



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
EQUIPE DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA DA 6ª REGIÃO
SUBNÚCLEO DE AÇÕES DE PESSOAL - ATUAÇÃO PRIORITÁRIA DO NÚCLEO DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA DA 6ª
REGIÃO

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DO(A) JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA FEDERAL CÍVEL DE BELO HORIZONTE

NÚMERO: 6018945-33.2024.4.06.3800

REQUERENTE(S): ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO E OUTROS

REQUERIDO(S): UNIVERSIDADE FEDERAL DE LAVRAS - UFLA

UNIVERSIDADE FEDERAL DE LAVRAS - UFLA, pessoa jurídica de direito público, representado(a) pelo membro da Advocacia-Geral da União infra assinado(a), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, apresentar

CONTESTAÇÃO

à pretensão deduzida nesta demanda judicial, que corre na via processual eletrônica, nos termos dos artigos 335 e seguintes do Código de Processo Civil, pelos argumentos de fato e de direito a seguir expostos, pugnando, ao final, pela sua total improcedência.

1. BREVE RESUMO DA PRETENSÃO:

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo SINDICATO DOS TÉCNICOS-ADMINISTRATIVOS EM EDUCAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO DE LAVRAS – SINDUFLA em face da Universidade Federal de Lavras e da União.

Alegou-se que os substituídos são os servidores que tiveram incorporada aos respectivos proventos a gratificação prevista no art. 62-A da Lei nº 8.112/90, parcela que veio a ser transformada em VPNI. Em 28 de abril de 2023 foi editada a Medida Provisória 1.170, convertida na Lei nº 14.673/2023, reajustando a remuneração de servidores e de empregados públicos do Poder Executivo federal. Os substituídos recebem vantagem pessoal nominalmente identificada, com fundamento no art. 62-A da Lei nº 8.112/90.

No entanto, os substituídos deixaram de receber reajuste sobre a mencionada vantagem, em decorrência da Lei nº 14.673/2023, com fundamento em informe divulgado pelo Ministério da Economia e encampado pela UFL.

A orientação divulgada pela União Federal, e prontamente adotada pela UFLA, consiste em afirmar ser inaplicável o reajuste pretendido, por não ter a Lei nº 14.673/2023 o caráter de revisão geral, mas sim o de reajuste para carreiras específicas. Mas alegam que a orientação e a implementação acerca da abrangência da referida Lei são completamente equivocadas.

Com isso, o Sindicato requereu ao final:

Pede o autor que:

- a) sejam citadas as rés, nos endereços referidos no preâmbulo da inicial, para apresentar defesa e acompanhar o processo;
- b) seja julgada procedente esta ação para decretar a nulidade da restrição efetuada pelas rés no que se refere a desconsiderar a natureza de revisão geral da Lei nº 14.673/2023, para efeito do disposto no parágrafo único do art. 62-A da Lei n 8112/90;
- c) seja a UFLA condenada a efetuar o reajuste de 9% sobre a VPNI dos substituídos, e para o fim de a União ser compelida a incluí-lo no seu sistema de pagamento de servidores;
- d) sejam as rés condenadas no pagamento das diferenças a serem apuradas, parcelas vencidas e vincendas, sobre elas incidindo juros e correção monetária.

Atribui a causa o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Todavia, em que pese todo o esforço argumentativo da parte autora, sua pretensão não merece acolhimento, como será demonstrado adiante.

2. DAS PRELIMINARES

A) ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO-AUTOR: NÃO APRESENTAÇÃO DOS ATOS CONSTITUTIVOS E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REGISTRO JUNTO AO MINISTÉRIO DO TRABALHO:

Preliminarmente, é de se observar que o Sindicato-autor não apresentou seus atos constitutivos nem comprovou a existência do necessário registro junto ao Ministério do Trabalho.

O Sindicato-autor atua na qualidade de substituto processual dos seus filiados. Para demonstrar sua constituição válida e regular, eis que pleiteia em nome próprio direto de outrem, deve juntar aos autos os seus atos constitutivos, bem como a comprovação do seu registro junto ao Ministério do Trabalho, conforme exige o art. 8º, I da CF/88, verbis:

Inexistindo registro, não pode haver, por conseguinte, substituição processual, sendo o sindicato, portanto, PARTE ABSOLUTAMENTE ILEGÍTIMA PARA FIGURAR NO PÓLO ATIVO DA PRESENTE DEMANDA, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO AJUIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL DE DECISÃO DE RELATOR. ARTIGO 8º, INCISOS I, II E III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO SINDICATO PARA ATUAR PERANTE A SUPREMA CORTE. AUSÊNCIA DE REGISTRO SINDICAL NO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO POSTULADO DA UNICIDADE SINDICAL. LIBERDADE E UNICIDADE SINDICAL. 1. Incumbe ao sindicato comprovar que possui registro sindical junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, instrumento indispensável para a fiscalização do postulado da unicidade sindical. 2. O registro sindical é o ato que habilita as entidades sindicais para a representação de determinada categoria, tendo em vista a necessidade de observância do postulado da unicidade sindical. 3. O postulado da unicidade sindical, devidamente previsto no art. 8º, II, da Constituição Federal, é a mais importante das limitações constitucionais à liberdade sindical. 4. Existência de precedentes do Tribunal em casos análogos. 5. Agravo regimental interposto por sindicato contra decisão que indeferiu seu pedido de admissão na presente reclamação na qualidade de interessado. 6. Agravo regimental improvido. (Rcl 4990 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-02 PP-00364)

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFESA DE SEUS FILIADOS EM JUÍZO. NECESSIDADE DE REGISTRO NO MINISTÉRIO DO

TRABALHO. ENTENDIMENTO PELA CORTE ESPECIAL DESTES TRIBUNAL. SÚMULA N. 168/STJ. 1. Agravo regimental interposto pela Federação Nacional dos Fiscais de Contribuições Previdenciárias - FENAFISP contra decisão que negou seguimento a embargos de divergência ante a aplicação da Súmula n. 168/STJ. 2. Entendimento da Corte Especial deste STJ de que: "É indispensável o registro do Sindicato no Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) para ingresso em juízo na defesa de seus filiados." (EResp 510323/BA, rel. Min. Felix Fischer, DJ de 20/03/2006). 3. Incidência da Súmula n. 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental não-provido". (AgRg nos EREsp 509.727/DF, Relator Ministro José Delgado, Corte Especial, DJ de 13/08/2007, p. 312).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. NECESSIDADE. É indispensável o registro do Sindicato no Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) para ingresso em juízo na defesa de seus filiados. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 849.353/MG, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 04/12/2006, p. 372)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CONDIÇÃO LEGAL DE EXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE REGISTRO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. 16, I, e § 1º, e 18 do Código Civil, e 6º, caput, e seu § 1º, da LICC, restando ausente seu necessário prequestionamento, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o Sindicato, sem o registro no Ministério do Trabalho e Emprego, não é sujeito de direito, não lhe assistindo, então, o direito de ação em juízo, dado que não detém a indispensável representatividade da categoria, o que lhe retira a legitimidade ativa. 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). 4. Recurso especial conhecido e improvido". (REsp 200300199754/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, 5ª Turma, DJ 30/10/2006, p. 373) (grifo nosso)

Desse modo, imperiosa é a extinção do processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa do sindicato-autor, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

B) LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA AOS SERVIDORES SUBSTITUÍDOS DOMICILIADOS NO ÂMBITO DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JURISDICIONAL:

No âmbito do chamado sistema do processo coletivo, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, alterou a Lei da Ação Civil Pública, Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, para determinar que as ações civis façam coisa julgada erga omnes, nos limites da competência do órgão julgador, nos termos da nova redação do art. 16:

"Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova".

Posteriormente foi editada a Medida Provisória nº 1798, que, já na sua primeira reedição – de nº 1798-1 – em 11 de fevereiro de 1999, acrescentou àquela Lei nº 9.494/97 o art. 2º-A, em complemento à norma acima citada:

"Art. 2º-A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator".

Tal norma, que originalmente constou do art. 5º da MP nº 1798-1, foi repetida em todas as reedições dessa Medida Provisória, constando do art. 4º a partir da reedição de nº 1798-5. A reedição mais recente é a de nº 2.180-35, ainda em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001.

Embora muito se tenha debatido sobre a constitucionalidade do art. 16 da Lei nº 7.347/85, a verdade é que o STF indeferiu o pedido de liminar formulado na ADI nº 1576-DF contra tal dispositivo:

“TUTELA ANTECIPADA - SERVIDORES - VENCIMENTOS E VANTAGENS - SUSPENSÃO DA MEDIDA - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Ao primeiro exame, inexistente relevância jurídica suficiente a respaldar concessão de liminar, afastando-se a eficácia do artigo 1º da Medida Provisória nº 1.570/97, no que limita o cabimento da tutela antecipada, empresta duplo efeito ao recurso cabível e viabiliza a suspensão do ato que a tenha formalizado pelo Presidente do Tribunal a quem competir o julgamento deste último. LIMINAR - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ANTECIPADA - CAUÇÃO - GARANTIA REAL OU FIDEJUSSÓRIA. Na dicção da ilustrada maioria, concorrem a relevância e o risco no que o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.570/97 condicionou a concessão da liminar, ou de qualquer medida de caráter antecipatório, à caução, isso se do ato puder resultar dano a pessoa jurídica de direito público. SENTENÇA - EFICÁCIA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Em princípio, não se tem relevância jurídica suficiente à concessão de liminar no que, mediante o artigo 3º da Medida Provisória nº 1.570/97, a eficácia erga omnes da sentença na ação civil pública fica restrita aos limites da competência territorial do órgão prolator. (ADI 1576 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/1997, DJ 06-06-2003 PP-00029 EMENT VOL-02113-01 PP00123)

Assim sendo, a norma contida no art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 (e no art. 16 da LACP) restringe a eficácia das sentenças coletivas ao território correspondente à competência do órgão judiciário que a tiver prolatado. Nesse sentido os seguintes arestos do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE COLETA DE ESGOTO E ÁGUA. SENTENÇA. EFEITOS ERGA OMNES. ÂMBITO DE EFICÁCIA DA COISA JULGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF). 1. A sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, com a novel redação dada pela Lei 9.494/97. Precedentes do STJ: REsp 293407/SP, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; REsp 838.978/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 14.12.2006 e REsp 422.671/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 30.11.2006. 2. Consectariamente, é juridicamente impossível que o pedido seja formulado a um juízo para que produza efeitos alhures, sem o devido processo legal em relação aos demais Municípios, mercê da absoluta incompetência do juízo perante o qual foi deduzida a pretensão com eficácia erga omnes”. (...) (REsp 736.265/MS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJe 07.08.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE COMBUSTÍVEIS (DL 2.288/86). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EFICÁCIA DA SENTENÇA DELIMITADA AO ESTADO DO PARANÁ. VIOLAÇÃO DO ART. 2º-A DA LEI Nº 9.494/97. ILEGITIMIDADE DAS PARTES EXEQÜENTES. 1. Impossibilidade de ajuizamento de ação de execução em outros estados da Federação com base na sentença prolatada pelo Juízo Federal do Paraná nos autos da Ação Civil Pública nº 93.0013933-9 pleiteando a restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório cobrado sobre a aquisição de álcool e gasolina no período de jul/87 a out/88, em razão de que em seu dispositivo se encontra expressa a delimitação territorial adrede mencionada. 2. A abrangência da ação de execução se restringe a pessoas domiciliadas no Estado do Paraná, caso contrário geraria violação ao art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, litteris: “A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator”. 3. Recurso especial parcialmente conhecido, e nesse ponto, desprovido. (REsp 665.947/SC, 1ª T., Min. José Delgado, DJ 12.12.2005 p. 271, LEXSTJ vol. 198 p. 150).

Desse modo, é de se reconhecer que os efeitos da sentença nas ações coletivas somente devem abranger os servidores que tenham domicílio no âmbito da competência territorial do órgão jurisdicional.

C) DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO ART. 5º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DA AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PARA O DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO: NÃO APRESENTAÇÃO DA AUTORIZAÇÃO PARA PROPOSITURA DA AÇÃO E DA LISTA DE TODOS OS SUBSTITUÍDOS, ACOMPANHADA DOS RESPECTIVOS ENDEREÇOS. EXIGÊNCIA DE NOME NA LISTA QUE INSTRUIU A AÇÃO COLETIVA DE CONHECIMENTO AJUIZADA POR SINDICATO DE SERVIDORES. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES DO STF DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA:

Ainda que a ampliação subjetiva da coisa julgada fosse possível, seria inviável contemplar associados/filiados do Sindicato que não constaram da relação juntada à petição inicial da ação de conhecimento, por violar, ao menos a princípio, a diretriz constante das teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Temas 82 e 499.

Confira-se:

*Tema 82: I – A previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, sendo indispensável autorização expressa, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal; II – As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, **limitada a execução aos associados apontados na inicial.** (destaquei)*

*Tema 499: A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador; que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, **constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.** (destaquei)*

E consoante a **tese de repercussão geral firmada no RE 612.043-PR, deve-se restringir a eficácia do título executivo aos filiados constantes da lista apresentada junto à peça inaugural.**

Estas **passagens do voto condutor do acórdão embargado**, da lavra do eminente Desembargador Federal Eduardo Morais da Rocha, bem sintetizaram a completa análise da questão:

"Nesse contexto, a decisão proferida no RE 612.043/PR (tema 499), aponta que a adequada interpretação do RE 573.232 (tema 82) é que a possibilidade de execução de ação proposta por associação, se limita apenas àqueles filiados apontados (listados) na petição inicial da ação de conhecimento.

(...)

Portanto, não basta a condição de associado antes do ajuizamento da ação. É também necessário que o nome do associado conste de lista de substituídos processuais, apresentada com a petição inicial da ação de conhecimento".

De fato, o pronunciamento do STF foi claríssimo, não apenas no julgamento do Tema 499, como também no do Tema 82, no sentido de que **a condição de beneficiário do título executivo**, no caso de **ação ordinária coletiva** proposta por **associação**, em **regime de representação processual**, **só pode ser invocada pelos associados que constaram da lista apresentada com a petição inicial da ação de conhecimento.**

A Suprema Corte definiu, de modo bastante didático, que podem executar a coisa julgada formada nas ações coletivas de rito ordinário ajuizadas por associações unicamente aqueles que: (i) residam no âmbito da jurisdição do órgão julgador; (ii) sejam filiados à associação autora em momento anterior ou até a data da propositura da demanda; e (iii) **constem da lista nominal juntada à inicial do processo de conhecimento.**

A exigência de que o nome do associado esteja na lista que instruiu a inicial é absolutamente compatível com o regime de representação processual em que atuam as associações (art. 5º, inciso XXI, da CF) e, para além disso, com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, inciso LV, da CF).

É necessário frisar que o STF poderia ter exigido apenas que a data da filiação fosse anterior à data do ajuizamento da ação coletiva, mas **a Corte Supremo trouxe expressamente a necessidade de o nome do beneficiário constar da lista juntada à inicial.**

A leitura dos **votos dos Ministros no julgamento do Tema 499-RG (RE 612.043)** corrobora que o acórdão embargado aplicou perfeitamente a *ratio decidendi* dos precedentes qualificados ao caso dos autos.

Os fundamentos dos precedentes vinculantes da Corte Suprema são os **princípios do contraditório e da ampla defesa**, os quais impõem que a coisa julgada somente pode alcançar os associados constantes da listagem juntada à inicial. Neste sentido, foi claro o **voto condutor do Ministro Marco Aurélio**:

"**Ante o conteúdo da Constituição Federal, autorização expressa pressupõe associados identificados, com rol determinado, aptos à deliberação.**

(...)

Qual o motivo? Segundo fiz ver no julgamento do recurso extraordinário nº 573.232/SC, a enumeração dos associados até o momento imediatamente anterior ao do ajuizamento se presta à observância do princípio do devido processo legal, inclusive sob o enfoque da razoabilidade. Por meio dela, presente a relação nominal, é que se viabiliza o direito de defesa, o contraditório e a ampla defesa."

Ademais, é preciso lembrar que o texto constitucional (art. 5º, inciso XXI, da CF) fala expressamente no regime de **representação processual** dos filiados, o que pressupõe a definição dos representados desde o início da lide. Nessa linha, sustentou a **Min. Cármen Lúcia** que "*a representação exige que alguém se apresente como aquele que se quer fazer presente pelo outro, que é o representar*". De modo que é totalmente descabida a identificação posterior do representado, ainda que ela já fosse associado à associação apelante.

A título de complementação, colaciona-se, ainda, trecho do **voto do Min. Gilmar Mendes**:

"A questão do momento processual para exigir-se a comprovação de filiação do associado, para fins de execução de ações coletivas propostas por associações, a rigor, já foi decidida quando do julgamento do RE 573.232/SC, red. para acórdão Min. Marco Aurélio, julgado em 14.5.2014 (tema 82 da sistemática de repercussão geral), do qual não participei.

Naquela assentada, foram formuladas duas teses.

Definiu-se que a mera previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação da associação em juízo em defesa dos seus filiados, sendo indispensável a autorização expressa dos associados, ainda que deliberada em assembleia, consoante o art. 5º, XXI, do texto constitucional.

Ademais, **consignou-se que as balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na petição inicial.**

A resposta à questão encontra-se justamente na parte final da segunda tese.

Ora, se apenas aqueles associados/filiados apontados na inicial poderão ser beneficiados pela sentença coletiva, obviamente, é na instauração do processo de conhecimento o momento processual adequado para a comprovação de filiação.

Caso contrário, permitir-se-ia que associados não listados na inicial ou que viessem a associar-se posteriormente pudessem ser atingidos pela coisa julgada.

(...)

O voto do Min. Marco Aurélio no RE 573.272/SC, nessa linha, sustenta, inclusive, que abrir a possibilidade de inclusão de filiados, a posteriori, implicaria violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, eis que o réu não sabe contra quem está litigando." (grifou-se)

Nesse passo, requer o reconhecimento da ilegitimidade dos servidores cujos nomes não constaram da lista nominal juntada à inicial do processo de conhecimento.

3 – MÉRITO:

Em atenção ao princípio da eventualidade a autarquia passa a enfrentar o mérito da ação, considerando a remota hipótese de serem afastadas as preliminares deduzidas.

A) VPNI PAGA AOS SERVIDORES DO ENTE. PANORAMA LEGISLATIVO. NATUREZA JURÍDICA DA PARCELA DISCUTIDA. TRANSITORIEDADE:

A discussão dos autos gira em torno de complementação salarial instituída para os servidores do ente e regulamentada, inicialmente, pelo Decreto-Lei nº 2.438, de 26 de maio de 1988.

Com a edição da Lei nº 11.314/2006 (resultante da conversão da Medida, Provisória nº 283, de 23 de fevereiro de 2006, e publicada no Diário Oficial da União de 24 de fevereiro de 2006), assegurou-se aos servidores do DNOCS o pagamento da complementação salarial de que trata o Decreto-Lei nº 2.438/88, na forma de vantagem pessoal nominalmente identificada – VPNI:

Art. 9o O valor da complementação salarial de que trata o Decreto-Lei no 2.438, de 26 de maio de 1988, continuará sendo pago aos servidores do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS, na forma de vantagem pessoal nominalmente identificada. (Vide Lei nº 12.716, de 2012)

§ 1o A vantagem pessoal nominalmente identificada de que trata o caput deste artigo será calculada sobre o vencimento básico da classe e padrão em que o servidor esteja posicionado, nos percentuais de 100% (cem por

cento) para os ocupantes de cargos de nível superior e de 70% (setenta por cento) para os de nível médio, e não servirá de base de cálculo para nenhuma outra vantagem ou gratificação.

§ 2o A vantagem pessoal nominalmente identificada referida no caput deste artigo não poderá ser paga cumulativamente com outra parcela de idêntica origem ou natureza decorrente de decisão judicial, facultada a opção de forma irretroatável, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da vigência desta Lei. (Vide Medida Provisória nº 568, de 2012).

Por sua vez, a Lei nº 12.716, de 21 de setembro de 2012, determinou o recálculo da VPNI tomando-se como base de cálculo o vencimento básico do respectivo padrão em que o servidor estava em 1º de fevereiro de 2012:

Art. 14. A Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI de que trata o art. 9o da Lei no 11.314, de 3 de julho de 2006, a partir de 1 o de fevereiro de 2012, será devida nos percentuais de 100% (cem por cento) para os ocupantes de cargos de nível superior e de 70% (setenta por cento) para os ocupantes de cargos de nível intermediário, incidentes sobre o vencimento básico do respectivo padrão em que o servidor encontrava-se posicionado em 1o de fevereiro de 2012.

Parágrafo único. A VPNI de que trata o caput deste artigo não servirá de base de cálculo para nenhuma outra vantagem ou gratificação e será gradativamente absorvida por ocasião do desenvolvimento no cargo por progressão ou promoção ordinária ou extraordinária, da reorganização ou da reestruturação dos cargos ou das remunerações previstas na Lei nº 11.314, de 3 de julho de 2006, da concessão de reajuste ou vantagem de qualquer natureza e estará sujeita exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.

A sigla VPNI corresponde a “vantagem pessoal nominalmente identificada” e pode ser aplicada a qualquer vantagem de caráter pessoal concedida a servidor público. Normalmente, são vantagens atribuídas ao servidor em respeito ao princípio da irredutibilidade de vencimentos após alguma alteração no seu regime jurídico: após a transformação do regime, caso haja diferença remuneratória, a parcela é mantida, em caráter residual, na forma de VPNI, que se submete somente aos reajustes lineares concedidos a todo o funcionalismo público federal e cujo destino, com o tempo, é ser absorvida pela evolução remuneratória.

Isso aconteceu na Administração Pública em relação a inúmeras situações, como horas extras incorporadas por decisões trabalhistas transitadas em julgado; diferenças de adicionais de insalubridade; complementação remuneratória para assegurar que os vencimentos de servidores públicos não fossem inferiores a um salário mínimo; diferenças remuneratórias decorrentes de planos econômicos etc.

Dentre as vantagens pessoais que possuem natureza de VPNI, decorrentes das mais diversas causas e ostentando inúmeras denominações – muitas vezes genéricas –, está a chamada “VPNI – Art. 14 LEI 12716/12”, debatida nestes autos.

A mencionada VPNI constitui-se em parcela eminentemente transitória, cujo destino é ser absorvida por posteriores aumentos remuneratórios. Não gera, portanto, direito adquirido à sua manutenção, inexistindo ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos. A regra estabelecida no parágrafo único do art. 14 da Lei nº 12.716/12 corrobora esta tese, prevendo que **a parcela não servirá de base de cálculo para nenhuma outra vantagem ou gratificação e será gradativamente absorvida por ocasião do desenvolvimento no cargo por progressão ou promoção ordinária ou extraordinária, da reorganização ou da reestruturação dos cargos ou das remunerações previstas na Lei nº 11.314, de 3 de julho de 2006, da concessão de reajuste ou vantagem de qualquer natureza e estará sujeita exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.**

Desta forma, qualquer aumento nos estipêndios do servidor, posterior a 1º de fevereiro de 2012, decorrente de progressão ou promoção ordinária ou extraordinária, da reorganização ou da reestruturação dos cargos ou das remunerações, concessão de reajuste ou vantagem de qualquer natureza deve ocasionar a absorção da Complementação Salarial (VPNI).

Em conclusão, a VPNI não deve ser calculada e paga de forma parametrizada ao vencimento básico, mas, ao contrário, deve observar a sistemática de cálculo instituída pela Lei no 11.314/2006, com a alteração trazida pela Lei nº 12.716/2012.

Com efeito, deveria o DNOCS ter observado a determinação legal de absorção da VPNI nas hipóteses tratadas no parágrafo único do art. 14 da Lei nº 12.716/2012, notadamente em face do reajuste salarial ocorrido no mês de janeiro de 2013, que alcançou os servidores pertencentes à Estrutura Remuneratória Especial prevista na Lei nº 12.277/2010 (GDACE), efetuando o recálculo da VPNI para adequá-la aos ditames legais.

A autarquia ré, no entanto, deixou de observar o preceito legal e concedeu aos servidores os aumentos de remuneração previstos na Lei nº 12.778/2012, os quais não representaram reajustes gerais dos servidores públicos, sem proceder ao recálculo da VPNI.

Tal irregularidade foi apontada pelo Tribunal de Contas da União nos Acórdãos 3517/2013 – Segunda Câmara e 6459 – Primeira Câmara, impondo-se ao ente a correção do equívoco.

Neste contexto, a Coordenação-Geral de Gestão de Rotinas da Folha de Pagamento, órgão do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG, procedeu à Execução de Apuração Especial, a fim de reduzir os valores constantes das rubricas 82836 e 82838 - VPNI-ART.14 LEI 12716/12 na mesma proporção do aumento aplicado nas rubricas 82701 e 82702 - GDPGPE - LEI 11.784/2008, nos meses de janeiro de 2013 e janeiro de 2014, para os servidores, aposentados e instituidores de pensão que possuem cargo do grupo 480, 481 e 482, sendo de notar que, caso o saldo das rubricas 82836 e 82838 - VPNI-ART.14 LEI 12716/12 seja negativo, serão excluídas da ficha financeira dos servidores, aposentados e instituidores de pensão.

B) INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS/PROVENTOS PELA EVENTUAL SUPRESSÃO DA VPNI. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO – MATÉRIA DE DIREITO. OBSERVÂNCIA DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO PELO ENTE:

A garantia constitucional da irredutibilidade salarial não impede que a Administração retifique os vencimentos dos servidores públicos com a finalidade de corrigir o pagamento de vantagens cujo cálculo foi feito ao alvedrio da lei. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, inclusive, é no sentido de que são irredutíveis apenas os vencimentos e proventos constitucionais e legais, jamais os ilegais (STF, RE AgR 411327/SP, Rel. Min. Eros Grau, DJ. 24.06.05, p. 37).

É o que ocorre no presente caso, em que a Administração, por equívoco, manteve o pagamento de vantagem pessoal sem respaldo legal, eis que o destino da VPNI deveria ter sido a absorção pelos aumentos remuneratórios concedidos aos servidores após fevereiro de 2012.

Salienta-se, ainda, que a percepção de vantagem em contrariedade à lei não gera para o servidor público o direito de continuar a recebê-la, já que não se adquire direito contra a lei. Ora, se o servidor, consoante pacífica jurisprudência do STF, não tem direito a preservar o pagamento de vantagem decorrente de regime jurídico anterior, em detrimento de nova sistemática de pagamento instituída por lei posterior, uma vez que não tem ele direito adquirido a regime jurídico, com muito mais razão não pode querer preservar sistemática de pagamento que não encontra amparo em regime jurídico nenhum, porquanto efetuada administrativamente contra legem.

Nesse sentido é o seguinte precedente do C. STJ:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. SERVIDORA INATIVADA NO CARGO DE ASSESSORA TÉCNICA DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO/SP. PLEITO DE PERCEPÇÃO DA VERBA HONORÁRIA, DEFERIDA A CARREIRA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DE DIREITO ADQUIRIDO. VEDAÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL. 1. É desarrazoada a alegação de que o art. 97 da Constituição Federal exige quorum necessário à declaração de inconstitucionalidade da lei revogada pela lei nova, pois o que determina tal dispositivo, que trata da chamada cláusula de reserva de plenário, é que os tribunais somente poderão declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo por deliberação do seu Pleno ou de Órgão Especial. 2. A denominada verba honorária, pleiteada pela Recorrente, restou suprimida por força da Lei Municipal n.º 13.576/03, que revogou e alterou as normas anteriores que embasavam o pagamento da aludida verba. 3. Deste modo, não prevalece a alegação de ofensa ao princípio da legalidade, pois, se o legislador determinou a supressão da verba honorária, não poderia a autoridade indigitada coatora permanecer inerte, deixando de adotar as providências necessárias ao cumprimento do comando legal, sob pena, aí sim, de ofensa a esse postulado. 4. **A garantia de irredutibilidade de vencimentos não assegura a percepção de vantagens ilegais que podem e devem ser suprimidas por lei, ou mesmo pela própria Administração, não gerando qualquer direito adquirido.** 5. **A alegação de direito adquirido em razão da incorporação da verba honorária não prevalece, tanto pela ausência de embasamento legal quanto pelo fato de que servidor público não possui direito adquirido a regime remuneratório, conforme reiteradas decisões desta Corte Superior e do Excelso Pretório.** 6. Por não encontrar respaldo em lei específica e, ainda, por se tratar da vedada equiparação remuneratória entre carreiras distintas, o pleito formulado no presente mandamus encontra óbice no art. 37, incisos X e XIII, da Constituição Federal, bem como na jurisprudência desta Tribunal Superior e do Supremo Tribunal Federal. 7. Recurso ordinário desprovido. (ROMS 200501620690, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:30/11/2009.

A regra da irredutibilidade de vencimento, consagrada no art. 37, inciso XV, da Constituição Federal, e regulamentada pelo art. 41, § 3º, da Lei nº 8.112/90, tampouco foi vulnerada.

O Estatuto dos Servidores Públicos Federais estabelece o seguinte:

Art. 41. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei.

§ 3o O vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens de caráter permanente, é irredutível.

A parcela de que cuida a presente ação não se enquadra no dispositivo legal transcrito, porque não se trata de vantagem pecuniária de caráter permanente. Cuida-se, nos termos da Lei nº 12.716/2012, de vantagem pessoal nominalmente identificada, cuja natureza jurídica é eminentemente transitória.

Sobre o tema, pacífica é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que considera o princípio da irredutibilidade de vencimentos uma garantia que envolve o valor global da remuneração do servidor e não de cada vantagem pecuniária percebida, conforme se verifica das ementas a seguir:

Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. SUPRESSÃO. MP. Nº 2.131/2000. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PRECEDENTES. 1. **Os servidores públicos não têm direito adquirido à manutenção da forma de cálculo da remuneração, dado que não há direito adquirido a regime jurídico. Tampouco cabe falar em ofensa à garantia da irredutibilidade de vencimentos se preservado o valor nominal do total da remuneração do servidor.** Precedentes: ARE nº 639.736-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 06.09.2011, e AI nº 730096-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 22.10.2010. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "DIREITO ADMINISTRATIVO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DA REDUÇÃO NO TOTAL DOS PROVENTOS. MP 2.131/2000. 1 - A matéria em debate na presente apelação diz respeito ao direito, ou não, dos apelantes, militares inativos, à reinclusão do adicional de inatividade anteriormente pago como parcela aos militares na inatividade e que, com a edição da MP 2.131/2000, foi excluída, incorporando-se o valor da parcela ao soldo, cujo montante sofreu a majoração correspondente. 2 - O Poder Público não celebra contrato com seus servidores, sejam civis ou militares, nem com eles ajusta condições de serviço ou remuneração. No Regime estatutário mantido entre a Administração Pública e os servidores públicos (ativos e inativos), existe a possibilidade de alteração unilateral das condições, deveres, direitos e vantagens, desde que respeitadas as limitações constitucionais.3 - Não restou demonstrado o fato constitutivo do direito alegado pelos autores pois, contrariamente ao sustentado, os bilhetes de seus pagamentos acostados aos autos apresentam um significativo aumento tanto no valor do soldo, como também, no total da remuneração, após a aplicação da MP nº 2.131/00.4 - Apelação não provida, mantendo-se a r. sentença." 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 632930 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-033 DIVULG 19-02-2013 PUBLIC 20-02-2013) – destacou-se

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR INATIVO. GRATIFICAÇÃO. REDUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico. **O STF tem admitido redução ou mesmo supressão de gratificações ou outras parcelas remuneratórias desde que preservado o montante nominal da soma dessas parcelas, ou seja, da remuneração global.** Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 445810 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 10/10/2006, DJ 06-11-2006 PP-00046 EMENT VOL-02254-05 PP-00963) – destacou-se

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCORPORAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO MENSAL PARA CÁLCULO DA PARCELA DENOMINADA "QUINTOS". ART. 1º, § 1º, DO DECRETO-LEI N. 2.333/87. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. ART. 37, XV, DA CB/88. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IRREDUTIBILIDADE NOMINAL DA REMUNERAÇÃO GLOBAL. EQUIPARAÇÃO ENTRE ATIVOS E INATIVOS. ART. 40, § 4º, DA CB/88 [REDAÇÃO ORIGINAL]. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. O art. 1º, § 1º, do decreto-lei n. 2.333/87 é claro ao dispor que "a representação mensal, devida aos membros do Ministério Público e da Advocacia Consultiva da União, incorpora-se aos respectivos vencimentos e salários para efeitos de cálculo das demais vantagens", aplicando-se à parcela denominada "quintos" [Lei n. 6.732/79]. 2. Somente são irredutíveis os vencimentos e proventos constitucionais e legais. Precedente [RE n. 185.255, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 19.09.97]. 3. **O art. 37, XV, da Constituição assegura a irredutibilidade nominal da remuneração global --- soma de todas as parcelas, gratificações e outras vantagens percebidas pelo servidor.** Precedentes [RE n. 344.450, Relatora a Ministra ELLEN GRACIE, DJ 25.02.05; RMS n. 23.170, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 14.11.03] 4. A equiparação entre ativos e inativos prevista na redação original do art. 41, § 4º, da Constituição somente é legítima quando os vencimentos pagos àqueles são calculados em observância à legislação. 5. Segurança denegada. (MS 21659,

Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00596 RTJ VOL-00199-01 PP-00219) – destacou-se

EMENTA: Irredutibilidade de vencimentos: pacífica a jurisprudência do STF que considera o princípio da irredutibilidade de vencimentos uma garantia que envolve o valor global da remuneração de servidor e não, de suas parcelas: precedentes. (RE 440311 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 07/06/2005, DJ 24-06-2005 PP-00042 EMENT VOL-02197-9 PP-01785) – destacou-se

Assente a interpretação de que a irredutibilidade do vencimento não é aferida pelas parcelas que o compõem, mas pelo total da remuneração, observa-se que o ente não estaria vulnerando a legalidade pela supressão de vantagem que já deveria ter sido cessada em face da evolução remuneratória do cargo dos substituídos.

Inexiste, no caso, portanto, ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos.

Ademais, não se pode conceber que uma interpretação equivocada, e diga-se de passagem, proferida contra o espírito da lei, pudesse ter o condão de gerar direitos adquiridos.

Ensina Celso Antônio Bandeira de Melo (Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores Ltda., 14ª Edição, 2002, p. 47/48):

O princípio da legalidade explicita a subordinação da atividade administrativa à lei e surge como decorrência natural da indisponibilidade do interesse público, noção, esta, que, conforme foi visto, informa o caráter de relação de administração. No Brasil, o art. 5º, inciso II da Constituição Dispõe: 'Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Hely Lopes Meireles ensina que: 'a legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. (...) 'Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza'. Esta última frase sintetiza, excelentemente, o conteúdo da legalidade. A atividade administrativa deve não apenas ser exercida sem contraste com a lei, mas, inclusive, só pode ser exercida nos termos de autorização contida no sistema legal. A legalidade na Administração não se resume à ausência de oposição à lei, mas pressupõe autorização dela, como condição de sua ação. Administrar é 'aplicar a lei, de ofício'.

No mesmo sentido, manifesta-se a jurisprudência pátria:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR. TRIPLA ACUMULAÇÃO DE CARGOS. INVIABILIDADE. TRANSCURSO DE GRANDE PERÍODO DE TEMPO. IRRELEVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. Esta Corte já afirmou ser inviável a tripla acumulação de cargos públicos. Precedentes: RE 141.376 e AI 419.426-AgR. 2. Sob a égide da Constituição anterior, o Plenário desta Corte, ao julgar o RE 101.126, assentou que "as fundações instituídas pelo Poder Público, que assumem a gestão de serviço estatal e se submetem a regime administrativo previsto, nos Estados-membros, por leis estaduais são fundações de direito público, e, portanto, pessoas jurídicas de direito público". Por isso, aplica-se a elas a proibição de acumulação indevida de cargos. 3. Esta Corte rejeita a chamada "teoria do fato consumado". Precedente: RE 120.893-AgR 4. **Incidência da primeira parte da Súmula STF nº 473: "a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos"**. 5. O direito adquirido e o decurso de longo tempo não podem ser opostos quanto se tratar de manifesta contrariedade à Constituição. 6. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF; RE 381204, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 11/10/2005, DJ 11-11-2005 PP-00048 EMENT VOL-02213-04 PP-00646 REVJMG v. 56, n. 174, 2005, p. 427-429) (destacou-se)

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. RETIFICAÇÃO DO ATO QUE OS HAVIA NOMEADO PARA REFERENCIA DIVERSA DA INICIAL. IRRESIGNAÇÃO FUNDADA EM ALEGADA OFENSA AO ART. 5., XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Alegação insuscetível, por si só, de infirmar o acórdão, já que, efetivamente, **não há falar-se em direito subjetivo a manutenção dos efeitos de ato administrativo, se praticado em desconformidade com a lei, irrelevante o tempo decorrido, se inexistem razões outras, de caráter relevante, que indiquem a conveniência de solução contrária.** Recurso não conhecido. (STF; RE 136236, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 27/10/1992, DJ 20-11-1992 PP-21613 EMENT VOL-01685-02 PP-00275) (destacou-se)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MANUTENÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO SALARIAL NO REGIME CELETISTA. 26,05% (URP/FEV-89). TRANSPOSIÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. ALCANCE DA COISA JULGADA TRABALHISTA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. BASE DE CÁLCULO. PAGAMENTO COM BASE EM CARGO EQUIVOCADO. CORREÇÃO ADMINISTRATIVA DOS ERROS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA (8). 1. (...). **5. Não há que se falar em manutenção de pagamento de verbas notoriamente indevidas sob o fundamento de observância ao princípio da irredutibilidade da remuneração, ainda que o pagamento a maior, sem qualquer supedâneo legal, tenha decorrido de erro exclusivo da Administração. Não há direito adquirido a perpetuação de pagamento ilegal. 6. Restou demonstrado que o pagamento fora efetuado em desrespeito aos ditames legais, sobreindo a correção do ato, dentro do prazo de que dispunha a Administração, em razão do poder/dever de autotutela e em estrita observância ao princípio da legalidade** 7. Apelação a que se nega provimento. (TRF1; AC 0022708- 69.1997.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 p.12 de 12/08/2013) (destacou-se)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE AO ÓBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O direito do filho inválido de receber a pensão deixada por genitor(a) se dá pelo preenchimento do requisito da invalidez existente no momento do óbito. 2. A invalidez superveniente ao óbito não assegura ao filho inválido o direito à pensão por morte. 3. Na data do óbito do pai do autor, data também do fato gerador do direito à pensão por morte aos seus dependentes, o apelante não estava incapacitado para o trabalho e, conseqüentemente, não faz jus ao benefício de pensão por morte. 4. **O direito do autor ao benefício de pensão por morte nunca existiu, e o pagamento de seus valores decorreu de erro da administração, sendo, portanto, ato administrativo viciado desde a sua origem.** 5. O pagamento ao autor do benefício, referente ao período de seu cancelamento até decisão final deste processo ou do recurso administrativo, por simples respeito à norma constitucional, seria o mesmo que promover o enriquecimento ilícito do apelante em detrimento ao erário. **O direito adquirido deve se lastrear em norma jurídica válida, não podendo ser invocado "com fundamento em ato ilegal ou nulo"** (STF, RMS 2.392, Rel. Min. NELSON HUNGRIA). 6. Apelação desprovida. (TRF1; AC 0014651-50.2002.4.01.3800 / MG, Rel. JUÍZA FEDERAL ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 p.904 de 06/09/2012) (destacou-se)

Cumprido destacar que os princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana, examinados sob a vertente do interesse público, por certo, não autorizam a perpetuação de ilegalidade e muito menos o enriquecimento sem causa por parte dos servidores com o sacrifício da coletividade.

Finalmente, note-se que o argumento utilizado na petição inicial de que a supressão da VPNI não poderia acontecer sem prévio processo administrativo, com ampla defesa e contraditório, não merece prosperar, pois **a questão de fundo não é fática, e sim de direito**, o que permite à Administração, em razão de seu poder de autotutela, proceder à revisão unilateral, uma vez que para os servidores públicos não há direito adquirido à regime jurídico, conforme se verifica nas decisões abaixo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO-CONHECIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. SUPRESSÃO DE VANTAGEM PAGA EM DESCONFORMIDADE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PERCEPÇÃO CUMULATIVA FUNÇÃO GRATIFICADA - LEI 8.216/91 E GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO (GADF) COM QUINTOS INCORPORADOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Por falta de pressuposto de recorribilidade, não se conhece de recurso cujas razões sejam divorciadas da fundamentação da sentença recorrida. Apelação da União não conhecida. 2. Em sede de mandado de segurança, considera-se autoridade coatora aquela que detém as atribuições para a prática e a reversão do ato impugnado, e não o superior hierárquico que o recomenda ou normatiza. O fato de o Secretário de Recursos Humanos da Secretaria de Estado da Administração e do Patrimônio do Ministério do Planejamento, Gestão e Orçamento centralizar o sistema de pagamento do funcionalismo público federal, não autoriza seu chamamento para figurar no pólo passivo do feito. Legitimidade passiva ad causam, na espécie, apenas do Coordenador Geral de Recursos Humanos do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, ordenador de despesas do órgão ao qual está funcionalmente vinculada a impetrante. **3. A revisão do critério adotado para concessão de vantagem pecuniária por contrariedade à legislação aplicável não depende da instauração de prévio procedimento administrativo, já que não envolve exame de matéria fática. Precedentes deste Tribunal.** 4. Nos termos do disposto no art. 14, § 2º, da Lei Delegada nº 13/92, ao servidor investido em função gratificada (FG) era vedado perceber a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função (GADF), cumulativamente, com a parcela de quintos/décimos incorporados por força do art. 2º da Lei nº 6.732/79. Somente os servidores ocupantes de cargo de natureza especial, cargo do Grupo-DAS ou Cargo de Direção de Instituição Federal de Ensino poderiam cumular tais vantagens, caso optassem por perceber a remuneração do cargo efetivo, hipótese em que fariam jus a apenas 55% (cinquenta e cinco por cento) da GADF, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei Delegada nº 13/92. 5.

Na hipótese, se já era vedado à impetrante cumular, quando em atividade, a GADF relativa à Função Gratificada (FG) com quintos/décimos incorporados, com muito mais razão não pode cumular as referidas vantagens na inatividade, por expressa vedação da norma regente da matéria (art. 4º da Lei nº 8.911/94). **6. Não há que se falar em direito adquirido à percepção de vantagem pecuniária, uma vez que é pacífico o entendimento jurisprudencial emanado do STF no sentido de que o servidor público não possui direito adquirido a regime jurídico, podendo o seu vínculo com a Administração ser alterado unilateralmente, mediante diploma legal apto, uma vez que inexistente ajuste de vontade entre as partes.** 7. Remessa oficial a que se dá provimento. Apelação não conhecida. (Processo AMS 200034000148496, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 200034000148496, Relator(a): JUÍZA FEDERAL SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES (CONV.), Sigla do órgão: TRF1, Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA, Fonte: e-DJF1 DATA:05/08/2008 PAGINA:228, Data da Decisão: 25/06/2008, Data da Publicação: 05/08/2008)

O princípio da autotutela administrativa confere à Administração Pública a prerrogativa de anular seus próprios atos quando eivados de nulidade, em estrita observância ao princípio da legalidade, conforme preconiza a Súmula 473/STF:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Também nesse sentido é o que dispõe o art. 53 da Lei nº 9.784/1999:

"Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

Assim, com base no princípio da legalidade, que impõe ao Administrador o estrito cumprimento dos ditames legais, e da autotutela, que decorre do poder-dever geral de vigilância que a Administração deve exercer sobre os seus atos é que a correção da ilegalidade deveria ser efetuada, independente da vontade do servidor.

De qualquer forma, na hipótese dos autos, o ente observou o devido processo legal.

4. DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, requer a entidade federal:

a) sejam acolhidas as preliminares suscitadas:

a.1) a extinção do processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa do sindicato-autor, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil;

a.2) o reconhecimento de que os efeitos da sentença nas ações coletivas somente devem abranger os servidores que tenham domicílio no âmbito da competência territorial do órgão jurisdicional;

a.3) o reconhecimento da ilegitimidade dos servidores cujos nomes não constaram da lista nominal juntada à inicial do processo de conhecimento.

b) Em caso de não acolhimento das preliminares, requer que, adentrado o mérito, sejam julgados IMPROCEDENTES todos os pedidos formulados na proemial.

Por fim, pugna pela produção de todos os meios de prova admitidos, especialmente juntada dos documentos encaminhados pelo ente e que seguem em anexo.

Pede deferimento.

Brasília, 16 de maio de 2024.

VANESSA VIANA RIBEIRO
PROCURADORA FEDERAL