teor do Supremo Tribunal Federal podemos destacar:

RE 554110 AgR UF-RS DJ 30-11-2007; RE 548593 AgR JULG-16-10-2007 UF-PE DJ 30-11-2007 RE 554202 AgR JULG-13-11-2007 UF-RS DJ 07-12-2007; RE 557062 AgR UF-SP DJ 07-12-2007; RE 557169 AgR UF-RJ DJ 07-12-2007; RE 551847 AgR DJ 07-12-2007; RE 559367 ED UF-SP DJ 14-12-2007; RE 560052 AgR UF-PR DJ 07-12-2007; RE 549765 AgR UF-RS - DJ 07-12-2007; RE 557646 AgR UF-SP DJ 07-12-2007; RE 548920 AgR UF-RJ DJ 26-10-2007; RE 549840 AgR UF-RO DJ 26-10-2007; RE 558500 AgR UF-SP DJ 19-10-2007; RE 543366 AgR UF-SC DJ 28-09-2007; RE 544478 AgR UF-MT DJ 28-09-2007; RE 544685 AgR UF-PR DJ 28-09-2007; RE 523015 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 525966 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 529151 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 539164 AgR UF-RS DJ 26-10-2007; RE 541357 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 541359 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 541682 AgR DJ 26-10-2007; RE 543610 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 526905 AgR UF-SP DJ 26-10-2007; RE 534687 AgR UF-RJ DJ 19-10-2007;

Em sede de jurisdição ordinária comum, outro não é o entendimento:

Processo: APL 308702120108030001 AP

Relator(a): Desembargador CONSTANTINO BRAHUNA

Publicação: no DJE N.º 22 de Quarta, 01 de Fevereiro de 2012:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - VENCIMENTOS - REVISÃO GERAL ANUAL - DATA-BASE FIXADA EM LEI - OMISSÃO REVISIONAL EM EXERCÍCIOS SUBSEQUENTES - PLEITO INDENIZATÓRIO FUNDADO EM SUPOSTO CRÉDITO PROVENIENTE DA FALTA DE REAJUSTE - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - SENTENÇA MANTIDA

-1) A iniciativa de lei para concessão de reajuste anual de vencimentos e subsídios é matéria que se insere no âmbito de exclusiva discricionariedade política do Chefe do Poder Executivo, interdito sendo ao Poder Judiciário suprir essa omissão com base na responsabilidade civil do Estado, pena de reflexa concessão, contra lei, da própria alteração vencimental proposta;2) não tendo o Excelso STF resolvido, a nível de repercussão geral, a controvérsia em torno da possibilidade, ou não, de indenização a servidores públicos por conta de omissão do Poder Executivo na revisão anual de vencimentos e subsídios a que alude o inciso X do art. 37 da Constituição em vigor, continua a prevalecer o entendimento ali dominante, no sentido da inadmissibilidade de indenização por perdas decorrentes de omissão na concessão de reajuste vencimental na data-base;3) precedentes do Excelso STF e Colendo STJ, como também do Egrégio TJAP;4) recurso conhecido e desprovido.

Em relação aos servidores celetistas, o **Tribunal Superior do Trabalho** também é firme e claro no mesmo sentido, inclusive em **recentíssimo acórdão**:

Processo: AIRR - 817-75.2011.5.15.0086 Data de Julgamento: 09/10/2013, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/10/2013.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. 1. REPASSE INFLACIONÁRIO. 2. SUPRESSÃO DE GRATIFICAÇÃO. 3. TRIÊNIOS. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. **A revisão geral prevista no inciso X do art. 37 da Carta Magna depende de edição de Lei específica, com previsão do índice a ser concedido, sendo vedado ao Poder Judiciário, que é desprovido de função legislativa, fixar o índice ou a base de cálculo do reajuste, ou até mesmo determinar o envio de projeto de lei para essa finalidade.** Não há, portanto, como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os termos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido.

BREVE CONSIDERAÇÕES SOBRE O QUADRO FÁTICO DAS FINANÇAS MUNICIPAIS E A MOMENTÂNEA IMPOSSIBILIDADE DE ATO QUE IMPLIQUE EM AUMENTO DE GASTO COM PESSOAL

Não obstante as razões acima, que afastam, de plano, a possibilidade do quanto pretendido através da presente ação, mas em respeito à relevância do tema, os legítimos interesses envolvidos, notadamente a necessidade da revisão periódica da remuneração dos servidores com vistas a atenuação dos efeitos deletérios da inflação, bem como o esclarecimento que entende o Poder Público Municipal deva prestar ao Poder Judiciário, seguem os esclarecimentos sobre os

aspectos que, sob a ótica do Município, condicionam a análise sobre a conveniência e possibilidade jurídica da dita revisão.

Todos acompanham, seja como cidadão e munícipe, seja na atuação profissional que, desta ou daquela maneira, possibilite um maior contato e informação sobre a Administração Municipal, a preocupante possibilidade de colapso na prestação dos serviços públicos municipais.

Com efeito, decorrente de uma assustadora desorganização na relação entre receitas e despesas, desorganização esta que não é de hoje, diga-se de passagem, a situação das finanças municipais impõe um profundo cuidado e responsabilidade de todos, que, no exercício de variadas atribuições e competências, tomem decisões que envolvam o erário.

Como ressabido, estas dificuldades enfrentadas pela Administração Municipal não surgiram agora, vem corroendo pouco a pouco e de forma cumulativa a capacidade do poder público dar azo às suas atribuições e responsabilidades, com visível prejuízo aos administrados.

Entretanto, não resta a menor dúvida de que mais recentemente, com o agravamento do desequilíbrio fiscal, com a diminuição desesperadora das receitas e aumento de gastos com o custeio da "máquina pública", tanto por causas estruturais e como conjunturais, a situação chegou ao seu estertor e certo será a paralização de serviços públicos essenciais se medidas difíceis, mas necessárias e determinadas pela lei, não forem adotadas.

Embora as causas remotas desta iminência de colapso sejam irrelevantes na cognição sobre a situação fática e jurídica e os efeitos sobre os atos *sub judice*, bem como não se retire a cota de responsabilidade de equívocos de gestão porventura perpetrados, não resta dúvida de que a desesperadora incapacidade da Administração Pública Municipal em fazer frente aos mais mezinhos e básicos, mas talvez mais importantes, serviços públicos, decorre sobretudo da constante e reiterada queda das receitas e, por outro lado, como não poderia deixar de ser, aumento, igualmente constante e reiterado, das despesas, seja pela agregação de novos serviços, seja pelo aumento vegetativo da população.

Todos sabemos que, mais ou menos, esta situação atinge a maioria dos municípios do país e decorre de vários fatores, a começar pelo injusto pacto federativo e repartição das receitas públicas, passando pelo estágio de desenvolvimento regional onde se insere o município.

Mas a situação do Município de Ilhéus é particularmente dramática e perigosa.

E uma enorme gama de fatores que podem ser elencados elencar como causas, talvez um se destaque.

Há cerca de 25 anos passados, o índice de participação de Ilhéus no total do ICMS partilhado entre os municípios era o DOBRO do atual, o que significa que, sob números relativos, o valor recebido era o também o dobro do atual.

Na outra ponta, a população do Município era praticamente a METADE da atual.

Salta aos olhos e é deveras assustador para quem de se debruça em uma análise séria e técnica, o empobrecimento fiscal do Município.

Isso, aliado a uma gama de outros fatores, com proeminência de erros de gestão, levou a uma espécie de "insolvência" do ente público.

Talvez um fato singular também possa ser pinçado de tantos outros para bem espelhar o significado e as consequências nefastas desta "insolvência" sobre a organização das finanças e serviços públicos: a folha salarial do Município de novembro de 2012, praticamente foi paga através de bloqueio judicial e destinação, também por ordem judicial da Terceira Vara do Trabalho de Ilhéus, para tal fim, de verbas com destinação legal e específica diversa, por ausência de outras de livre aplicação: conta bancárias dos recursos da merenda escolar, conta do Fundo da Criança e do Adolescente, conta de convênios com recursos transferidos área construção de creche, Funda Nacional da Educação, FMAS, Fundo do Meio Ambiente, PRO JOVEM, caução realizados por licitantes etc.

O montante dos recursos utilizados (para fins de pagamento de salários) em desobediência a destinação fixada na Constituição Federal, lei ou instrumento de convênio, totalizou R\$ 7.473.997,00.

Atualmente, entre outras situações "inacreditáveis", a Fazenda Pública, não dispõe de recursos para PARTE DO CUSTEIO BÁSICO, com déficit mensal estimado em R\$ 1.100.000,00 e ainda deve restituir os recursos com destinação específica (as chamadas "verbas carimbadas"), que somam cerca de R\$ 6.000.000,00, sob pena do Município deixar de receber os recursos transferidos de outros entes federativos para a manutenção de diversos programas com dimensão social direta, já que até agora e em prejuízo ao adimplemento de outras obrigações necessário à manutenção dos serviços públicos, a Fazenda Municipal só deve possibilidade de restituir os recursos da conta do convênio da merenda escolar, cerca de R\$ 600.000,00.

Neste rápido retrato do descalabro que se abate sobre as finanças municipais e sua repercussão sobre a prestação dos serviços públicos, deve ser destacado, que as despesas consideradas como de CUSTEIO BÁSICO, INDEPENDEM de qualquer discricionariiedade administrativa, ou seja, as despesas com folha de pessoal e respectivos encargos, limpeza pública, precatórios, RPV, Câmara de Vereadores, amortização dívida consolidada, vale transporte, combustível, manutenção das repartições públicas, transferência para educação, transferência saúde, existem independentemente de nenhuma ou quase nenhuma decisão do gestor público, tiveram uma média, entre janeiro/abril 2013 em R\$ 14.430.732,00, para uma média de receita mensal (não vinculada) no mesmo período de R\$ 13.321.561,00.

Ou seja, mesmo consideradas apenas as inafastáveis despesas "da porta para dentro" e sem, portanto, a Administração "tapar UM buraco" nas vias públicas, o total das receitas são insuficientes para o enfrentamento deste custeio básico.

Também decorrente de vários fatores, no espectro que vai igualmente da queda significativa da receita, aumento de demanda pelos serviços públicos, que envolve a necessidade de mais servidores (sobretudo na área da educação e da saúde), e eventuais erros na gestão da política de pessoal, o percentual de participação dos gastos com pessoal em relação à receita corrente líquida, tem papel de

destaque na falada "insolvência" da Fazenda Pública frente à prestação dos serviços à comunidade.

Como já dito acima e melhor explicitado abaixo, quando da contratação inquinada de ilegal, o total das despesas com pessoal, quando das contratações declaradas nulas, alcançava o "inacreditável" percentual de 68,3% do total das receitas correntes líquidas, **conforme da faz prova o anexo Relatório Resumido da Execução Orçamentária - Relatório de Gestão Fiscal - 2º Quadrimestre de 2012.**

O percentual que deve ser considerado para fins de verificação da legalidade ou não dos atos inquinados de ilegais é aquele observado no quadrimestre anterior a prática dos mesmos, que, como já dito, era de 68,3%.

Mas vamos ao que pretendem os autores (inclusive para que se veja a natureza estrutural do desequilíbrio: Quando da edição do Decreto 06/2013, **no primeiro quadrimestre de 2013, a relação alcançava, mesmo diversas medidas com escopo de reduzir das despesas desta natureza, o percentual de 77,30%, conforme faz prova o anexo Relatório de Gestão Fiscal - Demonstrativo Consolidado Simplificado do Relatório de Gestão Fiscal - Orçamento Fiscal e da Seguridade Social - 1º Quadrimestre de 2013.**

No segundo quadrimestre o percentual foi de 70,89, redução ocorrida em face das medidas adotadas visando à obediência ao limite legal, mas ainda bem acima do fixado na Constituição Federal.

Assim, quando se acresce às despesas com pessoal as despesas acima elencadas, que podem ser nominadas de custeio básico, fica fácil entender a dimensão da insolvência e do colapso que se abate sobre a prestação dos serviços públicos.

Tudo isso é dito para que se avalie a matéria fática e jurídica *sub judice* sobre o berço da realidade, afastando uma análise, data vênica, superficial e vesga e as gratuitas acusações.

Não é o caso de trilhar a mesma linha do autor, no assaue gratuitos e inverídicos impróprios.

Mas, quando, o autor, ciente da grave questão do excesso de gastos com pessoal, tenta afastar os efeitos que esta ilicitude gera sobre a possibilidade legal de prática de ato que implique em aumento de despesas, aproxima-se, se não já ultrapassa, a fronteira da má-fé, quando imputa aos atuais gestores, leis editadas em 2012.

E mais, inverte os fatos, posto que o critério correto e lógica para se apurar se a lei que altera a estrutura administrativa do Município, implicou ou não em aumento de gastos, deve ser a soma do total da remuneração relativa a todos os cargos previstos nas leis, na então vigente e na atual, e não pura e simplesmente pinçar este ou aquele cargo isolado.

A situação é gravíssima. E essa gravidade (e o seu enfrentamento) independe, hoje, de qualquer decisão(discrecionária) do gestor ou de qualquer política de governo.

O cuidado também se impõe porque impedir a Administração Pública de adotar as medidas necessárias á adequação do limite legal, não só contribuiria para a manutenção do descalabro financeiro, mas também colocaria o Município sob risco de sofrer as sanções previstas no art. 23, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, impedindo-o de receber qualquer transferência voluntária, sobretudo via convênios com outros estes e realizar operações de crédito, agravando ainda mais, se isso for possível, o desequilíbrio fiscal e a iminência de colapso na prestação dos serviços públicos.

Assim, por mais que se tenha cautela em invadir relações jurídicas havidas entre servidores e a Administração Pública e ciência de que, atrás de cada casa decimal na dita relação entre receita e despesa, exista um drama de ordem pessoal, deve-se cumprir o dever imposto pela lei.

Isto consignado, requer o acolhimento dos embargos à execução dando-se provimento primeiramente para acolher a nulidade do processo a partir da notificação da sentença, ou, alternativamente, a partir do julgamento do

segundo grau, determinando-se ainda a produção de prova para comprovação dos erros do sistema PJe, e, caso não seja acatada as preliminares alegadas, que seja afastada a eficácia da sentença tendo em vista a inconstitucionalidade de sua aplicação.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Ilhéus(BA), 09 de junho de 2015.

Otávio Augustus Carmo

Procurador-Geral do Município

Marco Aurélio Lelis de Souza

Subprocurador-Geral



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[MARCO AURELIO LELIS DE SOUZA]

<https://pje.trt5.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>