UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

PAULO KRAUSS ZUCCO

O SISTEMA REMUNERATÓRIO DOS AGENTES PÚBLICOS E A EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA PERIODICIDADE

FLORIANÓPOLIS
DEZEMBRO DE 2011

Paulo Krauss Zucco

O sistema remuneratório dos agentes públicos e a efetividade do princípio da periodicidade

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Dra. Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa

Florianópolis
Dezembro de 2011

Autor: Paulo Krauss Zucco

Título: O sistema remuneratório dos agentes públicos e a efetividade do princípio da periodicidade

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito, aprovado com nota ___.

Florianópolis (SC), 15 de dezembro de 2011.

_____

Professora Orientadora Dra. Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa

_____

Juliana Wülfing
Coordenadora do Curso de Graduação em Direito

Autor: Paulo Krauss Zucco

Título: O sistema remuneratório dos agentes públicos e a efetividade do princípio da periodicidade

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito, aprovado com nota ___.

Florianópolis (SC), 15 de dezembro de 2011.

_____

Professora Orientadora Dra. Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa

_____

Prof. Dr. Luis Carlos Cancellier de Olivo

_____

Prof. Rodrigo Brandeburgo Curi

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, minha irmã e demais familiares.

Aos amigos que encontrei aqui, nesta universidade. E/ou na outra. E/ou nos demais momentos acadêmicos e profissionais.

Aos meus professores e demais tutores.

RESUMO

Este estudo monográfico propõe-se a examinar em profundidade o sistema remuneratório dos agentes públicos, concentrando-se na análise da efetividade do princípio da periodicidade, embutido no inciso X, artigo 37, da Constituição da República Federativa do Brasil. Primeiramente, busca-se a inserção do agente público no ordenamento jurídico brasileiro, ressaltando-se a relevância da disciplina que lhes pertine para o sistema administrativo-constitucional, e o significado da Emenda Constitucional n. 19, de 1998 e posteriores alterações, principalmente no que se relaciona à disciplina da gestão de gastos com pessoal e respectivas limitações. Adentra-se, posteriormente, à análise do sistema remuneratório em si, com a delimitação dos conceitos de remuneração, subsídios e vencimentos, necessários ao desenvolvimento do tema. Minuciosamente se estudam, então, os princípios genéricos administrativos que tem maior repercussão na disciplina dos estipêndios, quais sejam, o da legalidade e da publicidade, bem como se examinam aqueles próprios do sistema remuneratório do agente estatal, consistentes na periodicidade, na irredutibilidade, no teto remuneratório e na isonomia. Finalmente, especificamente quanto ao preceito da periodicidade, estuda-se a auto-aplicabilidade do dispositivo e o direito subjetivo à revisão geral anual. Da eventual omissão legislativa do agente público competente, delineia-se a mora decorrente e a tutela jurisdicional constitucional de que dispõe o lesado na sua defesa, em sede de controle concentrado e abstrato e difuso e concreto de constitucionalidade.

Palavras-chave: agentes públicos, Emenda Constitucional n. 19/98, sistema remuneratório, periodicidade, revisão geral anual, omissão legislativa, mora legislativa, jurisdição constitucional, Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, Mandado de Injunção.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 8

1 OS AGENTES PÚBLICOS E A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 19/98 10

1.1 Agentes públicos e tratamento constitucional 10

1.2 Agentes públicos e classificação doutrinária 17

1.2.1 Agentes políticos 19

1.2.2 Servidores Públicos em sentido amplo 23

1.3. O planejamento da Administração Pública na Constituição Federal e as Emendas Constitucionais n. 19, n. 41 e n. 47 26

2 SISTEMA REMUNERATÓRIO DOS AGENTES PÚBLICOS 32

2.1 Remuneração e os subsistemas remuneratórios 35

2.1.1 Remuneração e o sentido constitucional do termo 35

2.1.2 Subsídios 36

2.1.3 Vencimentos ou remuneração em sentido estrito 39

2.2 Princípios gerais da Administração Pública aplicados ao sistema remuneratório 42

2.2.1 Legalidade 42

2.2.2 Publicidade 44

2.3 Princípios específicos do sistema remuneratório dos agentes públicos 46

2.3.1 Periodicidade 46

2.3.2 Irredutibilidade 52

2.3.3 Teto remuneratório 56

2.3.4 Isonomia 61

3 O DIREITO SUBJETIVO DO AGENTE PÚBLICO À REVISÃO ANUAL E A MORA DO LEGISLATIVO 63

3.1 Periodicidade e a mora legislativa 65

3.2 A distribuição da iniciativa de lei que dispõe sobre revisão anual 71

3.3 A tutela dos direitos subjetivos violados e a inefetividade das prestações jurisdicionais 76

3.3.1 Controle concentrado e abstrato: Ação Declaratória de Inconstitucionalidade por Omissão e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 79

3.3.2 Controle difuso e concreto: Mandado de Injunção 88

CONCLUSÃO 95

REFERÊNCIAS 98

INTRODUÇÃO

Este estudo monográfico visa à análise detida da problemática resultante da implementação do princípio da periodicidade ante a morosidade legislativa do competente à iniciativa de lei que confere a revisão geral anual aos agentes públicos, identificada nos diversos entes da Federação.

É certo que o dispêndio de recursos dos cofres públicos é tópico, por óbvio, sempre de extrema delicadeza. E é sabido sê-lo, sobretudo, no que concerne à remuneração dos agentes públicos, ou a despesa de pessoal, haja vista, na percepção da sociedade brasileira sobre a matéria, atravessar-se a idéia de que tem todos pagamento excessivo. Por conseguinte, aqueles perceberiam estipêndios já incompatibilizados com os níveis a que se dispõem os administrados a estipendiar pelos seus serviços.

A questão de que se ocupa este trabalho, então, iria de encontro, *a priori*, ao que parece ser interesse público na manutenção dos níveis de subsídios e vencimentos dos agentes estatais. Entretanto, o que se examina é parcela que lhes é garantida pelo inciso X, do artigo 37, da Constituição da República Federativa do Brasil, que lhes acresce à remuneração, de fato, mas representa a mera atualização, para que se mantenha o poder de compra do *quantum*. E que não significa aumento de dispêndio com pessoal, porque a arrecadação pública não sofre os efeitos diretos da inflação, como o são atingidos os estipêndios dos agentes estatais.

É com vistas à proteção daquilo que constitucionalmente se quis assegurar, para que, em detrimento de justa remuneração, não se obtivesse um ganho de caixa por interesses exclusivamente político-administrativos, que se busca os meios de concretização da recomposição da contraprestação aos agentes estatais nesta monografia, que lhes é direito subjetivo.

Por meio, então, do método indutivo, analisar-se-á, no Capítulo I, detidamente a inserção desses agentes públicos no sistema da Constituição Federal e do Direito Administrativo brasileiro, a fim de obter-se um panorama geral da disciplina do sistema constitucional-administrativo no que concerne aos agentes públicos. Delimitar-se-á a acepção e abrangência dada à expressão “agentes públicos” e a categorização pertinente, porque importante ao desenvolvimento do estudo monográfico nos itens seguintes. Bem como se evidenciará, ademais, o tratamento que lhes confere a Constituição Federal, acondicionando-se nesse disciplinamento disposições que pertinem à remuneração inclusive, previsto na Constituição da República, no art. 37, incs. X a XV, e na maior parte do art. 39.

Em tempo, ter-se-á o exame do significado da Emenda Constitucional n. 19/98, que consiste na assim denominada Reforma Administrativa, bem como as alterações à Constituição Federal posteriores, com mudanças significativas à disciplina dos agentes estatais e sua remuneração.

O que se abordará a seguir, no Capítulo II, é o sistema remuneratório em si como positivado no texto constitucional. Faz-se necessária, outrossim, a delimitação da terminologia adequada, visto que se trata de matéria técnica, com seus subsistemas e as particularidades concernentes ao exame da monografia. Ter-se-á a análise detida dos princípios genéricos da Administração Pública que norteiam o sistema, assim também dos específicos à remuneração dos agentes estatais, consistentes na periodicidade, na irredutibilidade, no teto remuneratório e na isonomia de subsídios e vencimentos.

Postas as bases para o exame último do estudo monográfico, tratar-se-á dos meios de implementação do preceito constitucional do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, o princípio da periodicidade, de conseguinte.

No Capítulo III, examinar-se-á constituir direito subjetivo à revisão geral anual o dispositivo relativo à periodicidade e, assente essa premissa, ante a omissão legislativa e seu efeito, a mora, perquire-se a competência que se entende de acordo com o texto constitucional para a iniciativa de lei que conceda a benesse. Por derradeiro, ante a morosidade, que meios são suficientes à coerção, examinando-se os efeitos do controle constitucional concentrado e abstrato sobre o tema, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e da Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional; e do controle difuso e concreto, via Mandado de Injunção que se entende oportuno.

O objetivo primeiro é demonstrar-se a dissidência que há entre os entendimentos doutrinário e jurisprudencial quanto ao Mandado de Injunção, desvirtuando o Supremo Tribunal Federal o real significado da inserção do remédio constitucional. Tornando, finalmente, inefetiva a medida. Bem como, destarte, restando sem tutela jurisdicional efetiva o direito subjetivo que se examina neste estudo monográfico; necessária, logo, uma mudança de interpretação do instituto.

1 OS AGENTES PÚBLICOS E A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 19/98

Tratar-se da remuneração de "agentes públicos" demanda, inicialmente, o percurso teórico à inserção desses no sistema da Constituição da República Federativa do Brasil e do Direito Administrativo brasileiro, em mente a estreita relação entre ambos os ramos das Ciências Jurídicas.

Traduz o escopo basilar deste Capítulo I um panorama geral da matéria do Direito Administrativo, com a busca pela delimitação de conceitos indispensáveis ao desenvolvimento do estudo monográfico nas seções seguintes, que se consubstanciam na acepção e abrangência dada a expressão "agentes públicos" e a classificação pertinente. Bem como se evidencia o tratamento que lhes confere a Constituição Federal, acondicionando-se nesse disciplinamento disposições que concernem à remuneração, inclusive.

1.1 Agentes públicos e tratamento constitucional

Fundamentalmente, cabe assinalar que o estudo da matéria relativa ao disciplinamento da remuneração dos agentes públicos, tema do qual se ocupa este estudo monográfico, insere-se no âmbito do Direito Administrativo, o qual, de acordo com a lição de Hely Lopes Meirelles, se sintetiza "no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado"[1].

Nesse mesmo diapasão a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, mas cuja inteligência é de só assim se compreenderem os aspectos objetivos e subjetivos: cuidar-se-ia, ademais, de toda a atividade da Administração Pública "não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública"[2].

Destarte, assente que se trata nessa matéria de todas aquelas funções administrativas realizadas também no âmbito dos Poderes Legislativo e Judiciário, em que pese sejam essas de competência, precipuamente, da esfera do Poder Executivo, porque são deste último atividades típicas.

É que, enquanto no domínio do Direito Constitucional volta-se o pesquisador à

---

1 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 40.
2 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p. 47

apreciação da estrutura permanente do Estado, dos bens jurídicos em si tutelados pelo legislador constituinte e da própria instituição política do governo, dentre outros contextos contemplados naquela disciplina; o ramo das ciências jurídicas administrativas, consoante continua Hely Lopes Meirelles, mais adiante no texto, atenta à "organização interna dos órgãos da Administração, de seu pessoal e do funcionamento de seus serviços, de modo a satisfazer as finalidades que lhe são constitucionalmente atribuídas" [3].

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, desde o pensamento de Otto Mayer, jurista alemão, compreende-se essa distinção existente entre essas ciências do Direito, concebendo-se a autonomia do Administrativo: "A administrativa é a atividade do Estado para realizar seus fins, debaixo da ordem jurídica"[4].

Isso quer dizer: pauta-se com vistas à sustentação daqueles direitos fundamentais consignados na Constituição, à efetivação desses; por meio da regulamentação das atividades direcionadas a tal escopo e das próprias organizações dessas executoras das finalidades do Estado (o que se diz ser sua atuação passiva ou omissiva), do mesmo modo pela promoção ativa dos valores humanos e a realização dos valores coletivos (concernente essa à sua atuação positiva), de acordo com o que assevera Marçal Justen Filho[5].

Desta feita, pode-se resumir a referida relação – que muito estreita entre ambos os ramos – a ter como finalidade última o Direito Administrativo a asseguração de fins sociais, a proteção ao interesse público e a garantia dos desideratos do Estado, esses sempre designados no plano do Direito Constitucional. E não há espaço a outra conclusão se não àquela de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ademais, que, referindo-se à primeira ciência de estudo, acrescenta essa seara do Direito Público "é um dos principais instrumentos de aplicação da Constituição"[6].

Não é incomum, consecutivamente, confundirem-se as regras e os princípios desses ramos das Ciências Jurídicas; mesmo porquanto são diversas aquelas normas de conteúdo que trata de Direito Administrativo contidos no próprio texto constitucional brasileiro, conforme análise que se fará neste trabalho – principalmente, trata-se do que toca ao Capítulo VII do Título III da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, área de concentração desta monografia; esse texto, a Constituição Federal, estabelece a base e os parâmetros

---

3 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 41.

4 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**19 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. p. 3.

5 JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. pp. 1-2.

6 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p. 28.

daquele ramo jurídico, inclusive no que dizer respeito aos preceitos relativos à remuneração dos agentes públicos.

E o que, é imprescindível destacar, resultou da inclusão desses diversos princípios de Direito Administrativo (em especial, da "legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência" no *caput* do artigo 37, da Constituição Federal) nesse âmbito, foi a legítima "possibilidade do controle concentrado de constitucionalidade dos atos da Administração Pública"[7]; conforme mesmo sustenta Alexandre de Moraes[8].

Autores dessas áreas chegam, não raramente, a reuni-las sob a una denominação de Direito Público, com vistas a exame em conjunto dessas em virtude da indissociabilidade entre ambas que se verifica na prática.

Posta essa relação entre as matérias, necessária faz-se, outrossim, para a completa compreensão e desenvolvimento da análise do objeto deste item, para que se chegue à importância do servidor público no contexto do Direito Constitucional e Administrativo, a introdução ao conceito da própria função administrativa, a cuja definição dada por Marçal Justen Filho reporta-se:

> conjunto de poderes jurídicos destinados a promover a satisfação de interesses essenciais, relacionado com a promoção de direitos fundamentais, cujo desempenho exige uma organização estável e permanente e que se faz sob regime jurídico infralegal e sumetido ao controle jurisidicional[9].

Vê-se, destarte, que para a consecução daqueles fins, constitucionalmente prefixados como aqueles do Estado – ou, em outros termos, tendo-se em vista a eficácia dos direitos fundamentais consolidados na Constituição Federal –, tem-se a designação de funções à Administração Pública[10].

Como características intrínsecas ao conceito, tem-se que esses feixes de poderes ou competências – nas palavras, identicamente, de Marçal Justen Filho[11] – consubstanciam-se, finalmente, no exercício de atividades específicas e na formulação de comandos à conduta alheia, daqueles que administrados; são desconcentrados às organizações especialmente destinadas à satisfação daqueles corolários estatais; e, por derradeiro, submetem-se aquelas

---

7 MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007. p. 758.

8 O que gerará efeitos que serão estudados quando da análise do direito subjetivo da revisão anual, conforme o Capítulo III.

9 JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 39.

10 Entendido o vocábulo "Administração Pública" como referente a todas as entidades e órgãos administrativos do Estado, genericamente considerados.

11 JUSTEN FILHO, op. cit., pp. 40-41.

funções a regime jurídico especial – o da própria disciplina do Direito Administrativo.

As espécies de funções administrativas identificadas, consecutivamente, são as mais diversas, não sendo possível a elaboração de um rol exaustivo; a título de exemplificação, novamente na obra de Marçal Justen Filho[12], o autor menciona, feito com aquela devida ressalva, a ordenadora (exemplificada no uso do poder de polícia administrativo), a regulatória (principalmente, agências reguladoras no uso do poder de edição de resoluções, normas técnicas, etc.), a prestacional (serviços públicos, no geral) e a de controle (uso de fiscalização e prestação de orientação por um a outros órgãos da Administração Pública, como exercem as diversas controladorias).

José dos Santos Carvalho Filho inclui que:

> Na prática, a função administrativa tem sido considerada de caráter residual, sendo pois, aquela que não representa a formulação da regra legal nem a composição de lides *in concreto* (…) onde não há criação de direito novo ou solução de conflitos de interesses na via própria (judicial), a função exercida, sob aspecto material, é a administrativa[13].

No ensejo, é para o elemento da função administrativa consistente na necessidade de desempenho por organização estável que se atenta aqui, para o delineamento do tema.

Segundo a teoria do órgão – cuja origem advém da doutrina alemã e é tese adotada no Brasil, também, por doutrinadores como Hely Lopes Meirelles[14] –, a pessoa jurídica do Estado e as que o compõem (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, etc.) manifestam sua vontade mediante seus próprios órgãos, que consistem em integrantes da sua estrutura, por vezes não-personalizados juridicamente como aquelas entidades. Suas expressões são como que da própria pessoa jurídica de que fazem parte.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, por sua vez, complementa:

> A existência de órgãos públicos, com estrutura e atribuições definidas em lei, corresponde a uma necessidade de distribuir racionalmente as inúmeras e complexas atribuições que incumbem ao Estado nos dias de hoje. A existência de uma organização e de uma distribuição de competências são atualmente inseparáveis da ideia de pessoas jurídicas estatais[15].

Celso Antonio Bandeira de Mello, então, insere que

> Órgãos são unidades abstratas que sintetizam os vários círculos de atribuições do

---

12 JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. pp. 44-46

13 CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**,19 ed, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 10.

14 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 67.

15 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p. 28. p. 506.

> Estado. Por se tratar, tal como o próprio Estado, de entidades reais, porém abstratas (seres de razão), não tem nem vontade nem ação, no sentido de vida psíquica ou anímica próprias, que,estas, só os seres biológicos podem Possi-las. De fato, os órgãos não passam de simples repartições de atribuições, e nada mais[16].

Não parece o conceito deste último autor, entretanto, abranger a real acepção que quis emprestar a teoria. E, por seu turno, José Afonso da Silva, então, distingue dois elementos dentro desses: o objetivo, que seriam as referidas funções administrativas a que se refere – abstratas, institucionais e contínuas; e o que seria o subjetivo, consubstanciado nos próprios agentes públicos, as pessoa físicas que desempenham essas[17] – novidade quanto a Celso Antônio Bandeira de Mello, então, já que não abarca os agentes no seu conceito.

E já superada a teoria do mandato no Brasil – agentes estatais consistindo em mandatários do Estado, pelo que se entende dessa –, pois "despido de vontade, não poderia o Estado outorgar mandato"[18], consoante José dos Santos Carvalho Filho; Marçal Justen Filhoressalva que igualmente não se tratam esses de representantes, no que se interpreta da Constituição Federal, já que não há a configuração de dois polos jurídicos distintos – o que ocorreria, inegavelmente, caso essa posição fosse adotada (Estado-representado e sujeito-representante) –, causando, no caso de admissão dessa hipótese, problemas na hora da identificação da real pretensão representada inevitavelmente[19].

Com efeito, é o que se explanou sobre a teoria do órgão explica a relação Estado-órgão-agente, segundo o que se adota no Direito Administrativo brasileiro, e que Hely Lopes Meirelles diz ser "imputação": "a vontade psíquica do agente (pessoa física) expressa a vontade do órgão, que é a vontade do Estado, do Governo e da Administração" [20].

E, desta feita, delineia-se a relevância do agente estatal no âmbito do Direito Público brasileiro: responsável diretamente pela expressão da vontade do Estado, por intermédio desses órgãos. Efetivariam os agentes, em consequência, a própria asseguração de fins sociais, a proteção ao interesse público e a garantia dos desígnios previstos na Constituição Federal, no contexto do anteriormente elucidado.

Sintetizam a relação entre esses conceitos os doutrinadores Reinaldo Moreira Bruno

---

16 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. p. 140.

17 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008.p. 677

18 CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**,19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 10.

19 JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 824.

20 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 41.

e Manolo Del Omo:

> As atribuições são repartidas tanto às entidades estatais como às autárquicas, empresariais ou mesmo fundacionais, que, por sua vez, as distribuem entre seus órgãos internos, ensejando, a partir daí, a divisão dessas atribuições pelos cargos, lugares criados nos vários órgãos das entidades e funções, que nada mais são que encargos atribuídos tanto aos órgãos como aos seres humanos incumbidos de realizá-las.
> Temos aí a transferência das obrigações e do próprio exercício dos poderes estatais da pessoa jurídica para a pessoa física, que fica incumbida de executar as tarefas de atribuição do Estado[21].

O próprio termo "agente público", segundo Cármen Lúcia Antunes Rocha, fornece a ideia de que o trabalho que exerce é "vocacionado a servir o interesse público, o qual é o fator determinante de sua condição jurídica. A sua condição de voz do Estado acaba por revestir a sua situação jurídica" [22] – especial em razão de sua importância no contexto administrativo-constitucional.

Assim, chega-se à mesma proposição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "o Estado é pessoa jurídica e que, como tal, não dispõe de vontade própria, ele atua sempre por meio de pessoas físicas, a saber, os agentes públicos" [23]. Ou, de acordo com o que desenvolve, novamente, Cármen Lúcia Antunes Rocha: "fazem com que a criação humana, que é a pessoa de direito, aja, adote comportamentos e seja responsabilizada nos limites da lei; enfim, é o agente público que dá vida à pessoa jurídica pública" [24].

Celso Antônio Bandeira de Mello, ademais, em artigo publicado concernentes aos aspectos constitucionais do tratamento dos agentes públicos no texto da Constituição Federal, explicita a imprescindibilidade das disposições:

> toda disciplina constitucional do servidor público está armada em função de objetivos intimamente ligados aos propósitos do próprio Estado de Direito. Poderia parecer surpreendente que um tema, aparentemente pedestre – o regime jurídico básico dos servidores públicos –, houvesse sido ubicado no próprio texto constitucional, dando-se-lhe uma posição de realce, paralela a tópico de acentuada grandeza como os da organização dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, estrutura do Estado, direitos e garantias individuais ou direitos sociais mínimos (…). (…) há, contudo, uma razão para isto. E a razão é a seguinte: o Estado de Direito presume, como todos sabemos, a submissão do poder a um quadro de legalidade (…) o regime constitucional dos servidores públicos almeja exatamente fixar regras básicas favorecedoras da neutralidade do aparelho estatal, a fim de coibir sobretudo o Poder Executivo de manipulá-lo com desabrimento capaz de comprometer os

---

21 MOREIRA BRUNO, Reinaldo; DEL OMO, Manolo. **Servidor Público: doutrina e jurisprudência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. pp. 1-2.
22 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 57.
23 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p. 504.
24 ROCHA, op. cit., p. 57.

> objetivos do Estado de Direito[25].

Posto seu papel, sobre esses sujeitos busca-se o conceito e abrangência, ademais, também em obra de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> Esta expressão – agentes públicos – é a mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente[26].

Defende-se, nesta monografia, a denominação "agente público" ser a mais ampla, genérica e indistinta forma de denominação daqueles que são instrumentos da vontade do Estado, para que se abarquem com esse conceito quaisquer indivíduos que exercitem essas funções administrativas: com vínculo empregatício ou não; por meio de desempenho temporário ou permanente dessas; mediante remuneração por seus serviços prestados ou mesmo na hipótese de fazerem-no gratuitamente.

Não obstante, a combinação dos vocábulos, "agentes públicos", suscita indagação doutrinária: há dissensão, sustentada principalmente por Marçal Justen Filho[27], haja vista usar-se, na sua concepção, esses termos combinados, "agentes públicos", em sentido mais restrito do que se almeja, por vezes. "Agente estatal", conforme afirma, seria a terminologia mais acertada para todo e qualquer manifestador da vontade do Estado – em consequência, mais alargada a sua interpretação.

O que não parece ser mais sensato, já que aquele entendimento anteriormente exposto de Celso Antônio Bandeira de Mello, é o adotado não só pela doutrina majoritária, mas também preconizado pela jurisprudência pátria. Sendo, concorda-se, o termo "agente público" também referente ao gênero, concepção mais ampliada.

A terminologia que melhor se acomoda, acredita-se, deveria ter sido pacificada com o advento da Lei 8.429, de 1992, haja vista a norma dispor, no artigo 2º:

> Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

E outros conceitos na legislação são encontrados, ainda, nos Decretos ns. 4.081 e 4.334, ambos do ano de 2002, utilizando-se do vocábulo em comento nesse mesmo sentido

---

[25] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Servidores Públicos, Aspectos Constitucionais. **Estudos de Direito Público**, São Paulo, v. 08, jan./jul.1986. pp. 81-82.

[26] Idem. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. p. 243.

[27] JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 828.

emprestado pelos autores.

Consequentemente, neste estudo, utiliza-se "agente público" como apto a transmitir o mesmo significado de "agente estatal".

Sobre as categorias identificadas dentro do conceito, ademais, adota-se a classificação proposta por Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

> Antes da Constituição atual, ficavam excluídos os que prestavam serviços às pessoas jurídicas de direito privado instituídas pelo Poder Público (fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista). Hoje o artigo 37 exige a inclusão de todos eles.
> Perante a Constituição de 1998, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 18/98, pode-se dizer que são quatro as categorias de agentes públicos:
> 1. agentes políticos;
> 2. servidores públicos;
> 3. militares; e
> 4. particulares em colaboração com o Poder Público[28].

Em tempo, igualmente reside grande discussão na literatura no que tange à formulação das classes e os termos adequados às espécies de agentes públicos; mostrando-se essa supracitada a mais usual doutrinária e também jurisprudencialmente – mister incluir, fazendo-se constar os militares no rol de categorias de agentes estatais, assim com o advento da Emenda Constitucional n. 18, de 1998[29].

Em decorrência do que, nos capítulos seguintes, se adota a categorização da autora; a qual se passa à análise mais detida.

1.2 Agentes públicos e classificação doutrinária

No que toca às características intrínsecas que diferem agentes públicos e seus regimes jurídicos, identificadas as espécies dentro desse gênero, trata-se das definições e distinções dos "agentes políticos" e "servidores públicos", na concepção de Maria Sylvia Zanella Di Pietro[30], em itens a seguir. E isso porque essas são de suma importância para a abordagem deste estudo monográfico; no que se demanda, então, exame mais minucioso. A essas classes destinadas as disposições constitucionais, desde já importante incluir, do artigo 37 e seguintes, da Constituição Federal, de que se cuidará a examinar, relativas ao sistema remuneratório, primordialmente.

---

[28] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p. 510.

[29] A despeito do que prega José dos Santos Carvalho Filho (2008, p. 536), contudo, que em cuja obra se incluem os militares na subclasse dos servidores públicos em sentido amplo. Não parece o mais adequado.

[30] DI PIETRO, loc. cit.

Quanto aos "militares", não se ocupará este estudo de desenvolver exame detido por tratar-se de desinteressantes ao problema que se propõe a examinar os preceitos de seu regime jurídico; porquanto se lhes aplica ora o regime estatutário dos servidores públicos da esfera civil, ora suas disposições próprias, consignadas em lei extravagante (Estatuto dos Militares, Lei n. 6.880, de 1980).

Podem esses, de fato, perceber espécie remuneratória da qual se ocupará o presente estudo, consistente nos subsídios, assim com a promulgação da Emenda Constitucional n. 19, de 1998 (artigo 144, §9º, da Constituição Federal) – caso dos agentes policiais, por exemplo. Mas não se analisará sua situação em relação ao problema proposto da mora legislativa quanto à revisão anual, ainda que se possa supor também serem atingidos; a exclusão em virtude, frisa-se, de peculiaridades que não se almeja a examinar detidamente, como no que toca a questões de competência legislativa e se, efetivamente, abrangidos pelos princípios remuneratórios dos agentes públicos.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal deste modo já se pronunciou:

> II - O regime a que se submetem os militares não se confunde com aquele aplicável aos servidores civis, visto que tem direitos, garantias, prerrogativas e impedimentos próprios. (…) IV – A obrigação do Estado quanto aos conscritos limita-se a fornecer-lhes as condições materiais para a adequada prestação de serviço militar obrigatório nas Forças Armadas[31].

Não se adentrará, portanto, a essa esfera.

E no que concerne, por último, aos particulares em colaboração com o Poder Público, porquanto sequer possuem vínculo empregatício com o Estado, cuida-se de situação excepcional. Passíveis os seus serviços serem prestados de maneira gratuita, inclusive, já se manifestando o Superior Tribunal de Justiça que somente "podendo perceber um *pro lavore* e contar o período de trabalho como de serviço público"[32].

Não se inserindo, portanto, suas formas remuneratórias, quando existentes, de matéria que tanja à problemática desta análise; excluído restará, conseqüentemente, de maior perquirição o seu regime jurídico remuneratório.

---

[31] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Recurso Extraordinário n. 570177/MG. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 30 de abril de 2008.

[32] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 656.740/GO. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 31 de maio de 2007.

1.2.1 Agentes políticos

Na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, o autor conceitua:

> *Agentes políticos* são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado[33].

Podem-se determinar, genericamente, e como os próprios vocábulos explicitam, políticas as funções que exercem e, por conseguinte, seus conteúdos encontram-se determinados no âmbito precípuo da disciplina do Direito Constitucional – o que é o critério único e em essência para a definição da categoria e dos abarcados no conceito segundo alguns doutrinadores como Hely Lopes Meirelles[34]. Pode-se defender que consistem nos formadores dos desideratos estatais porquanto mesmo delimitam a vontade do Estado; culminando, então, que traçam as diretrizes de sua atuação e dos Poderes de que fazem parte: e essas são justamente as funções que lhes são assentadas no âmbito da Constituição Federal.

Os agentes públicos que à espécie pertence exercem o que se denomina de poder político, consistente na energia capaz de coordenar e impor regras e limites, tendo em vista determinados fins que ao Estado cumprirão realizar. Regem e dominam os poderes sociais, impondo ordenamento entre os grupos e indivíduos entre si, com vistas a um bem-estar comum, conforme José Afonso da Silva[35].

A esses agentes são fixadas as funções governamentais, legislativas e judiciais: caber-lhes-ia, respectivamente, a condução dos negócios públicos, a elaboração do ordenamento jurídico, bem como a composição dos litígios judiciais, em se adotando a posição, frisa-se, de Hely Lopes Meirelles[36]; sempre atuando com a independência funcional que lhes é inerente nos assuntos que concernem à sua competência.

Resume a liberdade conferida aos que exercem esses poderes-funções Hely Lopes Meirelles:

> Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa da dos que simplesmente administram e executam encargos técnicos e profissionais, sem

---

[33] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009.p. 245

[34] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 41.

[35] SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 107.

[36] Pois defende o referido autor os Magistrados também como agentes políticos. Assim como inclui na categoria outras figuras constitucionais sobre os quais também há dissensão doutrinária, conforme análise mais aprofundada a seguir.

> responsabilidade de decisão e de opções políticas. Daí por que os *agentes políticos* precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções. As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias. Sem essas prerrogativas funcionais os agentes políticos ficariam tolhidos na sua liberdade de opção e decisão, ante o temor de responsabilização pelos padrões comuns da culpa civil e do erro técnico a que ficam sujeitos os funcionários profissionalizados[37].

Vale lembrar que, consoante, novamente, Hely Lopes Meirelles, "ser investido em função ou cargo público, todo agente do poder assume para a coletividade o compromisso de bem servi-la, porque outro não é o desejo do povo, como legítimo destinatário dos bens, serviços e interesses administrativos pelo Estado"[38] – o que significa que também exerce múnus público aquele que se inclui na categoria dos agentes políticos, pois recebe, em realidade, um naco do poder estatal.

Devido ao encargo, os corolários de sua atuação vem insculpidos na Constituição Federal, como já ressaltado. O que não significa dizer, no entanto, que não estejam suas funções subordinadas, além das determinações da Constituição Federal, também a regras da legislação ordinária em razão de sua liberdade funcional alargada. Porque a essas funções são direcionados estatutos próprios para a limitação do exercício, como, a título de exemplificação, o da Lei Orgânica da Magistratura (Lei Complementar n. 35, de 1979); o Código de Conduta da Alta Administração Federal (de 2000), referente às atividades dos Ministros de Estado, agentes políticos pelo Chefe do Poder Executivo Federal nomeados; e mesmo ainda, a toda a classe em estudo reservada, a Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429, de 1992).

Já consoante Celso Antônio Bandeira de Mello,

> São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e os Vereadores[39].

Excluem-se, então, de seu conceito, perfilhado por parte vultosa da doutrina, aqueles que não constam daquele elenco que pretendeu fosse exaustivo. Marçal Justen Filho também é categórico ao salientar que "Os magistrados são agentes estatais não políticos (...) São subordinados a regime jurídico comum aos servidores, mas com diferenças relevantes que

---

37 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 74.
38 Ibidem, pág. 86.
39 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. pp. 245-246.

estão previstas, basicamente, nos arts. 93 e 95 da CF/88"[40].

Conforme, identicamente, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, sobre o tema:

> Essa última concepção é a preferível. A ideia de agente político liga-se, indissociavelmente, à de governo e à de função política, a primeira dando ideia de órgão (aspecto subjetivo) e, a segunda, de atividade (aspecto objetivo). Ao tratarmos do assunto concernente à Administração Pública, vimos, baseados na lição de Renato Alessi, que a função política 'implica uma atividade de ordem superior referida à direção suprema e geral do Estado em seu conjunto e em sua unidade, dirigida a determinar os fins da ação do Estado, a assinalar as diretrizes para as outras funções buscando a unidade de soberania estatal'. Compreende basicamente, as atividades de direção e as co-legislativas, ou seja, as que implicam a fixação de metas, de diretrizes, ou de planos governamentais.
> Essas funções políticas ficam a cargo dos órgãos governamentais ou governo propriamente dito e se concentram, em sua maioria, nas mãos do Poder Executivo, e, em parte, do Legislativo; no Brasil, a participação do Judiciário em decisões políticas praticamente inexiste, pois a sua função se restringe, quase exclusivamente, à atividade jurisdicional sem grande poder de influência na atuação política do Governo, a não ser pelo controle a posteriori.
> O mesmo se diga com relação aos membros do Ministério Público e do Tribunal de Contas, o primeiro exercendo uma das funções essenciais à justiça, ao lado da Advocacia Geral da União, da Defensoria Pública e da Advocacia, e o segundo a função de auxiliar do Legislativo no controle sobre a Administração. Em suas atribuições constitucionais, nada se encontra que justifique a sua inclusão entre as funções de governo; não participam, direta ou indiretamente, das decisões governamentais[41].

Em que pese subsistir discussão, então, acerca da temática e o conceito daqueles administrativistas ser o mais adotado, Maria Sylvia Zanella Di Pietro termina por reconhecer que

> É necessário reconhecer (...) que atualmente há uma tendência a considerar os membros da Magistratura e do Ministério Público como agentes políticos. Com relação aos primeiros, é válido esse entendimento desde que se tenha presente o sentido em que sua função é considerada política; não significa que participem do Governo ou que suas decisões sejam políticas, baseadas em critérios de oportunidade e conveniência, e sim que correspondem ao exercício de uma parcela da soberania do Estado, consistente na função de dizer o direito em última instância[42].

E continua, arrematando, quanto à inclusão de outros agentes:

> Quanto aos membros do Ministério Público, a sua inclusão na categoria dos agentes políticos tem sido justificada pelas funções de controle que lhe foram atribuídas a partir da Constituição de 1988 (art. 129), especialmente a de 'zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia[43].

Posição intermediária é a de Leandro Cadenas Prado, porquanto inclui somente os

---

40 JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 851.

41 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 512.

42 Ibidem, p. 513.

43 Ibidem, p. 513.

Magistrados e os membros do Ministério Público no rol de agentes políticos[44] propostos por Celso Antônio Bandeira de Mello.

Adotando-se o critério, do que parece, evidente função política que exercem todos aqueles elencados por Hely Lopes Meirelles[45], quais sejam, os Magistrados, Membros do Ministério Público, Ministros e Conselheiros dos Tribunais de Contas, bem como todos que detentores de cargos vitalícios, portanto, agentes políticos se os considera neste estudo monográfico.

Reinaldo Moreira Bruno e Manolo Del Omo justificam o entendimento pelo fato de responderem por crimes de responsabilidade esses agentes, previstos na Lei 1.079, de 1950, perante órgão do Poder Legislativo, "porque recebeu um naco de poder estatal para um agir institucionalizado, e faltou ao dever, devendo responder pelo cometimento da conduta ilícita – que é criminalizada – perante os representantes do povo" [46]; bem como no artigo 39, §4º, que "agremia-os todos debaixo de um mesmo critério de identificação para o fim de percepção pecuniária, (…) ao menos para fins remuneratórios, como uma mesma categoria de agentes públicos"[47] – em que pese não haver referência suficientemente clara na Constituição Federal.

E o Supremo Tribunal Federal, por sua vez, trilhando a extensão do conceito, assim já decidiu:

> (…) Os magistrados enquadram-se na espécie agente político, investidos para o exercício de atribuições constitucionais, sendo dotados de plena liberdade funcional no desempenho de suas funções, som prerrogativas próprioas e legislação específica[48].

Outrossim, ainda quanto suas características, identificam-se diversos modos de investidura nos cargos pelos agentes políticos, motivo pelo qual, inclusive, este não poderia ser considerado fator para classificação de agentes públicos na categoria – como o faz Celso Antônio Bandeira de Mello[49]. Dentre mesmo os agentes políticos membros do Poder Executivo, vê-se variadas formas, por meio de eleição aos seus Chefes (Presidente da República, Govenadores de Estado e Prefeitos Municipais), bem como nomeação quanto aos

---

44 PRADO, Leandro Candenas. **Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/90)**. 9. ed. Niterói/RJ: Editora Ímpetus, 2010. p.136.

45 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. pp. 455.

46 BRUNO, Reinaldo Moreira; DEL OLMO, Manolo. **Servidor público: doutrina e jurisprudência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 10.

47 BRUNO, loc.. cit.

48 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 228977SP. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, DF, 05 de março de 2002.

49 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. p. 244.

seus Ministros de Estado e Secretários Estaduais e Municipais; enquanto o concurso público no caso dos diplomatas; somente há uniformidade quanto aos membros do Poder Legislativo, todos por eleição.

Por derradeira particularidade, com o advento da Emenda Constitucional n.19, de 1998, restabeleceu-se o regime de subsídios para a remuneração da globalidade dos agentes políticos; no que se desenvolverá o estudo, entretanto, somente quando se tratar dos sistemas remuneratórios, objeto desta monografia.

1.2.2 Servidores Públicos em sentido amplo

De início, cabe ressaltar que há debate atinente à terminologia aplicável: se essa seria a denominação, "servidores públicos", mais apropriada realmente, ou mais ponderado referir-se a esses como "servidores estatais". Celso Antônio Bandeira de Mello[50] defende a última posição quando se quer o sentido mais amplo; já que a primeira expressão referir-se-ia a subespécie, pois não abarcaria os empregados da Administração Indireta de Direito Privado.

Todavia, filiando-se, nesta monografia, ao entendimento perfilhado pela doutrina majoritária, ainda de acordo com a posição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro neste exame, é a referência a "servidores públicos em sentido amplo" e "em sentido estrito" o que se entende mais plausível: os primeiros que seriam sinônimos de "servidores estatais", na acepção de Celso Antônio Bandeira de Mello, compreendendo todos aqueles que prestam serviços de forma profissional e remunerada, contemplando-se também os empregados da Administração Indireta de Direito Privado no conceito; e, os segundos, como concepção mais restrita, sem a inclusão desses últimos agentes públicos e dos temporários, reportando-se apenas aos estatutários[51].

"Agentes administrativos", por sua vez, não é terminologia que parece adequada à sinônimo de servidor público em sentido amplo, ressalva-se, porque "diz menos do que o sentido que se deve emprestar à expressão (…). Na realidade, existem muitos servidores públicos que desempenham funções diversas da função administrativa do Estado" [52], de acordo com José dos Santos Carvalho Filho.

---

[50] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. pp. 246-247.

[51] Ibidem, p. 512.

[52] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**19 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 653.

Nesta monografia, adotar-se-á, ainda, a expressão "servidor público" tão-somente, considerando reproduzir-se a definição mais ampla.

E cuida-se, neste item, da categoria que abrange os agentes estatais em maior numerosidade, incluindo-se, no conjunto, todos os indivíduos que prestam serviços à Administração Pública, sejam eles vinculados à Direta ou à Indireta. Possibilitada a formulação de classificação, consoante já advertido, de acordo com o regime jurídico a que estão submetidos. Maria Sylvia Zanella Di Pietro sustenta que compreendem:

> 1. os servidores estatutários, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;
> 2. os empregados públicos, contratados sob o regime da legislação trabalhista;
> 3. os servidores temporários, contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da Constituição; eles exercem função, sem estarem vinculados a cargo ou emprego público[53].

Vale ressaltar que, novamente, diferentes categorizações encontram-se doutrinariamente.

A Lei 8.112, de 1990, que "dispõe sobre o regime jurídico único dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais", conceitua o servidor público como "a pessoa legalmente investida em cargo público"; mas parece que a interpretação não pode ser restritiva, porquanto os que tem emprego ou exercem função em virtude de excepcional interesse público, conforme o inciso IX, do artigo 37 da Constituição Federal, também são contemplados na categoria. Refere-se a lei, comumente denominada de Estatuto dos Servidores Públicos Federais, em verdade, à subclasse dos servidores estatutários na definição, da qual se trata de imediato.

Cuida-se daqueles cuja relação jurídica vem regulamentada por estatuto, comum a todos do ente ou próprio da função que exercem; cujos entes para os quais prestam serviços são competentes para a elaboração e modificação unilateral da situação jurídica que os rege. O vínculo, então, é institucional. No âmbito da União, como já referido, é o regime previsto na Lei 8.112, de 1990, o aplicável, por exemplo; com suas diversas modificações posteriores (em especial, as introduzidas pela Lei 9.527, de 1997).

São a eles outorgadas, consoante mesmo assevera Celso Antônio Bandeira de Mello "um conjunto de proteções e garantias tendo em vista assegurar-lhes condições propícias a uma atuação imparcial, técnica, liberta de ingerências que os eventuais e transitórios

---

[53] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 512.

ocupantes do Poder, isto é, os agentes políticos" [54].

E, bilateralmente, a Administração e o servidor público estatutário ainda que acordem, não é possível avençarem diferentemente do previsto no estatuto, pois são normas inderrogáveis, haja vista não se tratar de contrato entre partes. São vinculados aos plexos de direitos que dispõem os referidos estatutos, repete-se; bem como, desse modo, são inválidas igualmente quaisquer celebrações de acordos e convenções coletivas de trabalho, consoante já decidiu reiteradamente o Supremo Tribunal Federal[55].

Pode o ente competente para tal alterar suas disposições unilateralmente, como já explanado, dada a natureza do vínculo; aplicando-se-lhes modificado o estatuto no que não for, obviamente, direito adquirido. Para exemplificação do exposto, reporta-se à doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> *exempli gratia*, se o adicional por tempo de serviço a que os servidores públicos federais faziam jus, de 1% por ano de tempo de serviço, por força do art. 67 da Lei 8.112, viesse a ser extinto, como o foi pela inconstitucional Medida Provisória 1.909-15, de 29.6.99, hoje 2.225-45, de 4.9.2001, os que já houvesse completado este período continuariam a perceber os acréscimos aos vencimentos que deles houvessem resultado, por já haverem perfazido o necessário à aquisição do direito quanto às sobreditas parcelas; contudo, a partir da lei extintiva não receberiam novos acréscimos que lhes adviriam dos anuênios sucessivamente completado[56].

São exemplos de servidores públicos estatutários os auxiliares da justiça, conforme prevê o artigo 96, I, alínea "e"; bem como aqueles que desenvolvem atividades exclusivas do Estado, conforme o artigo 247, ambos da Constituição Federal[57].

Os empregados públicos, por sua vez, são aqueles cujas normas aplicáveis são as constantes na Consolidação das Leis do Trabalho; seu vínculo, destarte, contratual por excelência. Ocupam, em tempo, estritamente o que se denomina emprego público; e permeiam os quadros da Administração Direta, Indireta de Direito Público e também de Privado.

Em tempo, tratam-se os servidores das fundações privadas, das sociedades economia mista e das empresas públicas de empregados obrigatoriamente, melhor exemplo que se tem, mencionado por Celso Antônio Bandeira de Mello[58]. Segundo diz, ainda: "Por serem pessoas

---

54 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. p. 253.

55 BRASIL. Supreemo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 554/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF, 05 de junho de 2006.

56 BANDEIRA DE MELLO, op. cit.. p. 253.

57 Em que pese não haver no ordenamento pátrio regulamentação ao dispositivo. Permanecem dúvidas, portanto, no que concerne a, efetivamente, quais se enquadrariam nas atividades ditas "exclusivas".

58 BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 255.

de Direito Privado, nelas não há cargos públicos, mas apenas empregos"[59]. E regime esse que guarda certa particularidade quanto ao tema deste estudo monográfico, já que algumas disposições constitucionais relativas à remuneração, quando essas entidades recebem recursos do Poder Público para as despesas com pessoal, não se lhes aplicam.

Por derradeiro, tem-se os servidores temporários, que assim o são contratados em virtude de excepcional interesse público, para o atendimento de determinada função, consoante admitido pelo inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal; sua vinculação é precária, porque não gozam de estabilidade. Cada ente tem competência para dispor regime jurídico aplicável; aplicável, na esfera da União, a Lei 8.745, de 1993, com posteriores alterações.

O Supremo Tribunal Federal, em tempo, já manifestou que: "para a contratação temporária, é preciso que a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; e d) o interesse público seja excepcional"[60]. Leandro Cadenas Prado cita, como exemplos, a admissão de "agente para o censo, realizado a cada década pelo IBGE"[61], bem como a "possibilidade de contratação de pessoal, por prazo determinado, imprescindível ao controle do tráfego aéreo nacional, nos termos da Lei n.º 11.458/2007"[62].

Há outras particularidades da categorização que se poderia consignar neste estudo monográfico, exposição em que não se pretendeu exaurir o que concerne aos servidores públicos em sentido amplo; mas são desinteressantes ao sistema remuneratório dos agentes públicos consignado na Constituição Federal e à problemática que se examina.

1.3. O planejamento da Administração Pública na Constituição Federal e as Emendas Constitucionais n. 19, n. 41 e n. 47

A assim chamada Reforma Administrativa, expressão advinda do conteúdo das modificações introduzidas por meio da Emenda Constitucional n. 19, promulgada em 04 de junho de 1998, não representa a primeira busca pela implantação de um sistema de

---

59 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009. p. 256.

60 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Declaratória de Inconstitcuionalidade n. 3.210/PR. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, DF, 03 de dezembro de 2004.

61 PRADO, Leandro Candenas. **Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/90)**. 9. ed. Niterói/RJ: Editora Ímpetus, 2010. p.136.

62 Ibidem, p. 136.

administração gerencial moderna no Brasil, com vistas à melhor consecução daqueles objetivos constitucionalmente assegurados.

O planejamento da Administração Pública vivenciou, na realidade, momentos distintos: aquele do coronelismo, que perdurou até as reformas implantadas pelo Presidente Getúlio Vargas, com adoção do modelo burocrático clássico; os avanços posteriores no sentido do sistema gerencial, pretendidos por meio do Dec. 200/67; o retrocesso à burocracia exacerbada, consubstanciada no regime imposto pela promulgação da Constituição Federal, em 1988; e, por derradeiro, o contemporâneo estágio introduzido pela Emenda Constitucional n. 19, que norteará este estudo, porquanto introduziu alguns dos diversos princípios que se examinará em seguida e alterou algumas regras do sistema remuneratório com as quais se trabalhará nesta monografia.

O que segue é um panorama do planejamento da Administração Pública no Brasil.

Em virtude das modificações introduzidas, em 1936, pelo governo do Presidente Getúlio Vargas, obteve-se a primeira grande mudança no sistema de gerência dos órgãos e seus agentes. Cuidou-se da afirmação e implantação dos princípios da Administração Burocrática, modelo racional-legal cujo ponto basilar é baseado na centralização das decisões, na estrutura piramidal e unidade de comando, bem como nas rígidas hierarquia e definição de rotinas dos agente públicos, de acordo com Luiz Carlos Bresser Pereira[63].

Exprimiu, essa primeira adoção, mister ressaltar, ainda conforme Luiz Carlos Bresser Pereira, o rompimento com o modelo patrimonialista vigente desde o Império, na sua expressão nacional pelo coronelismo; cujo azo ao clientelismo e nepotismo – principalmente no que tange à contratação dos agentes – eram evidentes, em clara confusão da propriedade pública e privada – o que se buscou distanciar da realidade da Administração Pública, porque sempre nociva ao interesse público que se resguarda[64].

Padronizou-se, então, a gerência de materiais, introduziu-se a ideia de orçamento como planificação de administração e alterou-se a sistematização dos recursos humanos, através da criação do DASP – ou Departamento Administrativo de Serviço Público –, inserido mediante a edição do Decreto-Lei 569, de 1938, com as finalidades precípuas de fomentar critérios de recrutamento de pessoal (concurso público) e aprimoramento dos serviços

63 BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública**. Cadernos MARE da reforma do estado, Brasília, Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997, v. 3. p. 11.

64 Ibidem, p. 11.

prestados (treinamento de pessoal), segundo Carlos Alberto Menezes Direito[65].

Ainda, tem-se a criação da primeira autarquia no Brasil, expressão inaugural da Administração Indireta no país, que, conforme se constataria posteriormente, traduziu o melhor desempenho dos serviços públicos[66].

Contudo, as necessidades de Estado, de acordo com o que defende Luiz Carlos Bresser Pereira, não foram supridas pela rigidez do sistema burocrático[67]. Era patente essa deficiência, por isso imprescindível uma maior flexibilidade na Administração Pública, o que se tentou conferir pelo Decreto-Lei n. 200, de 1967, no governo de Castello Branco, cujo corolário traz-nos Manoel de Oliveira Franco Sobrinho[68]: "o planejamento é o princípio básico da administração pública", esse traduzido, mister consignar, no plano geral de governo, programas gerais, setoriais e regionais, de duração plurianual, com programas anuais de orçamento e programação financeira.

Foram, por meio dessa norma inovadora, introduzidas as diretrizes que deram espaço ao hodierno momento de administração gerencial. Estágio, destarte, de rompimento com a burocracia clássica exacerbada vigente, implantada naquela reforma de 1936 – que alguns autores alegam necessária para o momento de então, visto o abandono do modelo do coronelismo em que se traduziu. Porém, em sua outra faceta, apresentava empecilhos ao Estado em virtude do engessamento do aparelho estatal[69].

Representou, importante colocar-se, a adoção e estabelecimento de "cinco princípios fundamentais: planejamento, coordenação, descentralização, delegação de competência e controle"[70].

Entretanto, a adotada flexibilidade, no auge da Ditadura Militar, não tardou a traduzir-se no descontrole da Administração Pública, o que, dentre outras práticas, no que tange aos agente públicos, significou burla ao método de ingresso precípuo do setor, o

---

65 MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. **Reforma Administrativa: Emenda Nº 19/98**. Infonnativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 11, n. 1, p. 41-49, jan/jul. 1999. p. 41.

66 MOREIRA, João Batista Gomes. **Direito administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática**. Belo Herizonte: Fórum, 2005. p. 159.

67 BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública**. Cadernos MARE da reforma do estado, Brasília, Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997, v. 3. p. 11.

68 FRANCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. **Comentários à reforma administrativa federal: exegese do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, com as modificações introduzidas pela legislação posterior.**. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1983. p.39.

69 BRESSER PEREIRA, op. cit., pp. 13-14.

70 CARLIN, Volnei Ivo. **Grandes Temas de Direito Administrativo: Homenagem ao Profesor Paulo Henrique Blasi**. Florianópolis: Conceito Editorial; Millenium Editora, 2009. p. 574.

concurso público, e da regra de não-cumulação de cargos, bem como se constatou o desvirtuamento dos princípios da administração gerencial, cujos desvios macularam a eficiência dos serviços prestados , afirma João Batista Gomes Moreira[71].

Em virtude disso, para Luiz Carlos Bresser Pereira[72], o processo de redemocratização introduzido pela eleição de Tancredo Neves e governo de José Sarney, a partir do ano de 1985, visando coibir esses problemas, acabou representando um retrocesso em termos de agilidade da Administração Pública e qualidade na prestação de serviços, entretanto; e isso porque a ideia da transição associava-se a de retorno à proposta do sistema adotado na década de 30, com retomo à implementação dos princípios da burocracia de então.

A promulgação da Constituição Federal, em 1988, por conseguinte, conforme Luiz Carlos Bresser Pereira,

> irá sacramentar os princípios de uma administração pública arcaica, burocrática ao extremo. Uma administração pública altamente centralizada, hierárquica e rígida, em que toda a prioridade será dada à administração direta ao invés da indireta. A Constituição de 1988 ignorou completamente as novas orientações da administração pública. Os constituintes e, mais amplamente a sociedade brasileira, revelaram nesse momento uma incrível falta de capacidade de ver o novo. Perceberam apenas que a administração burocrática clássica, que começara a ser implantada no país nos anos 30, não havia sido plenamente instaurada. Viram que o Estado havia adotado estratégias descentralizadoras - as autarquias e as fundações públicas - que não se enquadravam no modelo burocrático-profissional clássico. Notaram que essa descentralização havia aberto espaço para o clientelismo, principalmente ao nível dos estados e municípios - clientelismo esse que se acentuara após a redemocratização. Não perceberam que as formas mais descentralizadas e flexíveis de administração, que o Decreto-Lei nº 200 havia consagrado, eram uma resposta à necessidade do Estado administrar com eficiência as empresas e os serviços sociais. E decidiram completar a revolução burocrática antes de pensar nos princípios da moderna administração pública[73].

Mas, com o advento da Emenda Constitucional n. 19, em 1998, tem-se a retomada daqueles desideratos anteriormente propostos na vigência do regime militar, por meio do Decreto-Lei n. 200/67, consistentes nos princípios da administração sistêmico-gerencial.

Tem-se a inclusão, mister ressaltar, do princípio da eficiência[74], expressamente consignado no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal. No projeto da referida Emenda, consta denominado de “qualidade nos serviços prestados”; o que demonstra a preocupação

---

71 MOREIRA, João Batista Gomes. **Direito administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática**. Belo Herizonte: Fórum, 2005. p. 159.

72 BRESSER PEREIRA, **Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública**. Cadernos MARE da reforma do estado, Brasília, Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997, v. 3. pp. 15-16

73 Ibidem, p. 15.

74 Anteriormente à promulgação da Emenda Constituinal n. 19, de 1998, já se alegava a integração do princípio ao ordenamento constitucional, de forma implícita. O que gerava, por conseguinte, disparidades das decisões nos tribunais

com a obtenção dos resultados.

Menezes Direito afirma, em tempo, que

> a reforma alcançou, basicamente, o Capítulo VII da Constituição Federal, alterando, fundamentalmente, os princípios gerais da administração pública, com a preocupação de expurgar do texto limitações que seriam inadequadas para agilizar a máquina do Estado e melhorar a qualidade dos serviços prestados[75].

Novamente, reporta-se à exposição de motivos elaborada por Bresser Pereira:

> Além de seu significado administrativo, ela tem um conteúdo político evidente. Na medida que suas principais propostas - a flexibilização da estabilidade, o fim do regime jurídico único, o fim da isonomia como preceito constitucional, o reforço dos tetos salariais, a definição de um sistema de remuneração mais claro, a exigência de projeto de lei para aumentos de remuneração nos três Poderes - sejam aprovadas, não apenas abre-se espaço para a administração pública gerencial, mas também a sociedade e seus representantes políticos sinalizam seu compromisso com uma administração pública renovada, com um novo Estado moderno e eficiente[76].

Conforme mesmo a motivação da referida norma reformadora da ordem constitucional, essa "modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas". Seu principal foco, logo, confirma-se ser direcionado aos agentes estatais e seu regime jurídico, principalmente no que tange aos preceitos consignados da Administração Pública no artigo 37, da Constituição Federal.

Consoante Cármen Lúcia Antunes Rocha:

> Desconstitucionalizaram-se algumas matérias relativas à Administração Pública e ao servidor público, além de se deixar à legislação infraconstitucional o seu tratamento (por exemplo, no que se refere à forma de definição da remuneração dos servidores públicos – art. 37, inciso X, combinado com o 39, §4º), em prosseguimento ao quanto vem sendo apregoado pelos governantes atuais no sentido de se "minimizar" a presença do Estado na sociedade[77].

Valorizou-se o agente público ao ponto de, ser imperioso, conforme o texto, que os entes federados mantenham escolas de governo para formação e aperfeiçoamento, com vistas ao aprimoramento das atividades desenvolvidas pelo Estado.

E concentrando-se, especificamente, diversas das disposições da referida Emenda Constitucional n. 19, de 1998, na regulamentação da remuneração, objeto deste estudo monográfico; nova redação dos incisos X e XI do supracitado artigo, ainda, contendo os

---

75 MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. **Reforma Administrativa: Emenda Nº 19/98**. Infonnativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 11, n. 1, p. 41-49, jan/jul. 1999. p. 43.

76 BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública**. Cadernos MARE da reforma do estado, Brasília, Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997, v. 3. p. 16.

77 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 99.

dispositivos os princípios nos quais se aprofundará em momento posterior: a periodicidade e o teto constitucional[78] aos estipêndios dos agentes estatais.

Um dos pontos primordiais da redação da referida Emenda Constitucional, ademais, consistiu na instituição de Política de Administração e Remuneração de Pessoal, dispondo que "a fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório" terá observância da (I) "natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira"; (II) "os requisitos para a investidura"; e (III) "as peculiaridades dos cargos". Ficção fez-se da disposição, contudo, haja vista não haver um conselho para que se avalie a efetivação desses preceitos.

As alterações posteriores não trouxeram grandes transformações ao sistema remuneratório.

Mas vale incluir, outrossim, porque de relevância, que o mencionado inciso XI, porém, teve modificação posterior pela Emenda Constitucional 41, de 2003; cujo foco é o regime de aposentadoria dos servidores; mas que cuidou de modificar também apenas o preceito para que se dispusesse novo teto remuneratório aos agentes estatais, a saber, em linhas gerais, o intransponível limite universal como sendo subsídios pagos aos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Matéria, contudo, que será minuciosamente abordada quando do delineamento dos princípios próprios da remuneração dos agente públicos.

E, por derradeiro, tem-se ainda o advento da Emenda Constitucional n. 47, de 2005, com a introdução do § 12, no referido artigo 37 da Constituição Federal. Tem-se a faculdade do estabelecimento de "teto único local" no âmbito dos Estados e do Distrito Federal por meio de Emenda às respectivas Constituições (Lei Orgânica, no caso do Distrito Federal).

Vista essas questões relativas aos agentes públicos, passa-se ao exame minucioso, no Capítulo II, do sistema remuneratório.

78 Restou inefetivo com a inclusão pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998, porém, conforme se estudará adiante. Somente a produzir efeitos, na realidade, com as alterações da Emenda n. 41, de 2003.

2 SISTEMA REMUNERATÓRIO DOS AGENTES PÚBLICOS

É sempre oportuno incluir tratar-se de direito fundamental do homem uma "remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social", consoante mesmo o que dispõe o artigo 23, inciso III, da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

A retribuição – termo não-jurídico –, ou "remuneração" – terminologia esta última trazida pelo texto da Constituição da República Federativa do Brasil –, aplicadas em sentido idêntico para referirem-se à contraprestação com uso dos recursos públicos a agente político ou servidor público, é a regra.

Ivan Barbosa Rigolin afirma que "remuneração", em linhas gerais, "é, classicamente, palavra definida como o pagamento de trabalho, o honorário profissional, a contraprestação de labor realizado, a compensação do munus efetuado, que exatamente é o trabalho. Pagar o munus é, precisamente, remunerar"[79]. É consecutivo, como exercem-no com profissionalidade, via de regra, ser a contraprestação o habitual. Até porquanto se reveste a retribuição, de acordo com o que assevera Odete Medauar, de caráter alimentar; "sendo associada, portanto, à sua subsistência e a à de seus familiares e dependentes"[80], nunca inferior ao salário mínimo vigente no país (consoante o inciso IV do artigo 7º, extensível aos agentes públicos por força do §3º do artigo 39 da Constituição Federal.

Diógenes Gasparini leciona que:

> é a contraprestação a que tem direito o servidor público por estar à disposição da Administração Pública ou de quem lhe faça as vezes, prestando-lhe serviço. Assim, todos os servidores da Administração Pública Direta (União, Estado-Membro, Distrito Federal e Município) e Indireta (autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações públicas e privadas) têm direito a uma retribuição a título de pagamento pelos serviços que prestam às entidades que compõem essas espécies de Administração. Somente alguns agentes públicos, em situação especialíssima, fogem a essa regra[81].

Ademais, para José dos Santos Carvalho Filho,

> o substrato fático do vencimento é, em regra, o exercício das funções relativas ao

---

79 RIGOLIN, Ivan Barbosa. **O servidor público nas reformas constitucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 94.

80 MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**.13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 281.

81 GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo.** 14. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p.174.

> cargo, embora haja situações especiais em que o servidor faz jus à remuneração sem exercer funções (férias, licenças para tratamento de saúde etc.) [82].

O contrário, do não-pagamento em pecúnia pela prestação do serviço, constituiria enriquecimento sem causa, vedado pelo Código Civil no seu artigo 884, visto que a gratuidade desses serviços de situação excepcional, a que se referiu já no capítulo anterior, é admitida somente no caso de agentes em atividade colaboradora com o Poder Público, casos extravagantes[83]..

E, no que toca aos estipêndios dos agentes estatais, surgem questões não de somenos importância.

Porquanto se envolvem os recursos dos cofres públicos para o adimplemento daquilo que lhes é regra pagar, imiscuem-se, primeiramente, interesses político-administrativos, para que se mantenha reserva de caixa, o que tange a cruciais aspectos financeiros do Estado. Já que é cânone, para a moderna administração gerencial, a diminuição com o gasto de pessoal da Administração Pública. O que, muitas vezes, culmina em ultrapassar o limite do aceitável, constituindo ilícitos – como é o caso da supressão da revisão anual, conforme se estudará no Capítulo III.

Noutra face, tem-se o óbvio interesse público sobre os recursos dessa natureza.

Nesse contexto, não é demasiada relevância para a questão dos estipêndios dos agentes estatais, logo, a designação de dispositivos no texto constitucional a tratar exclusivamente da matéria pertinente.

E o Direito Administrativo, âmbito em que se insere o estudo das normas de delineamento do regime jurídico e da proteção desses interesses, rege-se pela ideia de princípios, como já ressaltado no capítulo anterior. São os corolários constantes do próprio *caput* do artigo 37, da Constituição Federal, que se insere no tratamento da Administração Pública, de forma explícita, a saber, "legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência", nada obstante do reconhecimento de outros de forma implícita[84], as proposições que informam este ramo jurídico.

Trata-se neste estudo monográfico, mais especificamente neste capítulo, do que se insere mais especificamente em sub-ramo do Direito Administrativo que se determina

---

82 CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 679.

83 GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo.** 14. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p.188.

84 A Lei 9.784, de 1999, que dispõe sobre processo administrativo, cita, ainda, como norteadores, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório e segurança jurídica.

"organizatório": área subsidiária, que cuida do ordenamento jurídico dos órgãos, das funções e, então, dos agentes que irão desempenhá-las; bem como se inclui, consequentemente, o sistema remuneratório.

Preceitos aqueles do *caput* do artigo 37, da Constituição Federal, de conseguinte, igualmente pautadores do sub-ramo. Com especial relevo dentre esses preceitos elencados, mister desde já se consignar, aqueles da legalidade e da publicidade, consoante se aprofundará em itens próprios.

Embora o norteamento trazido na Constituição Federal quanto à disciplina não se esgota nesses genéricos à Administração Pública. As prescrições constitucionais no que concerne ao tema são ainda mais específicas, mediante princípios e regras aplicáveis ao sistema remuneratório dos agentes públicos exclusivamente. Reinaldo Moreira Bruno e Manolo Del Omo atentam para o fato de que

> (...) os institutos afetos à remuneração, como a fixação, a alteração, a irredutibilidade, os limites, a isonomia, a vinculação e a equiparação, é que demonstram que estamos diante de um regime jurídico; ou melhor, de um sub-regime jurídico administrativo[85].

Sobre as disposições constitucionais, ainda, José Maria Pinheiro Madeira:

> O sistema remuneratório dos agentes públicos está previsto na Constituição da República, no art. 37, incs. X a XV, e na maior parte do art. 39. A Emenda Constitucional nº 19/98 modificou quase totalmente o sistema remuneratório dos agentes públicos, introduziu o subsídio, como forma de remuneração dos agentes políticos e de certas categorias de servidores públicos, e excluiu o princípio da isonomia de vencimentos[86].

É o que se abordará a seguir: o sistema remuneratório em si, com a delimitação da terminologia adequada, seus subsistemas com as particularidades concernentes ao estudo, bem como os princípios genéricos e específicos que o norteiam. Requer-se, para o estudo da problemática no Capítulo III, um panorama geral da matéria relativa, desiderato primordial desta seção.

---

85 MOREIRA BRUNO, Reinaldo; DEL OMO, Manolo. **Servidor Público: doutrina e jurisprudência**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2006. pp. 1-2.

86 MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Servidor Público na Atualidade**. 2 ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 187.

2.1 Remuneração e os subsistemas remuneratórios

2.1.1 Remuneração e o sentido constitucional do termo

A falta de técnica legislativa na reforma da Constituição Federal provocou diversos equívocos em relação às expressões consubstanciadas na elaboração da Emenda Constitucional n. 19, de 1998, o que se evidencia também pelo duplo sentido conferido a "remuneração": para José dos Santos Carvalho Filho, "O sistema remuneratório no serviço público, seja em nível constitucional, seja no plano das leis funcionais, é um dos pontos mais confusos do regime estatutário"[87].

À primeira vista, àquele que lê o texto constitucional pode parecer ser a expressão "remuneração" aplicável somente para designar a contraprestação ao servidor público em sentido amplo, já que o inciso X do artigo 37 prescreve acerca da "remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39".

Posteriormente, no §1º, do artigo 27, sobre as retribuições aos Deputados Estaduais, prescreve serem-lhes aplicadas "as regras desta Constituição sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda de mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas (...)". E, no mesmo diapasão, "o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de cinco por cento da receita do Município". Ambos os agentes aos quais consignou "remuneração", vale lembrar, políticos, que perceberiam subsídios.

Com a expressão, desse modo, ora se faz referência à espécie de retribuição, porque pertine às contraprestações dos servidores públicos tão-somente, ora como gênero, então sinônimo de retribuição e estipêndios, abrangendo na prescrição ambas espécies de pagamento aos agentes estatais. Termina-se por duas acepções dessa terminologia jurídica "remuneração" na Constituição Federal, conforme Di Pietro[88]: "em sentido amplo", é conceito genérico, das quais são espécies vencimentos e subsídio; "em sentido estrito", por sua vez, tipo, que teria significado idêntico do de vencimentos.

Na doutrina de Hely Lopes Meirelles, há categorização que deixa claro o sentido que almejam imprimir as disposições constitucionais:

---

87 CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 648.

88 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 530.

> o sistema remuneratório ou a remuneração em sentido amplo da Administração direta e indireta para os servidores da ativa compreende as seguintes modalidades: a) subsídio, constituído de parcela única e pertinente, como regra geral, aos agentes políticos; b) remuneração, dividida em (b1) vencimentos, que correspondem ao vencimento (no singular, como está claro no art. 39, §1º, da CF, quando fala em "fixação dos padrões de vencimento") e às vantagens pessoais (que, como diz mesmo o art. 39, §1º, são os demais componentes do sistema remuneratório do servidor público titular de cargo público na Administração direta, autárquica e fundacional), e em (b2) salário, pago aos empregados públicos da Administração direta e indireta regidos pela CLT, titulares de empregos públicos, e não de cargos públicos[89].

E continua, identificando a mesma problemática:

> No entretanto, a Constituição e as Emendas referidas em alguns pontos empregam a terminologia equivocada e não sistematizada. Assim, a título de exemplo, no art. 37, o inc. XV, quando fala em vencimentos, quer se referir a remuneração, e no inc. X desse artigo significa vencimentos[90].

Vale ressaltar, a Constituição Federal não faz menção a "salários" pagos pela Administração Pública. Possível, porém, entrevê-se razoável a adoção do termo no tratamento da remuneração de celetistas. Haja vista o regime remuneratório constitucional não lhes ser, na integralidade, aplicável, a exemplo do inciso XI, artigo 37, quanto aos empregados públicos da Administração Indireta de Direito Privado quando não recebem verbas públicas para as despesas de pessoal.

José Afonso da Silva é categórico, porém: "Usa a expressão espécies remuneratórias, como gênero, que compreende: o subsídio, o vencimento (singular), os vencimentos (plural) e a remuneração" [91]. Mas, por certo, não se quis abranger a remuneração daqueles que possuem vínculo celetista.

Assente, destarte, remuneração em sentido amplo referir-se a gênero; parte-se ao exame dos subsistemas constitucionais consistentes nas modalidades dos subsídios e dos vencimentos ou remuneração em sentido estrito.

2.1.2 Subsídios

Na redação original da Constituição Federal, não havia menção a esta modalidade, os subsídios. A introdução do sistema deu-se com o advento da Emenda Constitucional n. 19, de 1998, e tem-se como "fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação,

---

89 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 452

90 Ibidem, p. 452.

91 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 682.

adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória", consoante o dispositivo do parágrafo 4º do artigo 39 da Constituição Federal. Unicidade essa que, contudo, não parece o que exatamente ocorre na prática, conforme se verá, porquanto "sentido de parcela única, sem qualquer acréscimo, é atenuado pela própria Constituição Federal" [92], como mesmo assevera Odete Medauar.

De início, quanto ao termo utilizado para a qualificação do subsistema de remuneração, José Afonso da Silva:

> Termo que, tradicionalmente, designava a retribuição outorgada a pessoa investida em cargo eletivo. Chama-se, assim, porque originariamente, constituía simples auxílio, sem caráter remuneratório, pelos serviços prestados no exercício do mandato. Era mero achego, com o fim e a natureza de adjutório, de subvenção, pelo exercício da função pública relevante. Não tinha nem tem o sentido de remuneração nem de vencimento. Hodiernamente, contudo, já havia assumido caráter remuneratório, dado que o eleito deveria manter-se, a si e a sua família, com a quantia que se lhe pagava a título de subsídio, enquanto no exercício do mandato[93].

Nesse mesmo sentido, Di Pietro:

> A volta do vocábulo subsídio significa, portanto, um retrocesso do ponto de vista terminológico. Em dicionário latim-português, a palavra subsidium designa tropa auxiliar, gente que vem em socorro, e também significa ajuda, socorro. No entanto, apesar do sentido original do vocábulo, é evidente que ele vem, mais uma vez, substituir, para algumas categorias de agentes públicos, a palavra remuneração ou vencimento, para designar a importância paga em parcela única, pelo Estado, a determinadas categorias de agentes públicos, como retribuição pelo serviço prestado. Em conseqüência, não tem a natureza de ajuda, socorro, auxílio, mas possui caráter retribuitório e alimentar[94].

Sendo a verba única a que tem direito a título de contraprestação pelo desempenho, então, àquele que é assim remunerado, a norma constitucional prevê expressamente ser defesa a soma aos subsídios de quaisquer outras vantagens pecuniárias[95], como adicionais e gratificações, pois a natureza de tal regime não as permite; derrogando-se, destarte, todas as normas que os prevejam àqueles que percebem de acordo com este subsistema.

O que, todavia, não possui o condão de afastar o que se soma aos subsídios com fundamentos diversos. É que, por outro lado, as que possuem caráter indenizatório, por exemplo, não são "espécies remuneratórias", que estejam ligadas ao exercício do cargo, como se veda no dispositivo. Assim, sendo possível acrescer-lhes, aos subsídios dos agentes

---

92 MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**.13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 280.

93 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 682

94 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 533.

95 Entendidas como aquelas que se acrescem de acordo com a consecução de uma situação fática – conceito que se desenvolverá a seguir.

políticos, consoante Ivan Barbosa Rigolin, "verba de representação, verba de gabinete, auxílio-moradia, vale-refeição, cesta básica, aluguel de moradia, franquia postal, franquia telefônica, passagens, diária de viagem, ajuda de custo, adiantamento para despesas, vale-transporte, (...)" [96], dentre outros exemplos possíveis.

Como se depreende, não são oriundas do vínculo profissional, mas dos dispêndios que realiza o agente público no exercício do cargo. E, como deveriam ser providos pela Administração Pública esses, já que de sua responsabilidade aprovisionar o imprescindível ao exercício das funções, fixadas são as verbas para somente na quantia para retribuir-lhes. No que resta claro, por conseguinte, que seu caráter não é de remuneração, de fato.

Outrossim, poder-se-ia cogitar da não-aplicação do § 3º, do mesmo artigo 39, aos que percebem por subsídios, o que resultaria na não-extensão de direitos precipuamente trabalhistas aos agentes assim remunerados, porque aquele dispõe "aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX"; ou seja, dentre outras concessões, décimo-terceiro salário, adicional de um terço de férias, adicional por expediente noturno, serviços extraordinários, etc. Parece que haveria antinomia entre os referidos parágrafos §§ 3º e 4º, já que o primeiro dispõe não se acrescerem quaisquer espécies remuneratórias, como se viu.

Entretanto, "Observe-se que o §4º não abre expressamente nenhuma exceção à regra cogente e concessiva do §3º, e com isso deve ser lida ao lado daquele, e não contra aquele, o que significaria avançar por terreno proibido, e retirar o que outro dispositivo deu"[97], conforme Ivan Barbosa Rigolin; resultando que se aplicam as benesses aos subsídios, com efeito, porque vantagens desse tipo tornam o subsídio "superior ao subsídio normal"[98].

Quanto aos agentes estipendiados de acordo com o regime, tem-se que o sistema dos subsídios foi facultado para alguns cargos, implantado obrigatoriamente pela Constituição Federal a outros.

Facultativamente, a agentes estatais organizados em carreiras, quando assim se determinar por expressão legal[99]; de acordo com o artigo 39, §8º da Lei Fundamental. E a Administração Federal assim tem optado em relação a diversas carreiras, conforme assevera

---

96 RIGOLIN, Ivan Barbosa. **O servidor público nas reformas constitucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 96.

97 Ibidem, pp. 93-94.

98 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 684.

99 Possibilitado em qualquer dos âmbitos, federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal

Leandro Cadenas Prado[100], como as de Auditoria Federal, Gestão Governamental, dentre outras.

Quanto aos que percebem exclusivamente por subsídios, tem-se que compreendem todos os agentes políticos, bem como outras categorias de servidores que expressamente se determinou no âmbito constitucional. Reporta-se, por fim, à doutrina de Hely Lopes Meirelles para o rol que pretende exaustivo:

> Dessa forma, para os que a Carta Magna considera agentes políticos – os membros de Poder, os detentores de mandato eletivo, os Ministros de Estado, os Secretários Estaduais e Municipais, os Ministros dos Tribunais de Contas e os membros do Ministério Público – o subsídio é a única modalidade de remuneração cabível. Como demonstrado no cap. II, os servidores integrantes das carreiras relativas à Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, das Procuradorias do Estado e do Distrito Federal e da Defensoria Pública, bem como os servidores policiais das Polícias Federal, Ferroviária Federal, Civil, Militares (não os das Forças Armadas) e Corpos de Bombeiros Militares, por força dos arts. 135 e 144, §9º, da CF, embora não sejam agentes políticos,também serão obrigatoriamente remunerados 'na forma do §4º, artigo 39[101].

O diplomata, que se defende também serem agentes políticos, como adotado, desde o advento da Medida Provisória n. 440/2008, convertida na Lei 11.890, do mesmo ano, percebem também por meio de subsídios, conforme o artigo 25.

2.1.3 Vencimentos ou remuneração em sentido estrito

Vencimentos – no plural, porque só assim é a expressão realmente designadora do subsistema remuneratório de que se deseja tratar – é a modalidade de opção mais comum aos estipêndios dos servidores públicos; restritos a esses, já que todos os agentes políticos, como previamente tratado, percebem por meio de subsídios.

O termo refere-se ao regime de remuneração, em sentido amplo, que se compõe pelo vencimento – no singular, pois assim possui diversa conotação jurídica do termo anterior, como sinônimo de vencimento-base ou vencimento-padrão – acrescido de vantagens pecuniárias ao servidor público.

No que pertine à primeira dessas parcelas, Cármen Lúcia Antunes Rocha dispõe com clareza o significado da expressão “vencimento”:

> é a contraprestação pecuniária devida ao ocupante do cargo, função ou emprego

---

[100] PRADO, Leandro Candenas. **Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/90)**. 9. ed. Niterói/RJ: Editora Ímpetus, 2010, p. 137.

[101] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 452.

> público pelo seu exercício, sendo definido legalmente em estrita correspondência com o símbolo, o nível e o grau estabelecido para ele. O vencimento é o padrão de pagamento devido legalmente, sendo estabelecido e identificado pela definição legal do próprio cargo, função ou emprego a que corresponde. (…) Há de ser sempre idêntico, independente da condição do agente no serviço público[102].

A propósito, tem-se ainda o conceito legal da Lei 8.112/90: "Art. 40. Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei", naquele mesmo sentido, então, o que não gera muitas perquirições acerca deste item.

Por sua vez, almeja, com o *nomen juris* "vantagens pecuniárias", a Constituição Federal referir-se àquelas que são parcelas de remuneração que se agregam em virtude da realização de algum fato previsto em lei pertinente pelo servidor público, em caráter permanente ou meramente transitório, reclama-se, para a percepção, a consumação de algum pressuposto, com a qual se o torna direito subjetivo do servidor público por essa realização ser estipendiado.

Hely Lopes Meirelles categoriza as vantagens:

> Vantagens pecuniárias são acréscimos ao vencimento do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (*ex facto temporis*), ou pelo desempenho de funções especiais (*ex facto officii*), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (*propter laborem*), ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (*propter personam*). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais)[103].

E continua o autor, para deixar clara a distinção entre a natureza dessas duas parcelas:

> O que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa ao tempo de serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executados em condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor[104].

José dos Santos Carvalho Filho[105] pondera, entretanto, que não há diferença observável na prática entre essas espécies, muito menos nos diplomas que tratam da matéria: a classificação de Hely Lopes Meirelles permanece apenas para fins acadêmicos. Anota, ainda,

---

[102] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 306.
[103] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 461.
[104] Ibidem. p. 464.
[105] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 651.

José Maria Pinheiro Madeira[106] que não se vislumbrar, em termos práticos, com clareza a diferença real entre ambos, mesmo porque o tipo de vantagem pode ser visualizado como adicional em determinados estatutos, mas gratificação em outros. De acordo com o que defende, não raras as designações de "gratificações por tempo de serviço", bem como as de denominações de "adicionais por tempo de serviço" – o que contrasta com aquela sistemática, mas da qual não decorre resultado diverso.

E enquanto a parcela componente primeira dos vencimentos não gera muita dúvida quanto à aplicação, estas últimas, as vantagens pecuniárias, tem sido grande motivo de celeumas no que tange à contraprestação, haja vista seu constante mau uso para que, em verdade, confira-se aumentos mascarados aos servidores públicos.

No Estado do Rio de Janeiro, por exemplo, conforme o exemplo citado por José dos Santos Carvalho Filho[107], tem-se a criação da espécie "gratificação de encargos especiais", paga com caráter de generalidade, em violação cristalina ao próprio conceito das vantagens pecuniárias, que reclamam consumação de fato para a percepção, portanto sempre pessoais. Entendeu-se, portanto, simulação à concessão de aumentos de vencimentos. E, por sua vez, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro assim decidiu: "dada a sua feição genérica e indefinidia, e a destinação vinculada à reposição de perdas inflacionárias, constitui verdadeiro reajuste salarial e, como tal, deve aproveitar a todos os servidores do ente público em referência, tanto os ativos quanto os aposentados"[108].

Por derradeiro, cabe ressaltar sobre o instituto previsto em alguns estatutos de servidores públicos consistente na incorporação, que consiste na agregação das vantagens pecuniárias ao vencimento-padrão. Com previsão específica para tal, pois, pode-se adquirir o direito à perpetuação da percepção do adicional ou gratificação, após preencher o pressuposto. A exemplo, o exercício de cargo em comissão por decênio ininterrupto pode corresponder à incorporação ao vencimento-base de 50%; gerando o direito adquirido à incorporação; insuscetível, destarte, de supressão posteriormente pela Administração Pública.

---

[106] MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Servidor Público na Atualidade**. 2 ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 179

[107] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 651.

[108] RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Órgão Especial. Mandado de Segurança n. 870/98 – Capital. Relator: Desembargador Sérgio Cavalieri. Rio de Janeiro, RJ, 23de março de 1999.

2.2 Princípios gerais da Administração Pública aplicados ao sistema remuneratório

Consoante anteriormente explanado, os princípios gerais pelos quais se norteia a Administração Pública, constantes do *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, não se excetuam ao sistema remuneratório dos agentes públicos.

Para o desenvolvimento da matéria que se examina, interessantes são os desdobramentos dos preceitos consistentes na legalidade e na publicidade dentro da éarea da regulamentação à remuneração dos agentes públicos, porque tem especial relevo para a matéria de que se trata neste estudo monográfico.

2.2.1 Legalidade

Decorre da própria ideia de Estado de Direito, posto esse como aquele que se submete às próprias leis, e pauta-se por aquelas mesmas que promulga, ser o princípio da legalidade o basilar do sistema jurídico-administrativo. A Administração Pública, como instrumento de efetivação dos desideratos estatais, estabelecidos no plano político da Constituição Federal, é, de modo consectário, sujeita aos mandamentos da lei em toda a sua atividade funcional, com atuação infralegal sempre.

Mas enquanto a legalidade na esfera privada cede à liberdade, no sentido de que tudo o que não está vedado por lei ao particular é-lhe permitido, já que possui autonomia, a legalidade tem acepção mais rigorosa no plano do Direito Administrativo, consignada como princípio corolário no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, como já discutido.

E Marçal Justen Filho bem explicita essa concepção:

> Quando se consideram as relações regidas pelo direito público, a situação se altera. Assim se põe porque o exercício de competências estatais e de poderes excepcionais não se funda em alguma qualidade inerente ao Estado ou a algum atributo do governante. Toda a organização estatal, a atividade administrativa em sua integralidade, a instituição de funções administrativas são produzidas pelo direito. Logo, a ausência de disciplina jurídica tem de ser interpretada como ausência de liberação para o exercício de algum poder jurídico. Daí afirmar que, nas relações de direito público, tudo o que, em virtude de lei, não for autorizado será reputado como proibido.
> Mais ainda, no âmbito publicístico presume-se que tudo o que, em virtude de lei, for autorizado será reputado como obrigatório. Ou seja, não há cabimento em imaginar que o direito atribuiria poderes para que alguém escolhesse entre fazer ou não fazer

> – ressalvadas as hipóteses em que essa for a vontade normativa[109].

Odete Medauar[110] pondera que tem o sentido de garantia, certeza e limitação do poder administrativo; na acepção de que não se exaure com a habilitação legal para e todo e qualquer ato da Administração Pública, mas tem de observar essa as normas do ordenamento, seja constitucional ou infra.

E, no plano do dispêndio dos recursos dos cofres públicos com a contraprestação ao pessoal da Administração Pública, tal princípio tem especial desdobramento.

Para Cármen Lúcia Antunes Rocha, ainda, a legalidade remuneratória é mais do que a aplicação da simples legalidade:

> Tanto se dá como desdobramento de dois princípios fundamentais afirmados no frontispício da Constituição de 1988, quais sejam, o da juridicidade do Estado Democrático em que se constitui o Brasil e o republicano. Pelo primeiro, define-se a opção constitucional pela subsmissão de todos os comportamentos, máxime os públicos, segundo o Direito; pelo segundo, tem-se que a *res* é pública, de todos, logo de todos deve ser conhecida e por todos discutida. A composição da *res* pública faz-se pelo patrimônio do povo, no qual se incluem os recursos econômico-financeiros, com os quais se faz face à despesa pública. E um dos ônus mais pesado que sobre ela incide é aquele que decorre do pagamento dos agente que compõem os quadros da Administração Pública[111].

Mas não se trata, somente, de princípio a norma da legalidade no que tange à remuneração dos agentes públicos; mas imposta como regra. Consignou-se com a Reforma Administrativa da Emenda Constitucional n. 19, de 1998, no inciso X, do artigo 37: "a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica (...)".

E, como se percebe, outrossim, estrita legalidade: porque se diz "lei específica", que é aquela que tem objeto único, com especificação na ementa e tratamento exaustivo nos dispositivos – tanto em relação à fixação inicial como posteriores concessões de aumentos ou supressões legais; pressupondo-se, com a exigência, extensa discussão sobre o assunto de que se cuida para que se chegue ao pleno conhecimento.

Fernanda Marinella[112] aponta que excepcionalmente não será por meio de lei definida a remuneração de agente público, como é o caso de decretos legislativos do

---

[109] JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 149.

[110] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**.13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p.128.

[111] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 286.

[112] MARINELA, Fernanda. **Servidores Públicos**. São Paulo: Niterói, 2010. p. 212.

Congresso Nacional para os subsídios de Presidente da República e seu Vice e Ministros de Estado, consoante o artigo 49, inciso VIII; bem como os de Senadores e Deputados Federais, conforme dispõe o artigo 49, inciso VII, ambos da Constituição Federal. Outrossim, consigna como segundo exemplo a Câmara de Vereadores, que pode fixar os subsídios dos Vereadores por meio de decreto legislativo (artigo 29, inciso VI, CF).

Anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional n. 19/98, valioso incluir, não havia exigência de lei específica para a fixação dos vencimentos dos servidores do Legislativo; com seu advento, entretanto, conferiu-se a competência para a edição da lei a cada casa legislativa (artigos 51, VI e 52, XIII, Constituição Federal).

2.2.2 Publicidade

Igualmente, a publicidade, no que toca ao sistema remuneratório dos agentes públicos, não se restringiu à previsão genérica, como princípio, do *caput* do artigo 37 da Constituição Federal. Mas o reformador, por meio da Emenda Constitucional n. 19/98, incluiu-na expressamente como regra, porque se previu a publicação das contraprestações a cada ano, no §6º do artigo 39. E assim se dispôs: "Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarão anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos".

Odete Medauar[113] afirma que se associa a publicidade às idéias de transparência ou visibilidade.

O princípio genérico decorre, ainda, do próprio sistema democrático: o controle do que se passa no setor público pelos administrados, ou os gastos, despesas e pagamentos aos quais devem ter acesso os particulares, devem ser acessíveis. É porque a democracia, conforme mesmo sustenta Cármen Lúcia Antunes Rocha[114], sustenta-se mesmo nessa relação de confiança depositada no Estado, ou, no caso de que se trata, na Administração Pública.

É corolário, por conseguinte, lógico do subsistema de que se trata neste estudo, já que é preceito a transparência da Administração Pública em todos seus comportamentos. A publicidade dos pagamentos realizados a agentes públicos em decorrência do exercício de suas funções, portanto, poderia sustentar-se somente naquele princípio genérico.

---

[113] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 131.

[114] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 312.

Vale ressaltar, ademais, que tal é feito com os recursos dos cofres públicos – ou, com aqueles dos próprios administrados, o que reclama sempre o acesso desses para a averiguação de legitimidade e pertinência do dispêndio dos recursos. Seja com pessoal ou não, valioso incluir.

E o que se entende pela publicidade é que a somente poderá ser excepcionada quando o interesse público assim requerer, já que o povo, titular do poder e dos recursos, tem direito a saber tudo aquilo que concerne à Administração Pública. E o caso é, justamente, o contrário, no que tange ao acesso às informações relativas aos estipêndios dos agentes públicos, porque o interesse é precisamente no controle daquilo que percebem.

Cármen Lúcia Antunes Rocha, ainda, refere-se à veracidade remuneratória: "assim podendo ser considerada como aquela segundo a qual se tem o valor, quantificado como devido a título de contraprestação financeira pelo exercício do cargo, função ou emprego, definido de maneira clara, exata e publicada sem subterfúgios nem disfarces"[115]; abarcando no conceito demais princípios, como o próprio da legalidade específica à remuneração, os da periodicidade e do teto remuneratório, dentre outros.

E, cabe frisar, sua linha de pensamento tem embasamento, já que todos concorreriam para a maior transparência do sistema, de fato; o que se pensa, todavia, ser decorrência da generalidade do princípio da publicidade, que se estende sobre todo o sistema jurídico-administrativo.

Cármen Lúcia Antunes Rocha, novamente, reporta que

> Em parte alguma do subsistema constitucional administrativo se tem tão claramente a disposição de se garantir a verdade remuneratória quanto nessa passagem referente ao subsídio. O objetivo da norma é exatamente evitar que a acumulação de parcelas, pouco explicadas em termos pecuniários, acabe desigualando o que igual deve ser e injustiçando o que justo tem de ser, que é a remuneração de todos aqueles que prestam desempenho idêntico ou igualado. Ademais, o que deve ser público, para que o cidadão conheça como legítimo, e devido, para que o agente reconheça como válido, é o valor padrão que é contraprestado pela entidade estatal e seu agente[116].

Por derradeiro, mesmo em ter consagrado a legalidade estrita para a fixação e alteração dos vencimentos dos servidores públicos a Emenda Constitucional n. 19, de 1998, enfatizou a publicidade, já que se tem maior controle da população sobre o processo legislativo.

---

[115] Ibidem, p. 301.

[116] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 307.

2.3 Princípios específicos do sistema remuneratório dos agentes públicos

Anteriormente já afirmado, está-se diante de um subsistema com princípios e regras próprios, os quais serão tratados a seguir.

2.3.1 Periodicidade

A instituição do princípio da periodicidade constituiu um direito patrimonial aos agentes públicos e, concomitantemente, uma obrigação das quais não se esquivam na aplicação os governos das entidades pertencentes ao aparelho do Estado; insuscetível de afastamento, com vinculação a orçamento, ou adiamento sob qualquer argumento. Segundo Cármen Lúcia Antunes Rocha é "garantia necessária numa economia frágil como a brasileira e que vinha, em toda a história republicana, convivendo com altos índices inflacionários que minguam o valor da moeda e o desbastam por essa contingência financeira"[117].

Quanto à noção do preceito, consiste meramente na reposição estipendial geral a ser concedida anualmente aos agentes públicos, por meio de lei específica; prevê o inciso X do artigo 37 da Constituição Federal que é "assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices".

O texto da Lei Fundamental é claro, ainda, quanto a abranger ambas as espécies remuneratórias: os subsídios dos agentes políticos do §4º do artigo 39; bem como a remuneração – aqui, colocada como em sentido estrito a expressão – dos servidores públicos , também na acepção restrita: os servidores estatutários. E o Parecer n. 4.363/2008, do Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas, do Estado de Santa Catarina, assim já assentou:

> A Constituição Federal,em seu art. 37,incisoX, assegura revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices, de remuneração e dos subsídios dos servidores públicos, incluídos aí expressamente os agentes políticos, em virtude da remissão ao § 4º de seu art. 39. Não há dúvidas, portanto, que o Prefeito, o Vice-Prefeito e os Vereadores têm direito ao mesmo índice de revisão aplicado aos demais servidores do município[118].

Difere o instituto, por conseguinte, de reajuste específico, porque esse trata de

---

[117] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 323.

[118] SANTA CATARINA. Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas. Parecer n. 4.363/2008. Processo: PCP 08/00207203. Origem: Município de Corupá – SC. Relator: Diogo Roberto Ringenberg. Florianópolis, SC, 11 de agosto de 2008.

conceder somente a uma classe aumento que, em tese, não se refere às perdas inflacionárias, mas possui fundamento diverso, para equiparar a remuneração dos servidores públicos àquela dos que exercem funções em entes privados – sem qualquer vedação, respeitada a legalidade específica, vale ressaltar. É, destarte, em que pese denominação diferente, reajuste dos vencimentos ou subsídios, mas não revisão, no sentido em que a Lei Maior imprimiu à expressão.

A diferença entre os dois institutos afere-se pela manifestação do Ministro Carlos Ayres Britto no julgamento Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3459/RS:

> Entendo que em matéria de remuneração há apenas duas categorias ou dois institutos. Ou o instituto é da revisão, a implicar mera reposição do Poder aquisitivo da moeda, por isso que a Constituição no inciso X do artigo 37 fala de índices e datas absolutamente uniformes, iguais; ou, não sendo revisão, será reajuste – que eu tenho como sinônimo de aumento. Então, de um lado, temos ou revisão, que não é aumento, é mera recomposição do poder aquisitivo da moeda, ou, então, aumento. Mesmo que a lei chame de reajuste, entendo que é um aumento. Aí, sim, há uma elevação na expressão monetária do vencimento mais do que nominal e, sim, real. Aumento tem a ver com densificação no plano real, no plano material do padrão remuneratório do servidor; revisão, não. Com ela se dá uma alteração meramente nominal no padrão remuneratório do servidor, mas sem um ganho real[119].

Celso Antônio Bandeira de Mello, outrossim, identifica o intento do reformador em controlar melhor as despesas com pessoal, por meio das prescrições relativas ao período e unicidade de índice:

> *f*) Uniformidade na data e nos índices para revisão geral da remuneração dos servidores públicos:41. Ainda animado, ao menos em parte, pelo intento de melhor controlar providências que impliquem despesas com pessoal de lhes conferir maior visibilidade, o inciso X do art. 37 estatui, de par com a garantia de revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos e do subsídio dos retribuídos por tal forma, que dita revisão far-se-á sempre na mesma data, sem distinção de índices[120]

E o preceito já havia sido incorporado ao sistema previsto pela Lei Fundamental promulgada em 1988, mas não possuía a mesma sistematicidade em virtude da ausência de menção de período máximo a ser concedida a revisão, o ano, de acordo com o que se estabeleceu com o advento da Emenda Constitucional n. 19/98.

Alexandre de Moraes ressalta o valor da inclusão:

> Ressalte-se a grande inovação dessa alteração, uma vez que expressamente previu ao servidor público o princípio da periodicidade, ou seja, garantiu anualmente ao funcionalismo público, no mínimo, uma revisão geral (...). Com a nova redação, obviamente, a obrigatoriedade do envio de pelo menos um

---

[119] BRASIL Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ministro Carlos Ayres Britto no julgamento Ação Direta de Inconstitucionalidade. Brasília, DF, 21 de maio de 2007.

[120] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 275.

> projeto de lei anual, tratando da reposição do poder aquisitivo do subsídio do servidor público, deriva do próprio texto constitucional. Nesse sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal, em sede de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, tratar-se de "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, § 1.°, II, a, da CF"; concluindo que "seu atraso configurou-se desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC n.° 19/98[121].

Consolidar-se esse direito subjetivo à revisão anual, ademais, é o motivo pelo que se visou a alterar o dispositivo por meio da Emenda Constitucional n. 19/98: para que se vinculasse à anualidade da revisão o agente ou órgão competente para tal. E é a razão, igualmente, pela qual alguns autores referem-se, agora, justamente ao preceito como periodicidade, aderindo à ideia de restabelecimento de valor real continuamente, com o estabelecimento de data-base.

José dos Santos Carvalho Filho[122] identifica requisitos particulares ao cumprimento do princípio, que denomina de "Revisão Remuneratória". O primeiro consiste no formal, porque a norma contida no inciso exige o procedimento por lei específica; que, como visto, decorre da própria legalidade estrita. Ainda, requer-se a generalidade da concessão, ou que atinja todos os agentes públicos – por simetria, a concessão deve abarcar os servidores do Poder Legislativo, do Executivo e também do Judiciário, ainda que se deva respeito às competências para elaboração. Pela isonomia, em que pese retirada do rol de regras específicas à remuneração, deve ser respeitada – agora, com fundamento somente no artigo 5º, *caput*, da CF –, deve ser assegurada, aplicando-se índice único para a revisão a todos esses agentes. E, por fim, a anualidade é a periodicidade mínima, o que não deve significar que sua observância deva ser restritiva a uma única revisão anual, porque pode ser concedida mais de uma vez dentro de um mesmo interstício anual.

Poder-se-ia defender subprincípios decorrentes desse preceito maior que se definiu periodicidade aqui: primeiramente, a obrigação à reposição inflacionária em si constituiria o subprincípio da revisão anual; o requisito da generalidade a que se refere José dos Santos Carvalho Filho, na verdade, adviria da simetria necessária entre os entes; a isonomia nessa seara defendida referir-se-ia, em realidade, à unicidade de índices aplicados; e, por fim, a necessidade de período máximo de um ano à concessão, dever-se-ia ao princípio da data-base. O que resultaria, então, em admitir-se um próprio subsistema decorrente do inciso X do

---

[121] MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 459.

[122] CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. pp. 652-653.

artigo 37 da CF.

No que tange aos requisitos em si, tem-se, primeiramente, a necessidade de lei específica, o pressuposto formal, decorrente igualmente da prescrição do mesmo inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, mas em sua parte inicial. Às competências, destina-se item no Capítulo III, quando se cuidará do problema a que se destina a estudar esta monografia. Consigna-se, por ora, que há corrente que sustenta que a mera revisão deve ser concedida pelo Chefe do Executivo a todos os agentes políticos do ente, conforme José dos Santos Carvalho Filho[123]; enquanto Odete Medauar[124], sustenta observarem-se competências específicas à fixação: àquelas da definição ou alteração dos subsídios ou vencimentos.

Para pautar a Administração Federal, mister incluir, há a Lei 10.331, de 2001, que regulamenta a concessão de revisão anual aos servidores federais. Definiu que, nesse âmbito, será concedida sempre no mês de janeiro (*caput* artigo 1º), com prévia autorização na lei de diretrizes orçamentárias (I), previsão do montante da respectiva despesa e correspondentes fontes de custeio na lei orçamentária anual (II); compatibilidade com a evolução nominal e real das remunerações no mercado de trabalho (V); e atendimento aos limites para despesa com pessoal de que tratam o art. 169 da Constituição e a Lei Complementar n. 101/2000 (ou Lei de Resposabilidade Fiscal) (VI).

A fixação de concessão automática, dado o advento de certa data, e inobstante a natureza do índice oficial, outrossim, é inconstitucional, consoante defende José dos Santos Carvalho Filho: o STF já se pronunciou sobre o caso de Município que optou pelo IPC e editou lei que autorizaria a concessão automática; e entendeu que há ofensa à autonomia do Município[125]. Para o referido autor, a inconstitucionalidade reside na automaticidade da revisão; nada impedindo, ainda, que se use o IPC anualmente, optando o Município por aquele se o entender mais adequado[126].

No que tange ao índice adotado, conforme já se explanou, pela isonomia tem-se que deve sê-lo igualmente a todos os agentes do ente federativo; do contrário, recai-se em inconstitucionalidade, novamente, por ofensa àquela e ao que se defende ser o princípio da unicidade.

---

[123] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. pp. 653-654.

[124] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. pp. 281-228.

[125] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 247387-GO. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, DF, 20 de fevereiro de 2002.

[126] CARVALHO FILHO, op. cit., p. 654.

A escolha à aplicação, contudo, é discricionária, cabendo ao competente à iniciativa da lei da reposição remuneratória a opção daquele que entender melhor refletir as perdas inflacionárias consectárias do decurso do tempo. Cármen Lúcia Antunes Rocha sustenta que "cada entidade dispõe dos critérios e dos fatores de avaliação quanto ao que considera valor perdido a ser reposto pela revisão remuneratória. Mas, tido como elemento a ser utilizado, determinado índice valerá igualmente para todas as categorias" [127].

Há parte da doutrina que assevera, todavia, ser imprescindível a opção por índice oficial, sendo limitada a discricionariedade no que se relaciona à escolha, a qual se perfilha José dos Santos Carvalho Filho[128]. O que defendem é restringir-se, desse modo, a possibilidade de desviar-se da finalidade da norma e proceder-se à concessão de reajuste sem a prévia lei específica que requer para tal.

Não é, todavia, o que parece ocorrer na prática; como demonstra a Lei 10.697, de janeiro de 2003, que dispõe "reajustadas em um por cento, a partir de 1º de janeiro de 2003, as remunerações e os subsídios dos servidores públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais"; sem o calcar, obviamente, em qualquer índice oficial inflacionário, já que hodiernamente experimentam-se muito superiores perdas dessa natureza.

As variações de salário mínimo, ademais, não podem servir como índice, conforme a Súmula Vinculante n. 4 do STF: "Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial".

Como derradeiro pressuposto que merece especial atenção quanto às peculiaridades, vale ressaltar ainda que o período mínimo, ou data-base, que exige a Constituição Federal no artigo 37, inciso X, é de um ano para a revisão da contraprestação. Não obstante, todavia, do legitimado a tal decidir por conceder reposições com interstícios inferiores. É o que também entende Maurício Ribeiro Lopes apud Alexandre de Moraes: "pode a administração conceder reajustes (sic) em periodicidade inferior a um ano, jamais superar a data limite fixada como de interregno de doze meses para a revisão salarial" [129].

---

[127] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 323.

[128] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. pp. 654.

[129] LOPES apud MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 193.

Mister incluir, também o que sustenta Fernanda Marinella: "O entendimento que prevalece é que essa garantia (a da revisão anual) não atinge os servidores de entes governamentais de direito privado, isto é, os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista" [130]. Portanto, não há reconhecimento de direito subjetivo à periodicidade a esses.

Por derradeiro, consigna-se que, em que pese o advento da Lei de Responsabilidade Fiscal[131], que veio com o propósito de regulamentar o artigo 169 da Constituição Federal e estabelecer limites à despesa com pessoal, ditando que tais dispêndios não devem ultrapassar 50% da receita corrente líquida, no âmbito da União, e 60% da receita corrente líquida, para Estados, Distrito Federal e Municípios.

Estabeleceu-se, com a referida norma, a proibição de "concessão de vantagem, aumento, reajustes, ou adequação da remuneração a qualquer título" àqueles que ultrapassarem em 95% os referidos limites; faz-se a ressalva, expressamente, porém, no inciso I do artigo 22, *in fine*, quanto à "revisão prevista no inciso X do artigo 37 da Constituição". Do que se depreende, desta feita, não constituir óbice à periodicidade a supracitada Lei Complementar n. 101/2000.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, não deixou margem a dúvidas, ao assim se manifestar:

> não há falar (…) em impossibilidade de aplicação do inciso X do art. 37 da Carta da República por força de gastos com pessoal imposta pela Lei de Responsabilidade Fiscal, uma vez que a revisão geral anual de remuneração dos servidores decorre de imperativo constitucional, que não pode, por óbvio, ser contrastado por lei complementar[132].

E, ainda, do voto do Ministro Ilmar Galvão, proferido enquanto na relatoria da ADIn 2.061-7/DF, extrai-se:

> É que a despesa pública, como um todo, em face dos efeitos da inflação, tem a expressão de seu real valor necessariamente ajustado à nova realidade monetária, não sendo razoável admitir-se que a despesa de pessoal, que é uma parcela da despesa pública, não deva merecer idêntico tratamento, ainda que de forma periódica[133].

Firme, desse modo, não encontrar óbice na referida Lei de Responsabilidade Fiscal a revisão geral anual.

---

[130] MARINELA, Fernanda. **Servidores Públicos**. São Paulo: Niterói, 2010. p. 213.
[131] Assim denominada a Lei Complementar 101, de 2000.
[132] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2481/RS. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2001.
[133] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.2.061/DF. Brasília, DF, 25 de abril de 2001.

2.3.2 Irredutibilidade

A irredutibilidade é princípio que, de acordo com a nova ordem estabelecida pela Emenda Constitucional n. 19/98, incide sobre todas parcelas pagas a título de vencimentos e subsídios, bem como, consoante Cármen Lúcia Antunes Rocha[134], as parcelas incorporadas em caráter permanente e definitivo. Não se relaciona às vantagens pecuniárias, decorrentes essas da prestação de especial serviço como adicionais ou gratificações, em função de circunstâncias específicas previstas em lei, como se viu, normalmente de caráter temporário, bem como também não às eventuais indenizações pagas aos agentes públicos.

Significa, sucintamente, que não haverá recuo no valor estipendial, ou redução posterior para retorno à situação financeira anterior do servidor público. Em outras palavras, não decresce seu "valor nominal", que concerne à expressão numérica em si dos vencimentos ou subsídios.

O que se visa a vedar com o princípio é tão somente o que se denomina a redução direta. Impede-se a posterior promulgação de lei ou edição de qualquer outra espécie de ato normativo que tenha como escopo atribuir ao cargo ou à função retribuição do Poder Público em *quantum* inferior ao que atingiu o agente estatal.

Anteriormente a 1988, não era direito do agente público a irredutibilidade da remuneração, à exceção dos Magistrados, como acentua Petrônio Braz[135]. A propósito, mesmo o Supremo Tribunal Federal já havia editado a Súmula 27 para dirimir eventual dúvida: "Os servidores públicos não têm vencimentos irredutíveis, prerrogativa dos membros do Poder Judiciário e dos que lhes são equiparados".

É previsão expressa do inciso XV, do artigo 37, da Constituição Federal: "o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I". E, mister consignar, na redação original da Constituição Federal, o princípio era restrito ao sistema remuneratório de algumas carreiras, tais como as da Magistratura, da Promotoria Pública, bem como aos membros dos Tribunais de Contas – como prerrogativa, garantia à independência necessária ao exercício da função; com o advento da Emenda Constitucional n. 19/98, foi estendido a todos os agentes públicos.

---

[134] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 335.

[135] BRAZ, Petrônio. **Servidor Público na Reforma Administrativa**. 2 ed. Leme: Cronus, 2009. p. 79.

Admite-se o dispositivo suprarreferido aplicar-se tão somente aos agentes estatais consistentes nos agentes políticos e nos servidores públicos em sentido estrito; cargos em comissão e funções gratificadas também são abrangidos pelo preceito, consoante José dos Santos Carvalho Filho[136]; mas não aos trabalhadores e os empregados públicos. Em que pese o mesmo direito subjetivo à irredutibilidade nominal ser conferido, porque há previsão no mesmo sentido decorrente, todavia da preceito do artigo 7º, inciso VI, igualmente da Constituição Federal.

Tratou-se, na realidade, conforme defende Cármen Lúcia Antunes Rocha[137], com a inclusão da prescrição constitucional, de extensão desses direitos trabalhistas aos servidores públicos e agentes políticos, já que assim se pautou a Reforma Administrativa constante da EC 19/98.

E decorre dessa previsão, segundo a mesma autora[138], a segurança providenciada aos titulares de cargos e empregos públicos, ou exercentes de funções, para que possam exercer suas atribuições conforme o interesse do Estado, e não segundo o comando arbitrário do governo ou eventual administrador de ocasião. O princípio originar-se-ia no seio dos constitucionais-administrativos da impessoalidade e da moralidade administrativa, para que se exclua qualquer interesse particular.

Contudo, não se protege o *quantum*, vale ressaltar, no que se relaciona à incidência de tributos, como decorrente de redução de remuneração efetiva para o gozo em virtude de aumento de alíquota de imposto de renda e à inflação.

Ademais, como o regime jurídico não é garantia, em regra, do servidor público, não se tem direito adquirido, também, à permanência das regras do sistema remuneratório, como já se explanou. Mas, muito embora a forma de cálculo dos vencimentos, então, não seja assegurada, o princípio serve para que se reconheça o direito a, não obstante à mudança das previsões concernentes ao cargo, emprego ou função, não sejam minorados nominalmente os vencimentos. A exemplo, tem-se parcelas conferidas a titulares de cargos em comissão, após a alteração de seu regime, denominadas “parcela absorvível”, “vantagem pessoal nominalmente identificável”, “direito pessoal”, “diferença individual” - consoante cita José dos Santos

---

136 CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 655.

137 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 334.

138 ROCHA, loc. cit.

Carvalho Filho[139]; a fim de que tão somente seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, reduzidos efetivamente somente face aos que ingressam no quadro público no futuro.

Questão que se põe é se, em mesmo superando a contraprestação o teto[140] aos vencimentos e subsídios, aplicar-se-ia a irredutitibilidade, em detrimento da intrasponibilidade desse limite constitucional previsto, aos vencimentos decorrentes de estabilidade financeira adquirida sob regime anterior estatutário.

Assim defende Cármen Lúcia Antunes Rocha:

> Mesmo em se considerando constitucionalmente que o subsídio será configurado em parcela única e que esta somente poderá ser disposta até o valor do teto ou do máximo legalmente definido pelas entidade políticas, é certo que terá de haver uma adaptação administrativa para o pagamento de parcela de transição, pela qual fique assegurada ao titular do direito a sua contraprestação pelo valor acima daquele, porque não se pode deixar de cumprir o princípio da irredutibilidade, constitucionalmente assegurado aos ocupantes de cargos e empregos públicos, que estaria ocorrrendo se se retirasse o *plus* percebido em desacordo com as normas atualmente postas, mas que estavam em consonância com aquelas que vigoravam quando o agente adquiriu direito àquele *quantum*[141].

Por derradeiro, tem-se a discussão quanto à irredutibilidade, no que tange a ser nominal ou real; e, conforme já se fez entender anteriormente, entende-se prestigiar a Constituição Federal, em sua atual redação conferida pela Reforma Administrativa aludida, a tese da primeira corrente.

É que se visaria à garantia do valor real, sustenta-se, pelo princípio da periodicidade; pela necessidade de atualização, no mínimo, anualmente, almejando-se com base em índice oficial de correção monetária; conferida indistintamente, de acordo com o que já se trilhou. Embora, como já se disse, nem sempre a reposição integral da moeda efetivada, já que se tem, na prática, inserida no âmbito da discricionariedade a opção pelo percentual a ser aplicado aos agentes públicos.

Enquanto a irredutibilidade, por sua vez, refere-se à garantia subjetiva de percepção de valor nunca inferior, cujo desiderato primordial é assegurar que nunca regrida no tempo em virtude de lei que venha a alterar o valor do vencimento-padrão ou do subsídio, cita-se a título de exemplificação. Em se admitindo ser essa irredutibilidade a real,o instituto teria, além do condão de garantir a expressão numérica, função idêntica ao do princípio anteriormente

---

139 CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 656.

140 Matéria que será abordada minuciosamente em item a seguir.

141 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 336.

exposto: a atualização do valor em virtude do poder de compra da contraprestação. Seria uma impropriedade calcar essa garantia neste inciso XV, então, da Constituição Federal.

A jurisprudência, sob a égide da Constituição Federal em sua redação original, nos anos anteriores à promulgação da Emenda Constitucional n. 19, entendia pela irredutibilidade real:

> "a doutrina, a jurisprudência e até mesmo o vernáculo indicam como revisão o ato pelo qual formaliza-se a reposição do poder aquisitivo dos vencimentos, por sinal expressamente referido na Carta de 1988 – inciso IV do art. 7º –, patente assim a homenagem não ao valor nominal, mas sim ao real do que satisfeito como contraprestação do serviço prestado. ESTA É A PREMISSA CONSAGRADORA DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS, SOB PENA DE RELEGAR-SE À INOCUIDADE A GARANTIA CONSTITUCIONAL, NO QUE VOLTADA À PROTEÇÃO DO SERVIDOR, E NÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA[142].

E Hely Lopes Meirelles enxerga, ainda, ser a irredutibilidade real a garantida pela Constituição Federal. Sustentando, todavia, a identidade, já que se refere, ao explanar de seu entendimento, no inciso X do artigo 37: "Aqui, parece-nos que a EC 19 culminou por assegurar a irredutibilidade *real* e não apenas *nominal* do subsídio e dos vencimentos"[143].

E, em momento posterior de sua obra, Hely Lopes Meirelles ainda desenvolve:

> Agora, no entanto, a medida em que o dispositivo diz que a revisão é 'assegurada', trata-se de verdadeiro direito subjetivo do servidor e do agente político, a ser anualmente respeitado e atendido pelo emprego do índice que for adotado, o qual, à evidência, sob pena de fraude à Constituição e imoralidade, não pode deixar de assegurar a revisão. Tais considerações é que nos levaram a entender que, agora, a Constituiçnao assegura a irredutibilidade real, e não apenas nominal, da remuneraçnao. Este aumento não obsta, como se verá a seguir, aumento impróprio[144].

Mas, hodiernamente, a jurisprudência é firme no sentido do entendimento que somente há a garantia ao valor nominal, ou a irredutibilidade nominal; inobstante da redução indireta, no termo que utiliza José dos Santos Carvalho Filho:

> 1) o vencimento não acompanha pari passu o índice inflacionário; ou 2) o vencimento nominal sofre redução em virtude da incidência de impostos. Nessa linha, aliás, o art. 37, XV, da CF ressalva expressamente os arts. 150, II, 153, II, e 153 § 2º, I, que retratam, respectivamente, o princípio da igualdade dos contribuintes, a incidência do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza e os critérios da generalidade, universalidade e progressividade, inerentes ao tributo[145].

---

142 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Recurso em Mandado de Segurança n. 22.307/DF, Relator:. Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 19 de fevereiro de 1997.

143 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p.452.

144 Ibidem, p. 459.

145 CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 656.

O Supremo Tribunal Federal, ademais, em recente julgado, assim se pronunciou:

> SERVIDOR PÚBLICO. SISTEMA REMUNERATÓRIO. VANTAGEM DENOMINADA "GRATIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA". INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À MANUTENÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À GARANTIA DE IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. 1. Consoante a firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não têm direito adquirido a regime jurídico, isto é, à forma de composição da sua remuneração. 2. Não se constata ofensa à garantia da irredutibilidade de vencimentos quando preservado o valor nominal do total da remuneração[146].

Desse modo, não há dúvida quanto a tratar-se de irredutibilidade jurídica ou nominal.

2.3.3 Teto remuneratório

O teto constitucional à remuneração é princípio cuja positivação no texto constitucional fez-se pela Emenda Constitucional n. 41, de 2003, mas não é inovação no texto da Constituição Federal no que tange à limitação individual dos subsídios e vencimentos dos agentes estatais por fixação de valor intransponível.

Cuida-se, simplesmente, de limite máximo à remuneração do agente público, consubstanciado o *quantum* máximo sempre em estipêndios de outro – nunca expressos em valores absolutos no sistema remuneratório da Constituição Federal.

Voltando-se o princípio sempre ao precípuo desiderato da redução das desigualdades, escopo que permeia toda a Constituição Federal, segundo a autora Cármen Lúcia Antunes Rocha[147], para que se estabelecesse entre os agentes estatais também maior equilíbrio no que tange às suas remunerações, não se permitindo assaz altas em detrimento da perpetuação de vencimentos baixos àqueles ocupantes de cargos, empregos e exercentes de função de somenos importância.

O inciso da Constituição Federal, todavia, para que se fizesse eficaz e limitasse de verdade a remuneração dos agentes estatais, perpassou por alterações que, embora não-significativas no que concerne ao texto, o bastante para que se atingisse o seu escopo primordial.

A redação original do inciso XI, artigo 37, da Constituição Federal já dispunha:

---

[146] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 730096/DF. Relator: Ministro.Ayres Britto. Brasília, DF, 07 de dezembro de 2010.

[147] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 314.

> como limites máximos e no âmbito dos respectivos Poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito; (…).

O Supremo Tribunal Federal, todavia, manifestou-se à época sobre o inciso em epígrafe, determinando que se excluísse do cálculo daquilo a ser descontado todas as parcelas correspondentes a vantagens pessoais, porquanto não incluídas na expressão "a qualquer título" do referido preceito, de acordo com Cármen Lúcia Antunes Rocha[148]. O que, por conseguinte, gerou diversas brechas à efetiva aplicação do comando, já que a lei infraconstitucional previa diversas hipóteses de incorporação dessas aos vencimentos (sistema único existente na redação original de então, vale lembrar), desiquilibrando e desigualando a situação remuneratória dos agente públicos, ainda consoante ressalta a supramencionada autora.

Letra morta, então, fazia-se do dispositivo.

Buscou-se sua efetividade, deste modo, alterando-se a redação original do referido comando, que passou a desta forma constar na Constituição Federal:

> a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal; (…).

Se, agora, parecia dirimida eventual dúvida quanto à aplicação no que tange à inclusão relativa às "vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza", expressamente fazendo inclusão naquilo que é limitado pelo teto constitucional; eliminando, por conseguinte, o subterfúgio interpretativo para que se vissem ilimitados os vencimentos; o Supremo Tribunal Federal veio, porém, em que pese a confirmar a tese, condicionar a sua aplicação à edição de lei:

> "O Supremo Tribunal Federal, em sessão administrativa, (…) resolveu: 1o) deliberar, por 7 votos a 4, vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio e Ilmar Galvão, que não são auto-aplicáveis as normas do art. 37, XI, e 39, §4o, da Constituição, na redação que lhes deram os arts. 3o e 5o, respectivamente, da Emenda Constitucional no 19, de 4 de junho de 1998, porque a fixação do subsídio mensal, em espécie, de Ministro do Supremo Tribunal Federal - que servirá de teto -, nos termos do art. 48, XV, da Constituição, na redação do art. 7o da referida Emenda Constitucional no 19, depende de lei formal, de iniciativa

[148] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 316.

> conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal. Em decorrência disso, o Tribunal não teve por auto-aplicável o art. 29 da Emenda Constitucional no 19/98, por depender, a aplicabilidade dessa norma, da prévia fixação, por lei, nos termos acima indicados, do subsídio do Ministro do Supremo Tribunal Federal. Por qualificar-se, a definição do subsídio mensal, como matéria expressamente sujeita à reserva constitucional de lei em sentido formal, não assiste competência ao Supremo Tribunal Federal, para, mediante ato declaratório próprio, dispor sobre essa específica matéria. Deliberou-se, também, que, até que se edite a lei definidora do subsídio mensal a ser pago a Ministro do Supremo Tribunal Federal, prevalecerão os tetos estabelecidos para os Três Poderes da República, no art. 37, XI, da Constituição, na redação anterior à que lhe foi dada pela EC 19/98, vale dizer: no Poder Executivo da União, o teto corresponderá à remuneração paga a Ministro de Estado; no Poder Legislativo da União, o teto corresponderá à remuneração paga aos Membros do Congresso Nacional; e no Poder Judiciário, o teto corresponderá à remuneração paga, atualmente, a Ministro do Supremo Tribunal Federal; (...)[149].

E a referida lei a que se referiu a Suprema Corte, necessária à aplicação do teto, de iniciativa conjunta, por força do artigo 48, inciso XV, da Constituição Federal, e, por conseguinte, de elaboração demasiado dificultada então, nunca foi editada; no que persistia, outrossim, vigente ainda a redação anterior com suas demasiadas hipóteses de parcelas que não se subsumiam ao *quantum* limitado pelo teto constitucional. Assim, sem limitação efetiva da remuneração permanecia.

Mas foi com o advento da referida Emenda Constitucional n. 41, de 2003, que alterou a letra do referido art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, uma nova vez, e trouxe comandos para asseguração da efetividade desse, bem como transformou o supramencionado artigo 48, inciso XV, da Constituição Federal – mas cujo foco principal dessa reforma, válido incluir, era a Reforma da Previdência, sendo a inclusão dessas disposições quanto ao teto somente acessórias do seu desiderato primordial –, que se tornou o preceito realidade, quanto à sua aplicação e limitação, no sistema jurídico da remuneração do agente público.

E assim dispõe o texto atual:

> a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros

[149] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno.Ata da 3ª Sessão Administrativa. Brasília, DF, 24 de junho de 1998.

> do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.

A questão inicial da instransponibilidade dos vencimentos e subsídios (incluído este último sistema já na EC 19/98), desta feita, encontrou solução no que tange à sua aplicabilidade já que a fixação do subsídio de membro do Supremo Tribunal Federal estabeleceu-se do Congresso Nacional (artigo 48, inciso XV, Constituição Federal); assim como o artigo 8º desta Emenda Constitucional n. 41, em epígrafe, ainda, cuidou de garantir sua imediata aplicação, porque "Até que seja fixado o valor do subsídio de que trata o art. 37, XI, da Constituição Federal, será considerado, para os fins do limite fixado naquele inciso, o valor da maior remuneração atribuída por lei na data de publicação desta Emenda (...)" – não se dependendo da edição futura para a aplicação, então.

Tem-se, então, agora como absoluto, desse modo, os tetos constitucionais previstos.

Primeiramente, cabe ressaltar que se abrange no que é limitado a remuneração dos titulares de cargos, funções e empregos públicos – o que significa dizer que independe do vínculo jurídico –, observando-se, quanto aos últimos, a disposição do § 9º: "O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral"; ou seja, não há teto se não se subsumir a essa disposição a entidade de direito privado.

E, na doutrina, não se perquire acerca da aplicação. Para Hely Lopes Meirelles:

> Registre-se, por relevante, que os salários dos empregados públicos das empresas e das sociedade de economia mista, e suas subsidiárias, só estarão submetidos ao teto geral se essas pessoas jurídicas receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral (CF, art. 37, § 9º) [150].

E no que concerne àqueles agentes estatais que estão em regime de acumulação de cargos, empregos ou funções, por sua vez, incluem-se naqueles limitados pelo teto ambos os vencimentos-padrão, tolhido aquilo que excede a soma, vale ressaltar (em virtude do que dispõe o inciso XVI do artigo 37, da Constituição Federal); ressalvadas algumas distorções, casos aos quais não se aplica o dispositivo, conforme Alexandre de Moraes[151] destaca, como a cumulação de Magistratura com Magistério, cumulação das remunerações de membro do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, etc. E, assim, desde a Emenda Constitucional 19/98.

---

[150] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 454.
[151] MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.pp. 205-206.

Todavia, a doutrina defende que em razão do "princípio da razoabilidade e o princípio do *ubi eadem est ratio, eadem est jus dispositio* (onde existe a mesma razão deve reger a mesma disposição legal) exigem que a mesma interpretação seja adotada", quanto a essas distorções apontadas, em relação aos demais, de acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro[152]. Na concepção a que se perfilha e defende a autora, aqueles que já excedem o valor considerado teto ou mesmo os que o transporão em virtude de novos vencimentos que se somem à remuneração do agente, não teriam interesse em exercer a nova função – o que, em virtude de grande interesse público no desempenho por determinado agente público também de nova atribuição, seria irrazoável. Cite-se, para exemplificação, o caso de Ministro do Supremo Tribunal Federal para magistério em curso de Direito no âmbito de instituição pública de ensino, trazida por Alexandre de Moraes[153], caso não fosse o afastamento da interpretação literal do inciso, pelo Conselho Nacional de Justiça na Resolução n. 13, de 21 de março de 2006.

O referido autor, Alexandre de Moraes[154] inclui, ademais, "Por questão de razoabilidade, essa norma deve ser rapidamente revogada, estabelecendo-se um teto diferenciado para os servidores públicos que puderem, constitucionalmente, acumular cargos públicos".

Quanto às parcelas tolhidas pelo teto constitucional, para Maria Sylvia Zanella Di Pietro[155], "com a inclusão dessa expressão ('incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza'), o objetivo foi o de afastar a interpretação, adotada no âmbito do Poder Judiciário, em face da redação original do artigo 37, XI, de que as vantagens pessoais e as relativas à natureza ou ao local de trabalho ficavam fora do teto; (...)".

Mas, por força, ademais, da inclusão da letra do § 11, "Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput deste artigo, as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei", cuja redação deu-se pela Emenda Constitucional n. 47, de 2005, com essa nova disposição para que se tivesse sentido clarificado do alcance. E lei essa que preverá as parcelas indenizatórias a serem excluídas do cálculo a limitação, mister incluir, que resta ainda não editada; por que, logo, válidas ainda as das legislações esparsas, de acordo com o artigo 4º da mesma EC 47/2005, como as da Lei 8.112/90 no que tange aos servidores públicos estatutários federais.

---

[152] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 542.
[153] MORAES, op. cit., p. 198.
[154] MORAES, op. cit., p. 198.
[155] DI PIETRO,loc. cit.

A doutrina assim entende aplicável, igualmente, segundo ainda Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, como se observa do seguinte excerto:

> As principais observações, que entendemos pertinentes, acerca dos tetos de remuneração previstos no texto constitucional, após a EC 41/2003 e a EC 47/2005, são as seguintes:
> *d) os limites incluem todas as espécies remuneratórias e todas as parcelas integrantes do valor total percebido, incluídas as vantagens pessoais ou quaisquer outras, excetuadas as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei; (...)*[156].

E, por derradeiro, tem-se que a Emenda Constitucional n. 47, de 2005, trouxe inovação ainda quanto à possibilidade de previsão de subtetos remuneratórios, consoante o § 12 do artigo 37 da CF:

> Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Or gânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores.

Resta, em suma, como teto intransponível no âmbito federal os subsídios do Ministro do Supremo Tribunal Federal e no municipal aqueles do Prefeito. A inovação faz-se com relação aos limites nos Estados e no Distrito Federal, com inclusões de que se transmudam em relação ao Pode a que se subordina o agente público, com possibilidade, agora, de percentuais a serem fixados pelos próprios entes.

2.3.4 Isonomia

O princípio da isonomia foi suprimido do rol de preceitos constitucionais relativos ao sistema remuneratório dos agentes públicos, com o advento da Emenda Constitucional n. 19, de 1998; o que não significa dizer ter sido suprimida a "observância estrita do princípio da igualdade para servidores do mesmo Poder ou de Poderes da mesma entidade federada que ocupem e exerçam cargos de atribuições iguais", consoante Cármen Lúcia Antunes Rocha[157]. A igualdade jurídica, portanto, pode inclusive ser pleiteada com fundamento artigo 5º, *caput* e também seu inciso I, da Lei Fundamental, como bem ressalta Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

Expressamente não se vedou a paridade de vencimentos e subsídios, que é a

---

[156] ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Resumo de Direito Administrativo Descomplicado**, 3ª. Ed. São Paulo: Editora Método, 2010. p. 251.

[157] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 329.

igualação daqueles que se encontram em situação análoga, mas que consistem em agentes de Poderes distintos. A Constituição Federal previu, tão-somente, que os "vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo", no inciso XII do seu artigo 37; o que é regra que leva a crer existir vedação exatamente à disparidade entre os estipêndios dos Poderes aos seus membros, como identicamente sustenta Maria Sylvia Zanella Di Pietro[158].

A equiparação é a igualação horizontal de cargos, empregos ou funções de Poderes distintos que não-idênticos, mas análogos; a vinculação, por sua vez, é o elo vertical criado entre cargos, empregos ou funções, para fins remuneratórios; ambos vedados pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998, no artigo 37, inciso XII da Lei Fundamental.

[158] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 530.

3 O DIREITO SUBJETIVO DO AGENTE PÚBLICO À REVISÃO ANUAL E A MORA DO LEGISLATIVO

É certo que, no Brasil, permeia a sociedade a crença de que os agentes públicos, individualmente considerados, tem todos remuneração assaz elevada; por conseguinte, aqueles, sem exceções, perceberiam estipêndios incompatibilizados com os níveis a que se dispõem os administrados a contraprestar pelos seus serviços.

Tais anseios, conforme Cármen Lúcia Antunes Rocha ressalta, certamente ligados à ideia dos coloquialmente designados "marajás":

> Chamados de 'marajás' por políticos que fizeram seus caminhos populistas à custa de denúncia da existência desses agentes (…) os que mais ganharam e continuam a ganhar com recursos públicos têm persistido nessa mesma situação (...)[159].

Prisma esse, contudo, em análise detida, que não se mostra verdadeiro para todas as camadas de agentes estatais. Há, noutra face, como continua a referida autora:

> os bedéis, concursados mas mal-pagos e desrespeitados, continuam a fabricar uma burocracia administrativa condenada a percorrer corredores, mendigando aumentos embutidos em sublinhas de textos legais, que mais aviltam o servidor como uma unidade do que o auxilia como digno de respeitabilidade[160].

E, de fato, a disparidade ainda se faz notar dentre as comparações entre os maiores e menores vencimentos e subsídios dos agentes estatais, em que pese haver sido objeto específico já da redação original do inciso XI, do artigo 37, da Constituição da República Federativa do Brasil[161].

Nesse contexto, ademais, a Constituição Federal possui, como escopo, por meio da consignação de princípios como o da isonomia, dentre outros, a implantação de um sistema remuneratório que se traduzisse também em redução das desigualdades econômico-sociais dentre os que compõem os quadros da Administração Pública. Escopo que, como já se defendeu, permeia todo o corpo constitucional, inclusive constituindo um dos objetivos básicos da República, consignado no inciso III do artigo 3º, e que se denota das disposições das sobrevindas Emendas Constitucionais.

Embora as melhoras nesse sentido pelas inovações constitucionais sejam sentidas,

---

159 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 282.

160 ROCHA, loc. cit..

161 Inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal, que dispunha "a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos", com vistas a que se diminuísse a heterogeneidade

sobretudo pelo que se incluiu por meio da Reforma Administrativa e da Emenda Constitucional n. 41, de 2003[162], ainda não é realidade dentro da esfera pública um tratamento eqüitativo nas retribuições. Pois se tem notícia de servidores públicos que percebem vencimentos abaixo do salário mínimo, no exemplo de Petrônio Braz[163]; por sua vez, outros atingem o teto constitucional e mesmo o ultrapassam, em virtude de direitos adquiridos na vigência de sistema remuneratório anterior.

Decorrência, assim, em virtude dessa visão equivocada da globalidade de altos estipêndios, o que lhes é pago a maior, aos agentes públicos, adquire ainda maior proeminência nos meios de comunicação sociais, já que é matéria que sensibiliza a população no todo. Visto que, em última instância, relacionam-se contraprestações excessivamente altas ao mal investimento dos recursos dos cofres públicos – o que, não se aventuraria a duvidar, é condenável.

Enquanto, nada obstante, parcela "que se paga a menor não parece ainda merecer tão grande atenção da sociedade brasileira quanto o que se paga em demasia a alguns e poucos agentes públicos, atitude que emocionaliza a questão remuneratória do servidor no Brasil", consoante afirma Cármen Lúcia Antunes Rocha[164].

Destarte, exsurge a indiferença sensível da sociedade brasileira no concernente ao que percebem a menor os integrantes dos quadros da Adminstração Pública. De acordo novamente com Cármen Lúcia Antunes Rocha, este é o panorama dos estipêndios no plano da realidade:

> Aquela situação de denúncias constantes contra o servidor – especialmente contra o desajuste de sua remuneração – que somente era e continua sendo denunciada em seus excessos (o que é, efetivamente, inaceitável), mas nunca em sua escassez, atrasos e desigualdades (o que é, evidentemente, indigno) [165].

Mas a economia realizada – não raro com a supressão de parcelas da remuneração do agente estatal, como no caso que estuda neste Capítulo III –, entretanto, é matéria que tange não à questão meramente orçamentária e à preeminente necessidade de redução de despesas com pessoal, para que se satisfaçam outros valores constitucionais com os recursos públicos provenientes dessa sobra de caixa. No detrimento dessas quantias, privilegiando-se os aspectos financeiros do Estado tão-somente para que se obtenha reserva de caixa, por fim,

---

[162] Esta conferindo a aplicabilidade da norma do inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal.
[163] BRAZ, Petrônio. **Servidor Público na Reforma Administrativa**. 2 ed. Leme: Cronus, 2009. p. 77.
[164] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 282.
[165] ROCHA, loc. cit.

tolhe-se a eficácia e a efetividade de valores igualmente acolhidos na ordem constitucional brasileira, como a dignidade do trabalhador e a valorização do trabalho, não somenos relevância, até mesmo porque assegurados já no artigo 1º da Constituição Federal. Dentre outros princípios que se poderiam citar, vale incluir.

No que se tensionam, desse modo, não apenas aspectos relativos à saúde econômica do Estado, mas elementos políticos, sociais e mesmo éticos tocantes à contraprestação dos agentes estatais.

E é conveniente, então, consignar-se a lição de Rui Barbosa:

> Caro, porém, custará sempre ao contribuinte o benefício preconizado em nome da economia, que se obtenha a troco do desprezo das leis; porque elas uma vez sob a invocação de um interesse popular, o que se estabelece é um arbítrio do poder, em que o povo não ganha mais[166].

No que se segue, então, o exame de situação que é apenas um dos reflexos do que se expôs, qual seja, a da flagrante inconstitucionalidade, intencionalmente não-noticiada e pouco discutida doutrinária e jurisprudencialmente, resultante do tolhimento do direito subjetivo dos agentes públicos ao gozo da revisão geral anual, ou à eficácia do princípio da periodicidade nos termos que se explanou no capítulo anterior.

Ainda, ante essa omissão legislativa no que tange ao cumprimento do dever de legislar imposto pelo inciso X, artigo 37, da Constituição Federal, a análise do direito subjetivo à atualização monetária, a omissão inconstitucional e a exigibilidade do ato normativo e a efetividade da prestação jurisidicional para verem integrado o *quantum* em sua remuneração os agentes estatais, adentrando-se ao exame de aspectos do controle por via concentrado e do controle difuso da inconstitucionalidade por omissão.

3.1 Periodicidade e a mora legislativa

A periodicidade é princípio norteador do sistema remuneratório do agente público, consoante se desenvolveu detidamente no capítulo anterior, e consiste, segundo a leitura que deve ser observada da norma, na positivação de que dispõe de atualização concreta dos vencimentos e subsídios, visando ao restabelecimento do valor real da remuneração, por meio de lei específica, genericamente – todos os agentes estatais –, com aplicação de índice único para a globalidade de pessoal do ente, e anualmente. Todos esses requisitos conforme monta o

[166] BARBOSA apud ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 282.

artigo 37, inciso X, da Constituição Federal.

Primeiramente, para análise da busca pelo implemento da norma em tela, quanto à eficácia do preceito constitucional, conforme Jorge Hage, tem-se que

> É de sabença geral, hoje, que jurídicas e, portanto, vinculantes, são todas elas, podendo variar, é certo, seus destinatários principais e direto; algumas vinculam,em princípio, não tanto os cidadãos, diretamente, mas o legislador ordinário, e, como se verá adiante, na sua falta ou omissão, vinculam o Judiciário, vinculam o juiz, que, em hipótese alguma, pode negar jurisdição[167].

E maior perquirição, igualmente, quanto à aplicabilidade da referida norma constitucional termina por concluir que, de modo óbvio, a norma é auto-aplicável. O Tribunal Regional Federal da 4ª região manifestou-se com clareza nesse mesmo sentido, conforme o seguinte excerto:

> Constitucional e Administrativo. Servidor público. Indenização por danos patrimoniais. Ausência de revisão geral de remuneração.Art. 37, X, da CR/1988. Impossibilidade jurídica do pedido. Período posterior à Lei nº 10.331/2001. '3. A regra constitucional, introduzida pela EC 19/1998 estabeleceu a obrigatoriedade de que o Presidente da República envie um projeto de lei anual que garanta a recomposição do valor do subsídio dos servidores públicos federais. O direito à indenização pela mora legislativa restou reconhecida pelo STF ao julgar Mandado de Injunção nº 283/DF. 4. Preliminares rejeitadas. Apelação da União e remessa oficial improvidas'.
> (...).
> A segunda refere-se à previsão de revisão geral e anual sem distinção de índices ou de datas. Ora, aplicando-se aqui princípio basilar de direito - de que não há, na Constituição Federal, letra morta ou desconexa -, tem-se que o legislador constituinte pretendeu assegurar, a partir da Emenda Constitucional n° 19, de junho de 1998, eficácia plena ao direito à 'revisão geral e anual' relativamente à remuneração dos servidores públicos. Direito este adquirido de maneira incondicionada ou, na expressão do já citado constitucionalista, direito consubstanciado em 'norma constitucional de eficácia plena', isto é, auto-aplicável.
> (...).
> - auto-aplicabilidade do dispositivo constitucional em comento - tese consolidada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, no memorável julgamento relativo ao índice dos 28,86%, concedido aos militares e estendido aos civis, no RMS 22.307-7/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, in DJ de 13/6/97:
> 'Teve-se como auto-aplicável, na espécie, a norma insculpida no referido inciso X (do art. 37), no que inegavelmente o é, ao contemplar o fator temporal (data-base) e a obrigatoriedade da revisão geral em tal oportunidade'.
> Assim, a atual ordem constitucional encerra questão regulada por norma constitucional de eficácia contida (no que respeita à necessidade de ser produzido ato legislativo regulando o índice a ser aplicado e o termo a quo de seu pagamento) e norma constitucional de eficácia plena (no referente ao direito ao reajuste anual e geral).
> Do narrado, conclui-se então que a revisão geral e anual integra preceito autônomo no dispositivo constitucional retromencionado, tratando-se, ainda, de norma auto-aplicável[168].

E o direito positivo, ademais, corresponde sempre a duas acepções, de acordo com

---

[167] HAGE, Jorge. **Omissão Inconstitucional e Direito Subjetivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999. pp. 26-27.

[168] BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 3ª Turma. Apelação Cível n. 2002. 71.04.001655-0/RS. Porto Alegre, RS, 06 de maio de 2003.

Tercio Sampaio Ferraz Júnior:

> A dicotomia pretende realçar que o direito é um fenômeno objetivo, que não pertence a ninguém socialmente, que é um dado cultural, composto de normas, instituições, mas que, de outro lado, é também um fenômeno subjetivo, visto que faz, dos sujeitos, titulares de poderes, obrigações, faculdades, estabelecendo entre eles relações[169].

O direito objetivo, de acordo com Luiz Antônio Rizzatto Nunes "corresponde à norma jurídica em si, enquanto comando que pretende um comportamento (…). É aquele objetivado independentemente do momento de seu uso ou exercício" [170]. E, culmina que, como desdobramento, do direito objetivo decorre sempre o direito subjetivo àqueles a quem se destina a tutelar a norma jurídica.

Nessa conjuntura, o que se afere por direito subjetivo é, segundo Hartmut Maurer[171], justamente "o poder jurídico, atribuído a um sujeito, por uma norma jurídica, para a perseguição de interesses próprios, de exigir de um outro uma determinada ação, tolerância ou omissão".

E não é outra a conclusão possível, desse modo, senão a de que se gerou, com a positivação desse comando constitucional – ou direito objetivo que versa a implementação do princípio da periodicidade –, então, o direito subjetivo àqueles abrangidos no conceito normativo – a gozar dessa atualização monetária anualmente, em razão da inflação que atinge o valor real de todas as contraprestações.

Nessa mesma trilha, Hely Lopes Meirelles[172], do mesmo modo considera que "trata-se de verdadeiro direito subjetivo do servidor e do agente político, a ser anualmente respeitado (...)", segundo o que se prescreve na norma jurídica em comento.

Diógenes Gasparini reconhece, identicamente, a inegável existência desse direito subjetivo do agente público:

> Restou, como direito subjetivo, garantida aos servidores, estatutários e celetistas da Administração Pública direta, autárquica e fundacional pública, e aos agentes políticos, a revisão anual, conforme o caso, da remuneração e dos subsídios desses agentes públicos. Apesar de sua abrangência, não alcança os servidores governamentais, encontráveis nas empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações privadas criadas pela Administração Pública[173].

---

169 FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2001. p. 143.

170 RIZZATTO NUNES, Luiz Antônio. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 116.

171 MAURER, Hartmut. **Direito Administrativo Geral**. 14. ed. Barueri/SP: Editora Manole, 2006. p. 175.

172 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 459.

173 RIZZATO NUNES Luiz Antônio. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2011.

Em que pese o supracitado equivocar-se posteriormente em seu texto, porquanto defende em seguida que não se incluem os agentes estaduais e municipais no que prescreve esse preceito constitucional, o que é posição essa superada mesmo na doutrina, de acordo com o que se discutiu no precedente capítulo, porquanto igualmente destinatários do direito objetivo do inciso X, artigo 37, da Constituição Federal.

Assente que todos os agentes públicos gozam do direito subjetivo, assim; ressalva devida apenas aos empregados públicos das entidades de Direito Privado, que não não são abrangidos pela disposição, de fato.

Por fim, para delineamento exato dos institutos que compõem a relação, cabe reportar-se à lição, novamente, de Luiz Antonio Rizzato Nunes:

> Juntando-se o que já se viu sobre a noção de direito subjetivo com essa noção de obrigação ou dever de cumprir certa conduta, percebe-se que, se, de um lado, tem-se o direito subjetivo, isto é, potencialidade ou exercício de um direito, de outro, tem-se um dever subjetivo, colocado em situação diametralmente oposta. (…).
> Na verdade, é o princípio da alteridade, isto é, da pluralidade de pessoas, ou, no caso, a existência de pelo menos duas pessoas, uma das caracteríticas do direito subjetivo.
> Não há direito subjetivo sem o outro que o tenha de respeitar[174].

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, genericamente considerados os direitos subjetivos, tem-se que impõem, consecutiva e alternativamente, "a) a anulação de um ato ilegal; b) a prática de ato que a autoridade coatora omitiu; ou, c) a cessação da ameaça de lesão"[175].

E, aplicado o conceito de dever subjetivo ao caso em epígrafe, dos direitos objetivo e subjetivo à periodicidade do inciso X, do artigo 37 da Constituição Federal, logo, culmina-se em ter-se a imposição – dever subjetivo – de edição de lei de efeito concreto, que conceda atualização da moeda, à consecução daquilo que prescreve, pelo competente no uso de suas atribuições como gestor público.

Nesse ínterim, vale ressaltar, como efetiva obrigação de prestação legislativa, então, não é ato inserido na discricionariedade do agente competente à iniciativa da lei que concede a revisão anual fazê-lo ou não, ou ainda o adiar: é assegurado ao agente estatal, destinatário da norma, e detentor desse direito subjetivo, gozar de seus vencimentos com relativa estabilidade de poder de compra.

---

p. 186.

[174] RIZZATTO NUNES, op. cit., p. 119.

[175] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 782.

Até mesmo, nessa conjuntura, deve o agente competente, na Administração Pública, pautar-se pela legalidade administrativa do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal; impondo-se, desde logo, a própria observância do preceito da periodicidade esse princípio genérico. O que confere, assim, outra acepção à observância do preceito, que se permite suscitar.

Cuida-se de um interesse jurídico dos agentes estatais, em suma, protegido, que corresponde à efetiva entrega do ato normativo; do contrário, em não providenciando a edição, tem-se a omissão do legislador. E reporta-se ao ensinamento de Jorge Hage, que admite: "se tem aqui como aceita a possibilidade que reconhece a existência de um 'direito à legislação', ante a omissão inconstitucional do legislador ordinário" [176]; o que significa dizer faltar ao dever dessa prestação legislativa, por conseguinte, é omitir-se de forma a violar um preceito da Constituição Federal, qual seja, o da periodicidade. Ou, ainda, também o genérico da legalidade administrativa.

Se se promulgou a Emenda Constitucional n. 19, de 1998, ademais, com a respectiva alteração do inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, não foi com outro intuito em mente o reformador senão o de colocar termo que, efetivamente, obrigasse o advento de lei específica de revisão geral num prazo máximo – nada obstando inferior, recorda-se – de um ano para a concessão da atualização em virtude da perda do valor da moeda.. De fato, intencionalmente se previu o prazo de promulgação da lei, do contrário não haveria necessidade de alteração do dispositivo, que genericamente previa a concessão da benesse sem termo próprio para caracterizar a inconstitucionalidade da omissão.

Ocorre que, consoante mesmo se verifica na prática e, ainda, reforça Fernanda Marinella, "apesar de direito do servidor, nem sempre acontece"[177]; porque, embora cogente, não observado o princípio.

E configura mora legislativa, desde logo, seja qualquer a competência reconhecida dentre os agentes do Poder Público – o que se discutirá em item a seguir –, a omissão quanto à iniciativa de tal ato normativo – ou a violação de direito subjetivo do servidor público pela ausência da concessão da atualização da moeda, em outras palavras – após o advento do termo.

Entendido o conceito de mora, outrossim, em consonância com Francisco Cavalcanti

---

[176] HAGE, Jorge. **Omissão Inconstitucional e Direito Subjetivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999. p. 70.
[177] MARINELA, Fernanda. **Servidores Públicos**. São Paulo: Niterói, 2010. p. 225.

Pontes de Miranda, emprestando acepção da doutrina civilista aplicável neste momento: "efeito imediato do fato jurídico, ou do advento do termo, por mínimo que seja (...). A discussão em torno da natureza da mora, para se lhe saber o lugar na classificação dos fatos jurídicos, parte de erro essencial: mora é efeito, não é fato" [178].

No Mandado de Injunção n. 361, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 08/04/1994, o voto do relator Ministro Sepúlveda Pertence explicita da configuração da mora legislativa:

> a mora – pressuposto da inconstitucionalidade da omissão – é de ser reconhecida em cada caso, quando, dado o tempo corrido da promulgação da norma constitucional invocada e o relevo da matéria, se deva considerar superado o prazo razoável para a edição do ato legislativo necessário à efetividade da lei fundamental; vencido o tempo razoável, nem a inexistência de prazo constitucional para o adimplemento do dever de legislar, nem a pendência de projetos de lei tendentes a cumpri-lo, podem descaracterizar a evidência da inconstitucionalidade da persistente omissão de legislar[179].

Do não atendimento de tal, com a permanência do gestor público competente à revisão geral anual, sem conceder-se eficácia ao princípio da periodicidade pelo advento de lei específica, o reconhecimento da mora legislativa, de caráter inconstitucional porque se viola comando dessa natureza[180], é imperioso.

Se, nessa conjuntura, as inconstitucionalidades resultantes de leis que não encontram harmonia com o ordenamento constitucional devem ser anuladas, privadas de sua eficácia imediatamente, também a erradicação das omissões inconstitucionais, do mesmo modo intoleráveis, devem ter idêntica sorte, Razão pela qual previu o constituinte, e regulamentou o legislador, a tutela jurisdicional constitucional por meios das ações que se discutirão em item na sequência, para tratar especificamente da omissão inconstitucional.

E da omissão total, como é o caso de que se cuida neste estudo monográfico, três são as possibilidades de expurgação admitidas pela doutrina, de acordo com Luís Roberto Barroso: "(a) reconhecer auto-aplicabilidade à norma constitucional e fazê-la incidir diretamente" [181] – o que não é o caso do direito que se busca a efetivar, porque se tem a necessidade de ação e expedição de ato normativo pelo Poder Público, haja vista a legalidade

---

178 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Tomo XXIII. 8 ed. reimp. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. P. 122

179 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de Injunção n. 361, Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 08 de abril de 1994.

180 Ainda que se refira a omitir-se quanto à promulgação de uma lei ordinária, de efeitos concretos, tem-se que o preceito violado, pela morosidade, de natreza constitucional. O que suscita, portanto, formas de controle diferenciadas.

181 BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. p. 35.

estrita que se presume para atualização de remuneração; "(b) apenas declarar a existência da omissão, constituindo em mora o órgão competente para saná-la"[182] – o que pode não ser efetivo, dada a já morosidade pelo que se deveu a dedução em juízo da pretensão, mas usual na jurisprudência, como será visto; e "(c) não sendo a norma auto-aplicável, criar para o caso concreto a regra faltante"[183] – o que parece a solução que efetivamente satisfaz os agentes públicos, por meio do cabível mandado de injunção, em que pese a jurisprudência não se perfilhar à tese de ser provida tal medida desses efeitos de tornar o Poder Judiciário legislador positivo, como minuciosamente se apreciará.

Tratar-se-á dos meios de implementação do preceito constitucional do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, por conseguinte, detidamente no item que. Valendo se perquirir, neste momento, o responsável pela dita mora, legitimado à propositura do ato normativo em epígrafe.

3.2 A distribuição da iniciativa de lei que dispõe sobre revisão anual

A questão do cumprimento do princípio da periodicidade, consignado no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal é tema que culmina em divergência na doutrina e na jurisprudência no tocante à competência para a iniciativa de lei que a prevê.

E mostra-se mais relevante a indagação, outrossim, para o estudo monográfico, porque há duas hipóteses na doutrina, e, em se admitindo a corrente que se reconhece minoritária, além do simples não-encaminhamento de lei, tem-se outra faceta de inefetividade da revisão geral anual, em relação a choque com o teto do inciso XI, do artigo 37, da Constituição Federal, quando este artificialmente mantido por omissão inconstitucional, como se analisará.

No que tange à primeira corrente doutrinária, tem-se à qual se perfilha José dos Santos Carvalho Filho, cujo entendimento é de que se trata de competência, quanto à atualização dos vencimentos e subsídios anual tão-somente, de iniciativa dos respectivos Chefes do Executivo quanto à totalidade da esfera – ou seja, do ente, incluindo todos os Poderes que o compõem. Assim defende o autor:

> A distinção entre revisão geral e revisão específica tem relevância também no que diz respeito à iniciativa de lei que tiver tais objetivos. Tratando-se de revisão geral,

[182] BARROSO, loc. cit.
[183] BARROSO, loc. cit.

> a iniciativa da lei compete ao Presidente da República e aos demais Chefes do Executivo, conforme estabelecem os arts. 37, X e 61, § 1º, II, 'a', da CF. As revisões específicas, porém, dependem de lei cuja iniciativa compete à autoridade dirigente em cada Poder, dispondo em tal sentido o mesmo art. 37, X, da CF; nessa hipótese, por conseguinte, não se aplica o citado art. 61, § 1º, que trata da iniciativa privativa do Presidente da República[184].

E adotando posição, o referido doutrinador, que já manifestou ser acertada o Supremo Tribunal Federal.

Já se entendeu, como no voto do Ministro Ilmar Galvão, na ADIn 2.510, que "Evidente, desse modo, que a regra do inciso X do art. 37 da Constituição é dirigida, entre outros, aos Governadores de Estado, que devem observá-la na forma da iniciativa privativa do mencionado art. 61, par. 1º, II, a, do texto constitucional"[185]. Por simetria, o princípio do art. 37, inciso X, logo, ao assegurar aos servidores a periodicidade, impõe a todos os Chefes do Executivo, na qualidade de titulares dessas competências para as iniciativas de leis que assim disponham cumprimento, o dever de remeterem à apreciação ao Legislativo, a cada ano, o projeto que disponha sobre as atualizações relativas à perda do poder de compra da moeda, com índice apontado.

Ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.061-7, novamente o relator Ministro Ilmar Galvão, de fato, consignou que "Tornou-se extreme de dúvida, portanto, incumbir ao Chefe do Poder Executivo o cumprimento do imperativo constitucional, enviando, a cada ano, ao Congresso Nacional projeto de lei que disponha sobre a matéria" [186], confirmando a tese.

E o referido julgamento, ainda, terminou por culminar na edição da Lei 10.331, de 2001, que regulamenta o referido inciso X do artigo 37, da Constituição Federal, justamente dispondo que o Presidente da República encaminhará, anualmente, mas sempre no mês de janeiro, lei específica que verse sobre a revisão anual para os servidores da União – não se excluindo da disposição quaisquer servidores públicos de outros dos Poderes, é valioso ressaltar.

No âmbito do Estado de Santa Catarina, extrai-se o excerto do Parecer n. MPTC/4.363/2008, do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, de relatoria do Conselheiro Diogo Roberto Ringenberg, que fornece enfrentamento detido da questão, quanto

---

[184] CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 653.

[185] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.410/AP. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2001.

[186] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.061. Relator: Ministro Ilmão Galvão. Brasília, DF, 25 de abril de 2001.

ao âmbito do Município:

> O ponto de discórdia suscitado pela DMU diz respeito à questão da iniciativa legislativa para a revisão geral anual. A Diretoria entende, suscitando a aplicação dos dispositivos constitucionais que delimitam a fixação do subsídio do prefeito, vice e secretários, que a mesma regra de iniciativa orienta a revisão geral prevista no art. 37, X, da Constituição. Ora, não há que se confundir a fixação com a revisão de subsídio. A primeira, de competência restrita do parlamento, mas a segunda, é matéria adstrita à competência do poder executivo.Os subsídios serão fixados pelo poder legislativo (CF, art. 29, V) e poderão ser revistos de forma geral, ou seja, incluindo todos os agentes públicos (art. 37, X), pelo poder executivo[187].

Mas não há, mister frisar, ainda que se reconheça ser usual a adoção dessa tese, um pronunciamento vinculante quanto à competência da iniciativa da lei que conceda a revisão anual geral, no que se gera a possibilidade de diferente interpretação; como vem observando-se, em verdade, na prática.

Em sentido diverso, no que se relaciona a esse diverso posicionamento acerca da matéria, outrossim, tem-se o entendimento doutrinário e jurisprudencial de que se observa, igualmente, para a revisão geral anual, as normas de competência de fixação e alteração de vencimentos e subsídios esparsas na própria Constituição Federal. No que se tornariam as mesmas as competências para a revisão geral anual e as revisões específicas, nos termos que utilizou José dos Santos Carvalho Filho[188], ou seja, revisão e reajuste.

No âmbito do Município, a iniciativa para a elaboração da lei para atualização dos subsídios de Prefeito seria, para os defensores da corrente doutrinária, a da Câmara Municipal, a título de exemplificação, segundo a inteligência do artigo 29, inciso V, da própria Constituição Federal:

> Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: V - subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais fixados por lei de iniciativa da Câmara Municipal, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

Enquanto que, para os servidores municipais, na esfera do Poder Legislativo, a Câmara Municipal; e, na seara do Poder Executivo, o Prefeito.

É o que defende, relacionado ao exemplo dado, a Conselheira Adriene Andrade:

> Dessa forma, não se configura possível que uma lei municipal, de iniciativa do chefe

---

[187] SANTA CATARINA. Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas. Parecer n. MPTC/4.363/2008. Processo: PCP 08/00207203. Origem: Município de Corupá – SC; Relator: Diogo Roberto Ringenberg. Florianópolis, SC, 11 de agosto de 2008.

[188] CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**.19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 653.

> do Executivo local, tendente a readequar o valor nominal da remuneração dos servidores do Poder Executivo, seja utilizada para revisar o subsídio dos agentes políticos, haja vista que a iniciativa para a propositura desse diploma é diversa[189].

Tal posição encontra, igualmente, terreno fértil na práxis.

O Município de Florianópolis, por meio da Lei Ordinária n. 8.253, de 27 de maio de 2010, de iniciativa do Prefeito, concedeu revisão nos níveis de vencimentos, salários e proventos dos servidores que integram o quadro único do pessoal civil, do magistério, das autarquias e fundações, dos inativos e pensionistas do Poder Executivo tão-somente, assim o fazendo na ordem de 5,59%, reportando-se à revisão geral de que trata o artigo 37, inciso X, da Constituição Federal[190]. E excetuando-se, expressamente, os subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais, que permaneceram congelados aos valores vigentes em 30 de abril de 2010.

No ano que se seguiu, em 9 de junho de 2011, a Lei Ordinária n. 8.624, também de iniciativa do Chefe do Executivo Municipal, igualmente atendendo à revisão geral anual de que trata o artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, concedeu atualização aos estipêndios dos servidores do Poder Executivo, fazendo-no na ordem de 6,30% e, de igual feita, congelando os níveis de remuneração do subsídio do Prefeito, do Vice-Prefeito e Secretários Municipais[191].

Paralelamente, a Câmara de Municipal de Florianópolis procedeu à iniciativa e aprovou as Leis Ordinárias n. 8.270, de 10 de junho de 2010, e n. 8.625, de 9 de junho de 2011, por conta das quais tratou de conceder revisão aos vencimentos dos servidores efetivos e comissionados do Poder Legislativo, reportando-se igualmente ao respeito à revisão geral anual de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição Federal, e nos mesmos índices de reajuste objeto das leis de iniciativa do Executivo Municipal (certamente, em atenção ao princípio da unicidade)[192].

O que evidencia, então, entender-se a adoção das competências originárias para fixação e alteração, desse modo, no âmbito do Município de Florianópolis aqueles agentes políticos. Motivo pelo qual se excetuaram os subsídios de Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários naquelas leis supracitadas, porque não seria de sua competência, entende-se; bem como procedeu a Câmara Municipal à atualização dos seus servidores públicos.

---

189 ANDRADE, Adriene. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. v. 77, n. 4, out./dez. 2010, ano XXVIII.
190 FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal n. 8.253.
191 FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal 8.264
192 FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal 8.270; FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal n. 8.625.

Contudo, nessa conjuntura, parece mais acertada a primeira posição.

Primeiramente, atenta-se ao fator da generalidade requerida pelo dispositivo do inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, porquanto melhor atendido em admitindo-se a competência do Chefe do Executivo para todo o ente: do contrário, estar-se-ia a depender, no exemplo do Município, que se citou propositalmente, da edição de lei referente a a) aos subsídios do Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários Municipais, pela Câmara Municipal; b) aos servidores públicos municipais do Executivo, pelo Prefeito; c) aos Vereadores, pela própria Câmara; e d) servidores públicos municipais do Poder Legislativo, pela própria Câmara. O que, inevitavelmente, geraria maior dificuldade no controle da promulgação e omissão, com consequente mora, relativa a esse direito subjetivo dos agentes estatais.

Ademais, em se tratando de mera atualização de valor com a vinculação a um único índice para todo o ente, de acordo com o que prescreve o próprio inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, e também em atenção à isonomia, tem-se que irrazoável atribuir-se competência distinta para a iniciativa se, materialmente, as leis deveriam dispor sempre o mesmo – como o fizeram, mesmo no exemplo dado. O efeito prático seria a discricionariedade na escolha do índice pelo competente que anteriormente propusesse a lei específica e a vinculação dos posteriores a esse, resultando em diversas normas de mesmo conteúdo em detrimento de possível economicidade[193].

Por derradeiro, mister se consignar a problemática ocasionada pela adoção dessa segunda corrente, de acentuada expressão ao princípio em estudo.

Tome-se o exemplo citado anteriormente, dos subsídios do Prefeito, fixados e alterados pela Câmara Municipal, segundo aquele artigo 29, inciso V, supracitado, mas também, então, revisados; e os servidores públicos municipais do Executivo, por sua vez, nos termos do artigo 39 da Constituição Federal, que tem os vencimentos fixados, alterados e revisados pelo Prefeito. Necessitar-se-ia de duas leis ordinárias, assim, de mesma substância, vinculadas ao mesmo índice, segundo defendem aqueles que admitem respeitar-se essa competência de fixação e alteração de remuneração.

Gerar-se-ia, de mora relativa aos subsídios do Prefeito, como foi no caso do exemplificado, uma segunda faceta da ineficácia do inciso X do artigo 37, da Constituição Federal, do choque da periodicidade com o teto remuneratório.

---

[193] E, neste ponto, poder-se-ia suscitar ao exame da autonomia quanto à unicidade de índices, já que efetivamente decidiria a adoção o que se antecipasse a propor a lei. Tema que, entretanto,não se analisa neste estudo.

A revisão dos vencimentos dos servidores municipais por lei de iniciativa do Prefeito concretizada, mas não dos subsídios deste último por lei específica da Câmara Municipal, acabaria por, dado certo momento, mantido artificialmente o teto – sabidamente consistente nos subdsídios do Chefe do Executivo Municipal nos termos do inciso XI do artigo 37, da Constituição Federal, vale lembrar –, pela morosidade legislativa na promulgação da lei específica, encontrar os vencimentos dos servidores com os subsídios do Prefeito. Limitar-se-ia, com o teto inconstitucionalmente mantido, os vencimentos aos quais se cumpriu a atualização monetária.

Explica-se: aqueles que atingiriam ou extrapolassem o teto, por conseguinte, se adstritos a esse, que fictamente mantido, culminariam no não-gozo da efetiva atualização do poder de compra a que fazem jus; chocar-se-iam os princípios, quando da adoção desta segunda corrente doutrinária. E, o que se assevera, é que a revisão anual seria, então, concedida juridicamente, mas não efetivamente, porque o teto inconstitucional manteria os valores congelados aos dos subsídios do Prefeito.

Da primeira posição, entretanto, tal problemática não resultaria possível, já que sempre em compasso a atualização dos vencimentos e dos subsídios-teto, de modo que a revisão dos primeiros não seria tolhida pela aplicação da limitação do último sob alguma hipótese de inércia e mora legislativa, se se admitisse o Chefe do Executivo Municipal competente para toda e qualquer atualização no âmbito do ente.

Mas o sistema que certamente quis privilegiar na Constituição Federal, por conseguinte, é aquele melhor desenhado, de modo que se evitariam problemáticas como a exposta, por óbvio. No que se admite, então, de acordo com o que adota José dos Santos Carvalho Filho e consoante já indicou o Supremo Tribunal Federal, a competência dos Chefes do Executivo para a iniciativa de lei que vise a dar cumprimento ao inciso XI do artigo 37, da Constituição Federal, identicamente neste estudo monográfico.

3.3 A tutela dos direitos subjetivos violados e a inefetividade das prestações jurisdicionais

Estabelecidos os parâmetros do direito subjetivo à prestação legislativa do inciso XI do artigo 37, da Constituição Federal, bem como defendida a tese de que se trata de competência do Chefe do Poder Executivo a torná-lo eficaz, passa-se à análise, finalmente, da

sua tutela na jurisdição constitucional, ante a omissão e, consequentemente, a mora legislativa.

A norma, de eficácia imediata e auto-aplicável, que se traduz na exigência de ato normativo, para o exercício do direito subjetivo, é de efeito concreto, como já se disse, e para Lênio Luiz Streck, essa consiste:

> De minha parte, entendo que o critério para aferição do que seja uma lei de efeitos concretos não passa pela mera contraposição entre geral e individual. (…) O interesse estará em saber se um ato normativo pretende regular em abstrato (em tese) determinados fatos ou se se destina especialmente a certos fatos ou situações concretos. Um dos fundamentos para tanto é que uma lei pode ser geral, mas pensada em face de determinado pressuposto de fato que acabaria por lhe conferir uma dimensão individual[194].

Para Gilmar Ferreira Mendes, no uso dos conceitos estabelecidos por Hans Kelsen, podem ser feitas as seguintes relações da lei com o objeto que viasa a regular: "Esta pode ser uma conduta única, individualmente certa, de uma ou de várias pessoas individualmente; pode, por sua vez, de antemão, ser um número indeterminado de ações ou omissões de uma pessoa individualmente certa ou de determinada categoria de pessoas"[195].

Assim se mostra o caso da lei em estudo: destina-se a lei a um grupo de pessoas determinados, os agentes públicos, para a prática de um único ato que é a concessão efetiva da atualização monetária de acordo com o índice estabelecido, carecendo de abstração. Não há outra conclusão possível senão a de que se cuida de lei de efeito concreto aquela a que cabe revisar vencimentos e subsídios, em virtude da experimentação de perda de poder aquisitivo da moeda, em virtude do interstício de um ano, de acordo com o inciso X, artigo 37, da Constituição Federal.

E o conceito é detidamente explanado, neste momento, por sua importância haja vista, em sede de controle de constitucionalidade concentrado no Supremo Tribunal Federal, já ter havido objeção ao exame por vias abstratas da conformação de leis de tais efeitos com a ordem constitucional.

De acordo com Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Martires Coelho e Paulo Gustavo Bonet Branco:

> O texto constitucional outorgou ao Supremo Tribunal Federal a competência para julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. Inadmisssível antes se considerava contra leis de efeito concreto, porque a ação direta procede ao

---

194 STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 551.

195 MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional**, 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2005. pp. 199-200.

> controle de constitucionalidade das normas jurídicas em abstrato[196].

Para exemplo de decisão que extinguiu a ação constitucional de controle concentrado, colhe-se o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Moreira Alves, ADIn n. 647, que defendeu não se prestar o controle abstrato e concentrado às leis de efeito concreto: "ao controle de atos administrativos que têm objeto determinado e destinatários certos, ainda que esses atos sejam editados sob a forma de lei – as leis meramente formais, porque têm forma de lei, mas seu conteúdo não encerra normas que disciplinam relações em abstrato" [197].

Conforme continuam Gilmar Ferreira Mendes e co-autores, a orientação do Supremo Tribunal Federal já é diversa hodiernamente:

> Ora, se a Constituição submete lei ao processo de controle abstrato, até por ser este o meio próprio de inovação na ordem jurídica e o instrumento adequado de concretização da ordem constitucional, não parece admissível que o intérprete debilite essa garantia da Constituição, isentando um número elevado de atos aprovados sob a forma de lei do controle abstrato de normas e, muito provavelmente, de qualquer forma de controle. É que muitos desses atos, por não envolverem situações subjetivas, dificilmente poderão ser submetidos a um controle de legitimidade no âmbito da jurisdição ordinária.
> Ressalte-se que não se vislumbram razões de índole lógica ou jurídica contra a aferição da legitimidade das leis formais no controle abstrato de normas, até porque abstrato – isto é, não vinculado ao caso concreto – há de ser o processo e não o ato legislativo submetido ao controle de constitucionalidade.
> (…)
> A meu ver, essa nova orientação é mais adequada porque, ao permitir o controle de legitimidade no âmbito da legislaçnao ordinária, garante a efetiva concretização da ordem constitucional[198].

Há de concordar-se com a posição dos últimos doutrinadores. A única razão que se encontra possível, mas não plausível, para a rejeição de jurisdição constitucional de lei de efeito concreto em sede de controle concentrado, de fato, é a de que se evitaria uma numerosidade de demandas que assoberbam o Supremo Tribunal Federal, competente ao julgamento dos atos normativos inconstitucionais da União e dos Estados, como se verá, nessa seara. A declinação, entretanto, não pode ser tida como apta a ensejar a adoção desse entendimento, em virtude de que não é plausível juridicamente aceita porque envolve, justamente, a negação de jurisdição, o que é vedado pelo sistema constitucional.

Assente, assim, que possível o controle de constitucionalidade por vias abstratas de

---

196 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet. **Curso de Direito Constiucional.** 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1164

197 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 647. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, DF, 27 de março de 1992.

198 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet Branco. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 200-201.

lei de efeito concreto.

Mas, em que pese admitir-se o conhecimento das ações, a jurisprudência tem encontrado óbices, ademais, nos princípios basilares da Constituição Federal consistentes na reserva legal e separação de poderes para garantir a efetividade, limitando-se a conceder decisões que não se traduzem em tornar a parcela suprimida realidade na remuneração dos agentes públicos, seja em sede de controle abstrato ou concreto. Luís Roberto Barroso mesmo inclui que não é um problema meramente do Estado brasileiro: nos "quais se pretendeu equacionar o problema – aí incluídos Portugal, Alemanha e Itália –, a questão da inércia inconstitucional se debate com dificuldades decorrentes do esforço de conciliação entre o princípio da supremacia da Constituição e a separação de Poderes"[199].

Jorge Hage preconiza, entretanto:

> As conhecidas objeções à solução jurisdicional, por sua suposta incompatibilidade com princípios tradicionais como os da 'reserva de lei' e da 'separação de poderes', já não se podem se sustentar. A fundamentação doutrinária vem de vários lados, e com diversas abordagens, todas elas, entretanto, convergentes no essencial. (…) para a solução do caso trazido à apreciação do Judiciário, tarefa a que este, pela própria definição de suas funções constitucionais, não pode furtar-se. Afinal, constitui máxima elementar a de que o Juiz não pode deixar de decidir alegando ausência de lei. Fazê-lo significa, entre outras graves infrações, negar o direito de ação e o direito de acesso à justiça, consagrados, não por acaso, em todas as modernas constituições[200].

Analisar-se-á, no que segue, as tutelas possíveis ao direito subjetivo em epígrafe por via do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, bem como do controle difuso e concreto; examinando-se , quanto à primeira forma, as possibilidades de ajuizamento de Ação Direta de Constitucionalidade por Omissão e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e, no que diz respeito à segunda, Mandado de Injunção.

O foco do exame que segue é evidenciarem-se os efeitos possíveis com as medidas elencadas; desde já se antecipando que não tem encontrado efetividade igualmente o preceito por meio das contendas relacionadas, o que requer uma mudança paradigmática.

3.3.1 Controle concentrado e abstrato: Ação Declaratória de Inconstitucionalidade por Omissão e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

Em verdade, o controle de constitucionalidade classifica-se, consoante Luís Roberto

---

[199] BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. p. 225

[200] HAGE, Jorge. **Omissão Inconstitucional e Direito Subjetivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999, pp. 72-73.

Barroso, inicialmente, quanto ao órgão judicial que o exerce, em concentrado e difuso; consistindo o primeiro naquele que remete às Cortes Constitucionais propriamente ditas a apreciação. Enquanto o modo de controle remete a outra categorização, que identifica abstração ou concretude no julgamento; revelando-se o primeiro em análise da conformação do objeto examinado com o sistema constitucional posto[201].

E é certo que, no Brasil, o controle concentrado vem sendo exercido por via direta, em sede de ações abstratas. Mas tais conceitos não se confundem, como se viu.

Trata-se o controle concentrado e abstrato, como no direito brasileiro aplicado, daquele que levaria à análise a própria omissão, por via principal, ou de ações diretas, no tocante à sua harmonia com o sistema constitucional posto – ou a incompatibilidade da mora com a Constituição Federal, no caso. Pressupõe-se exame fático para apurar-se a inconstitucionalidade, por óbvio; todavia, não se atém a direitos subjetivos violados, prestando-se a julgar a harmonia do sistema constitucional. Porque se diz, então, que é controle desinteressado, já que não em defesa dos agentes públicos titulares do direito subjetivo, mas em vista o resguardo da eficácia da Constituição Federal.

É processo, então, eminentemente objetivo, quanto à lei ou ato "em tese"[202]. Daí que o efeito, dada a natureza da análise, não fica adstrito às partes – porque, em última instância, não existem partes nesse tipo de processo constitucional. Diz-se *erga omnes*: ou seja, a todos oponível; daí que vinculante também a todos os órgãos.

Para Lênio Luiz Streck:

> Por isso, a declaração de inconstitucionalidade tem 'força obrigatória geral'. Todos os órgãos e agentes públicos (*lato sensu*) estão vinculados, devendo conformar-se com o sentido nulificado do texto, isto porque sobre o nada, nada pode ser dito e nada se pode fazer. Além disso, a força obrigatória geral (que nada mais é que eficácia *erga omnes*, que pode ser denominada também de efeito vinculante *lato sensu*) vale também em relação aos particulares que não podem contestar jurisdicionalmente a decisão do Tribunal ou buscar uma decisão que envolva um juízo sobre a constitucionalidade ou aplicabilidade da lei incompatível com o sentido da declaração da inconstitucionalidade[203].

Mesmo dispõe o artigo 1º, § único, da Lei 9.868, de 1999, que regulamenta as *actios* constitucionais de tal natureza:

---

[201] BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. pp. 46-51.

[202] DIDIER JÚNIOR, Fredie (organizador). **Ações constitucionais**. 4 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 416.

[203] STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 775.

> A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

Não se destina este estudo monográfico a maiores desdobramentos de todas as peculiaridades das ações constitucionais em tela, adverte-se, como o procedimento que lhe é imposto por força da Lei 9.868, de 1999, que as regulam. Quer-se, aqui, discutir as principais questões que se põem aos agentes estatais na busca de seus direito e o real efeito do ajuizamento de cada uma das cabíveis; se, efetivamente, se socorreriam os agentes públicos cujos direitos subjetivos são violados da eventual procedência das ações.

Primeiramente, então, adentra-se ao exame da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

José dos Santos Carvalho Filho admite, expressamente, ser o caso de declaração de inconstitucionalidade da omissão, conforme consigna, da morosidade quanto às prescrições do inciso X do artigo 37 da Constituição Federal: "A ausência de lei disciplinadora da revisão estampa inconstitucionalidade por omissão, que suscita a possibilidade de o Judiciário declará-la e dar ciência aos órgãos omissos sobre a falta de cumprimento do dever constitucional"[204].

É medida cuja previsão vem na própria Constituição Federal, especificamente no artigo 102, alínea "a", no qual se dispõe o julgamento perante o Supremo Tribunal Federal (*caput*) no que concerne à "inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual"; do que, depreende-se, quis o constituinte incluir igualmente a omissão dessas espécies na disposição constitucional relativa ao processo. Mister ressaltar, excluem-se claramente as leis e os atos legislativos municipais, ou omissões, do julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

Mas não se deixa sem socorro constitucional o Direito Municipal, ressalta-se, porquanto se tem a prescrição do § 2º, do mesmo artigo 102, *in verbis*: "Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão". Quando o direito subjetivo à revisão é reproduzido nas respectivas Constituições Estaduais, o confronto resultante da omissão inconstitucional, por conseguinte,

---

[204] CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19 ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 654.

desafia, perante os Tribunais de Justiça dos Estados, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, com fulcro nas disposições.

Assim já se decidiu, no Supremo Tribunal Federal, inclusive:

> Reclamação com fundamento na preservação da competência do Supremo Tribunal Federal Ação Direta de Costitucionalidade proposta perante Tribunal de Justiça na qual se impugna Lei municipal sob a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais estaduais que reproduzem dispositivos constitucionais federais de observância obrigatória pelos Estados. Eficácia jurídica desses dispositivos constitucionais estaduais. Jurisdição constitucional dos Estados-membros. Admissão de propositura da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, com possibilidade de recurso extraordinário se a interpretação da norma constitucional estadual, que reproduz a norma constitucional federal de observância obrigatória pelos Estados, contrariar o sentido e o alcance desta[205].

E, no âmbito do Estado de Santa Catarina, tem-se possibilitado o ajuizamento, então, pela previsão do processo constitucional nos artigos 84 e 85, da respectiva Constituição Estadual.

Outro ponto relevante à questão, que pode ser verdadeiro óbice ao direito subjetivo dos agentes públicos à revisão anual em comento, outrossim, relaciona-se à legitimação ativa. O rol do artigo 103, da Constituição Federal, por se tratar de controle abstrato e concentrado, é exaustivo e restringe de modo significativo a propositura.

Consoante o dispositivo constitucional, somente procedem à dedução da pretensão: o Presidente da República (I), a Mesa do Senado Federal (II), a Mesa da Câmara dos Deputados (III), a Mesa da Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal (IV), o Governador de Estado ou do Distrito Federal (V), o Procurador-Geral da República, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (VI), partido político com representação no Congresso Nacional (VII) ou confederação ou entidade de classe de âmbito nacional (VIII) – estes últimos, acredita-se, os mais prováveis defensores em juízo do direito subjetivo dos agentes estatais.

No âmbito do Estado de Santa Catarina, para a Ação Direta de Inconstitucionalidade que se propõe perante o Tribunal de Justiça, a competência é trazida pelo artigo 85 da Constituição Estadual:

> São partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal contestado em face desta Constituição:
> I – o Governador do Estado;
> II – a Mesa da Assembléia Legislativa ou um quarto dos Deputados Estaduais;
> III – o Procurador-Geral de Justiça;

---

[205] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclmação n. 383/SP. Relator: Mininistro Moreira Alves. Brasília, DF, 21 de maio de 1993.

> IV – o Conselho Secional da Ordem dos Advogados do Brasil;
> V – os partidos políticos com representação na Assembléia Legislativa;
> VI – as federações sindicais e as entidades de classe de âmbito estadual;
> VII – o Prefeito, a Mesa da Câmara ou um quarto dos Vereadores, o representante do Ministério Público, a subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, os sindicatos e as associações representativas de classe ou da co- munidade, quando se tratar de lei ou ato normativo municipal.

Postas essas características, segundo a classificação quinária quanto aos efeitos da *actio* tem-se que a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão tem natureza, na acepção da primeira corrente doutrinária, a clássica, precipuamente declaratória; enquanto, já na doutrina kelseniana, se defende ser constitutiva. Resume a celeuma Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

> Para a doutrina clássica, que provém de Marshall, sendo nulo o ato inconstitucional, a decisão que tal reconhece é declaratória.
> Para a doutrina kelseniana, sendo anulável *ex tunc* o ato inconstitucional, a decisão que tal reconhece o desconstitui, o desfaz. Tem caráter desconstitutivo, ou, como alguns preferem, constitutivo-negativo[206].

Lênio Luiz Streck consigna caráter que entende declaratório: "escancara a omissão do Poder Executivo. Embora não tenha caráter cogente, a decisão funciona como denúncia do descumprimento da Constituição"[207].

Ademais, o § 2º, do artigo 103, da Constituição Federal, sinaliza no mesmo sentido, referindo-se à declaração de inconstitucionalidade. *Verbis*:

> Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

E repete o comando constitucional o artigo 12-H, da Lei 9.868, de 1999, que regulamenta esses processos de natureza constitucional: "Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias".

Porquanto a mora, já no exame do caso em epígrafe, dá-se com o advento do termo último para a edição da lei que concede a revisão geral, esgotamento do prazo de um ano após a que anteriormente concedeu; não a constitui a decisão final do tribunal. Somente constata o Poder Judidciário a inexistência da lei que cumpriria o princípio da periodicidade e, assim, efetivamente, declara a omissão e reconhece a mora desde esse efetivo descumprimento do

---

[206] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves Curso de Direito Constitucional. 35 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 39.

[207] STRECK, Lênio. **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 787.

preceito, que se dá desde a data-base atingida. Denuncia-se, já se utilizando dos dizeres de Lênio Luiz Streck, no caso de não haver a iniciativa pelo Poder Público.

Entretanto, quanto aos atos administrativos submetidos ao controle jurisdicional constitucional:

> § 1º Em caso de omissão imputável a órgão administrativo, as providências deverão ser adotadas no prazo de 30 (trinta) dias, ou em prazo razoável a ser estipulado excepcionalmente pelo Tribunal, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso e o interesse público envolvido.

Do modo diverso, desta feita, ante a fixação de prazo para o cumprimento e possível responsabilização ante a persistência em mora, tem-se que o caráter é eminentemente mandamental. Mas não aplicável tal espécie de decisão para o caso em estudo de descumprimento do princípio da revisão geral anual, vale dizer.

E os efeitos declaratórios, por derradeiro, da decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão quanto à lacuna legislativa relativa ao inciso X, artigo 37, da Constituição Federal, acabam por tornar o meio ineficaz à satisfação da pretensão dos agentes públicos.

Vê-se que, ante a inércia do competente à elaboração da lei que concede a revisão anual, por meio do ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, o provimento apenas afere a inexistência da lei de efeito concreto e culmina na cientificação do agente do Poder Público à elaboração de lei. O que, no plano da realidade, tem-se por declarar a lacuna legislativa por mora do agente político que não editou a lei, por razões precipuamente políticas as quais não se quer examinar aqui, e comunicá-lo desse fato – sem qualquer meio coercitivo à edição.

A doutrina processualista civil de Ovídio Araújo Baptista da Silva define os limites da declaração:

> A ação (de direito material) declaratória tem por fim a obtenção de uma sentença que reconheça a existência ou a não-existência de uma determinada relação jurídica. (...) A função da ação declaratória, portanto, é fundamentalmente a eliminação da incerteza em torno da existência ou inexistência de uma determinada relação jurídica (...) esgota-se com a simples emissão de sentença e com a correspondente produção de coisa julgada material. (...) Na ação declaratória, portanto, o juiz não vai além de um juízo de pura realidade, não ultrapassando o domínio do ser e do não ser: (...) não cria, nem modifica ou extingue qualquer direito ou relação jurídica[208].

---

[208] SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil, volume I, tomo I: processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 115.

Ainda, sobre o alcance desse tipo de decisão Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

> Determinadas formas de tutela, como as tutelas declaratória e constitutiva, são satisfeitas apenas com a prolação da sentença. Afirma-se que as sentenças declaratória e constitutiva são satisfativas, mas é preciso observar que tal satisfatividade decorre do fato de prestarem tutelas que não reclamam nada além da sentença, dispensando as formas executivas[209].

E Marcos Gómez Puente já preconizava: "Normalmente, ante a omissão, anulação não terá sentido nem finalidade: de nada serve anular o que não existe e é a ausência de uma previsão legal o que resulta inconstitucional"[210].

O Supremo Tribunal Federal assim vem decidindo, ciente da ineficácia do instituto, porém. O Ministro Maurício Corrêa, em seu voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.061-7/DF, por derradeiro, consignou inclusive: "Nesse caso o que se espera é apenas que não seja uma mera ficção, mas que realmente haja resultado positivo do deferimento do pedido"[211].

Entende-se, assim, que devido à natureza do instituto Ação Declaratória de Constitucionalidade por Omissão, meramente declaratório, é possível o ajuizamento e, em que pese os óbices apresentados pela legitimação ativa, imperioso o deferimento do pedido. Mas não apresenta, ao final da demanda, pela procedência da ação, provimento que efetive o princípio da periodicidade. Não tem esse condão a mera ciência do Poder Executivo, que já se quedou inerte e erou, inclusive, a demanda.

Passa-se ao exame, então, da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Cuida, igualmente, de controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, nos termos que se utilizou para a *actio* anterior. Também direta ou por via principal, de efeitos *erga omnes* e vinculantes.

O que é peculiar desta, em verdade, é seu caráter subsidiário; não se aplicando aos casos em que caibam outras medidas jurisdicionais; no caso, como se tem a larga aceitação de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão para o descumprimento do inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, caberia para o caso da omissão municipal apenas, quando

---

209 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil, volume 3: execução**. 2 ed. rev. e atual. 3 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

210 PUENTE, Marcos Gómez. **La inactividad del Legislador: una realidad susceptible de control**. Madrid: McGraw-Hill, 1997. p. 92. Tradução livre.

211 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.061. Relator: Ministro Ilmão Galvão. Brasília, DF, 25 de abril de 2001.

não previsto o mesmo princípio na Constituição do Estado[212].

É prevista no artigo 102, § 1º, *verbis*: "A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei".

E a Lei n. 9.882, de 1999, regulamenta:

> Art. 1o A argüição prevista no § 1o do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.
> Parágrafo único. Caberá também argüição de descumprimento de preceito fundamental:
> I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição;

Pela expressão "Preceito Fundamental" a que se refere à denominação da referida medida, entendia o Supremo Tribunal Federal que tão-somente aplicável na defesa de direitos e garantias fundamentais, bem como dos demais princípios consagrados como cláusulas pétreas no artigo 60, § 4º, da Constituição Federal, quais sejam, o federativo, a separação dos Poderes e o voto universal, direto, secreto e periódico, é que seria cabida o referido processo[213].

O Ministro Gilmar Mendes, todavia, no seu voto na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 33, demonstrou que esse posicionamento deve ser modernizado, no que vem sendo admitidas demais hipóteses de ajuizamento:

> Tendo em vista as interconexões e interdependências dos princípios e regras, talvez não seja recomendável proceder a uma distinção entre essas duas categorias, fixando um conceito extensivo de preceito fundamental, abrangente das normas básicas contidas no texto constitucional[214].

No que, então, assente que o inciso X, artigo 37, da Constituição Federal deve ser reconhecido, em seu descumprimento por Município – e somente quanto a esse –, como efetivo embasador à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Os legitimados à propositura são os mesmos a que se referem os dispositivos da Ação Direta de Inconstitucionalidade, quanto às omissões de leis federais. Quanto às leis

---

[212] Quando, porém, reproduzido o princípio nas Constituições do Estado, tem-se como remédio a própria Ação Direta de Inconstitucionaliade por Omissão, como se viu. De modo que, dada essa subsidiariedade da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, não se socorrem desta os agentes públicos quando tal ocorre, não devendo ser conhecida.

[213] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet Branco. **Curso de Direito Constiucional**. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 1219.

[214] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 33, Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 07 de dezembro de 2005.

municipais, âmbito em que se estuda a Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional, quanto ao descumprimento do inciso X do artigo 37, da Constituição Federal, aplica-se, por analogia, o artigo 85, inciso VII, da Constituição Estadual de Santa Catarina, incluindo-se:

> VII – o Prefeito, a Mesa da Câmara ou um quarto dos Vereadores, o representante do Ministério Público, a subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, os sindicatos e as associações representativas de classe ou da comunidade, quando se tratar de lei ou ato normativo municipal.

Os efeitos da decisão são dispostos por Fredie Didier Júnior:

> A decisão proferida em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental, para além de reconhecer ou não o descumprimento do preceito em causa, deverá ser comunicada, para cumprimento imediato, às autoridade ou órgãos responsáveis pelo ato ou omissão questionada. Para tanto, o art. 10, caput, da Lei 9.882/99, exige que o Supremo Tribunal Federal, independentemente de julgar procedente ou improcedente a arguição, fixe no decisum as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental supostamente descumprido[215].

Essência que, vale ressaltar, não difere muito, na prática, da prestação jurisdicional concedida em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, imediatamente antes exposta.

Gilmar Mendes com efeito, reconhece a semelhança dos institutos:

> Tem-se, pois, aqui, uma relativa mas inequívoca fungibilidade entre ação de inconstitucionalidade – direta ou no contexto da arguição de descumprimento - e o processo de controle abstrato da omissão, uma vez que as duas espécies – o controle de normas e o controle da omissão – acabam por ter, formal e substancialmente, o mesmo objeto, isto é, a inconstitucionalidade da norma em razão de sua incompletude [216].

Destarte, careceria de efetividade, do mesmo modo que a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. Reconhece-se, de idêntico modo, declarando a inconstitucionalidade, e, o que difere, fixam-se os modos para se expurgar tal, dando ciência ao Poder Executivo, para que programe as medidas necessárias para afastar a morosidade. Mas não possui cunho mandamental, no que não se presta a ser medida coercitiva à expurgação da intolerável inconstitucionalidade.

Vê-se, em suma, que a prestação jurisdicional em sede de controle concentrado e abstrato entregue, nas referidas Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, culmina em soluções que, na prática,

---

[215] DIDIER JÚNIOR, Fredie (organizador). **Ações constitucionais**. 4 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. p. 531.

[216] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet Branco. **Curso de Direito Constiucional**. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1215.

demonstram-se inefetivas à solução da mora tocante ao inciso X, artigo 37, da Constituição Federal.

3.3.2 Controle difuso e concreto: Mandado de Injunção

Recorda-se, de início, o que se expôs da classificação do controle de constitucionalidade no item anterior: em que pese virem os termos sempre associados e indicando sempre a mesma categoria de medidas, os vocábulos "difuso" e "concreto" não consistem em expressões sinônimas.

No Direito Brasileiro, o controle difuso, aquele exercido por qualquer juiz ou tribunal no regular exercício da jurisdição, é certo, tão-somente pode referir-se a questões incidentais surgidas relacionadas a casos concretos. Motivo pelo qual, outrossim, no ordenamento nacional, Luís Roberto Barroso afirma que se superpõem as referidas concepções[217].

É também definido como controle por exceção ou defesa, porque o desiderato primordial não se restringe à constitucionalidade em si, mas se socorrem direitos subjetivos dos propositores da ação em que suscitada a questão dessa natureza, em virtude de prejudicialidade ao direito que se visa a tutelar.

A extensão dos efeitos da decisão, num caso em que não há generalidade nem é desprovido de interesse, por conseguinte, não se poderia concluir ser outra senão a restrita a *inter partes*, ou seja, entre os que constam no processo; já que, nesta seara, há partes no processo e análise eminentemente subjetiva. De conseguinte, sem vinculação de outros juízos àquele julgamento emitido em sede de controle difuso e concreto.

No caso em estudo, atentar-se-ia à violação de direito subjetivo em si, justamente, pela incompletude do ordenamento jurídico, que delimitaria a questão prejudicial. Desse modo, como não se perquire da completude e harmonia do ordenamento jurídico precipuamente, porque não se examina a lei "em tese", mas as situações específicas levadas a juízo que requerem a prestação legislativa, outras não poderiam ser as implicações, mas a jurisdição somente quanto à celeuma em exame em seu sentido individual[218].

---

[217] BARROSO. Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. p. 50.

[218] Ainda que haja corrente doutrinária que sustente, no caso de mandado de injunção, poder ser extensível a outros interessados a decisão, é precipuamente *inter partes* o efeito deste tipo de controle concreto,como se

E o Mandado de Injunção encaixa-se nos conceitos acima levantados. É remédio constitucional em que se pode suscitar inconstitucionalidade por omissão, como no caso em comento, e é ação cuja previsão vem do art. 5º, LXXI, da Constituição Federal, que dispõe sê-lo cabível "sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade e à cidadania"; norma essa auto-aplicável já que se trata de garantia constitucional, art. 5º, § 1º, igualmente da Constituição Federal. No que, então, encaixa-se com perfeição ao caso em estudo.

Consistiria o instituto, para Luís Roberto Barroso naquela tendente à prestação por meio de sentença que contivesse regra concreta para que se possibilitasse o exercício do direito discutido. O que, para a defesa do direito subjetivo que se estuda nesta monografia, parece ser medida adequada[219].

Para Lênio Streck, quanto à inconstitucionalidade por omissão:

> Torna-se relevante deixar assentado que, em termo de controle difuso/incidental/concreto (via de exceção ou defesa, que são outros modos de nominar o instituto), provavelmente o instrumento mais pertinente pensado pelo constituinte para servir como meio de acesso à jurisdição constitucional tenha sido o mandado de injunção, previsto no inciso LXXI (…). O instituto do mandado de injunção tem como comparativo no direito alienígena o *writ of injunction* do direito anglo-americano. O conteúdo de sua decisão deve(ria), em nosso sistema jurídico, consistir na outorga direta do direito pleiteado pelo cidadão. Ou seja, na falta de regulamentação de um dispositivo constitucional que contenha a gama de direito alcançados pelo mandado de injunção, deveria o Poder Judiciário, como se legislador fosse, conceder o direito para aquele caso concreto.[220].

Por derradeiro, ainda no que tocante ao objeto do Mandado de Injunção, tem-se a lição de José Joaquim Calmon de Passos:

> Observa-se que o mandado de injunção pressupõe a existência de uma questão de inconstitucionalidade por omissão e que a inconstitucionalidade por omissão envolve, apenas, o inadimplemento do órgão público competente para regulamentar o preceito constitucional, e somente por isso, não o inadimplemento do sujeito obrigado na relação jurídica substancial (seja ele sujeito público ou privado). (…) Conclui-se, portanto, que o mandado de injunção pressupõe uma lide que o direito constitucional já foi certificado, mas falta, para sua satisfação, a edição da norma constitucional. Ela será obtida para satisfação do direito no caso concreto e no respectivo processo, mediante o mandado de injunção[221].

Outrossim, aproveitando-se o ponto do supractiado texto, tem-se que não pode ser

---

verá.

219 BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. pp. 123-124.

220 STRECK, Lênio Luiz. **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. pp. 536-537.

221 PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Mandado de Segurança Coletivo, Mandado de Injunção, Habeas Data, constituição e processo**. Rio de Janeiro: Forense, 1989. pp. 134-135.

mera faculdade a promulgação da lei regulamentadora; como não o é no caso de revisão anual, como já se expos minuciosamente. Mas o "dever subjetivo" de emanação por parte do Poder Público para suprir a lacuna legislativa, de acordo com o que assevera Hely Lopes Meirelles:

> Se a norma existe, não cabe mandado de injunção, mas sim, o exame de sua inconstitucionalidade ou ilegalidade. Só tem legitimidade a impetração o titular de um direito instituído e definido em norma da Constituição cujo exercício esteja obstado por omissão legislativa [222].

Em que pese o próprio inciso LXXI que o prevê deixe-o claro e o § 1º, ambos do referido artigo 5º, deixem certa sua significância processual e sua auto-aplicabilidade; o procedimento não encontra, ainda, lei que determine seu alcance como efetivo remédio constitucional, mas a doutrina e a jurisprudência percebem que se trata do caso de aplicação analógica da Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.106, de 2009), dada a similitude dos institutos. A propósito, coube às próprias doutrina e jurisprudência estabelecerem os parâmetros da garantia constitucional, na lacuna legislativa da própria regulamentação da medida processual.

Consoante interpretação doutrinária fornecida por Hely Lopes Meirelles:

> Os pressupostos para o cabimento do mandado de injunção são: (a) a existência de um direito constitucional, relacionado às liberdades fundamentais, à nacionalidade, à soberania, ou à cidadania; e (b) a falta de norma regulamentadora que impeça ou prejudique a fruição deste direito[223].

De acordo com Roberto Rosas, igualmente: "a regra constitucional pressupõe norma constitucional, que abranja os direitos e liberdades constitucionais e as prerrogativas inerente à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Limita-se, portanto, a esses direitos, e não a toda a Constituição"[224].

Todavia, a exigência de relação específica com os direitos acima elencados pelos mencionados autores não se coaduna o que entende a moderna jurisprudência dos tribunais brasileiros como requisito, acompanhados da doutrina abundante. O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por acórdão da lavra do Desembargador Vanderlei Romer, ademais, já se pronunciou sobre o assunto no seguinte sentido:

> Divirjo, todavia, de tal entendimento. Penso que a norma constitucional é clara, não fazendo nenhuma ressalva acerca das espécies de direitos e liberdades que protege,

---

[222] MEIRELLES, Hely **Lopes. Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 69.

[223] Idem. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data**, Malheiros Editores. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.. pp.. 244-245.

[224] ROSAS, Roberto. **Direito processual constitucional: princípios constitucionais do processo civil**. 3 ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 59.

> exigindo, apenas, que sejam de ordem constitucional; estabelece que o mandado de injunção pode ser utilizado sempre que a ausência de norma regulamentadora inviabilize o exercício de qualquer direito ou liberdade constitucional e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e a cidadania. Salienta-se, por oportuno, que, não obstante fosse outro o entendimento, o direito que se pretende exercer no presente caso, concernente à revisão geral anual dos benefícios dos servidores públicos, é direito social, disciplinado no Capítulo II do Título II da CF, sendo, portanto, um direito fundamental, uma vez que tal revisão visa, justamente, garantir que a remuneração do servidor seja capaz de atender as suas necessidades vitais básicas e de sua família[225].

É assente, destarte, que se presta à tutela do direito do inciso X do artigo 37, da Constituição Federal, por despicienda a necessidade de tratar-se de direitos de cunho como expõem aqueles doutrinadores.

O problema que se afigura do Mandado de Injunção, pode-se assim resumir, é que visa a transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, então; quando adstrito ao papel de legislador negativo no controle de constitucionalidade, segundo a doutrina tradicional. Persiste que o instituto que se propõe a obter regulamentação quando do óbice ao exercício de direito, não tem disciplinamento que delimite seus efeitos práticos na tutela jurisdicional. Destarte, coube ao próprio Supremo Tribunal Federal estabelecê-los, como já indicado, na falta de afirmação positivade seus efeitos.

E a jurisprudência encontra óbices no princípio da separação de Poderes do artigo 2º da Constituição Federal, para que se preste efetiva tutela jurisdicional.

No Mandado de Injunção n. 168, assim já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal: “o mandado de injunção nem autoriza o Judiciário a suprir a omissão legislativa ou regulamentar, editando o ato normativo, nem, menos ainda, lhe permite ordenar, de imediato, ato concreto de satisfação do direito reclamado”[226]; o que contraria todo a concepção do instituto anteriormente exposta.

De idêntico modo, no Mandado de Injunção n. 238-0, este foi o posicionamento adotado:

> O novo writ não se destina, pois, a constituir direito novo, nem a ensejar ao Poder Judiciário o anômalo desempenho de funções normativas que lhe são constitucionalmente estranhas. O mandado de injunção não é sucedâneo constitucional das funções político-jurídicas atribuídas aos órgãos estatais inadimplentes A própria excepcionalidade desse novo instrumento jurídico impõe ao Judiciário o dever de estrita observância do princípio constitucional da divisão do

---

[225] SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2003.016732-3. Relator: Desembargador Vanderlei Romer. Florianópolis, SC, 06 de maio de 2004.

[226] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção n. 2380. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 23 de fevereiro de 2011.

> Poder[227].

Lênio Streck, portanto, termina por concluir, em virtude de decisões de tal sorte do Supremo Tribunal Federal, finalmente:

> Não é temerário afirmar, neste ponto, que se está diante de um paradoxo, representado pelo fato de o instrumento jurídico forjado pelo constituinte para dar eficácia às normas constitucionais ter sido tornado ineficaz pelo Poder Judiciário. Em outras palavras, o mandado de injunção, instituto que representa bem a tese do deslocamento da esfera de tensão dos Poderes Executivo e Legislativo para a justiça constitucional – típico do Estado Democrático de Direito -, acabou sendo transformado em mais uma das (tantas) normas sem eficácia do texto constitucional[228].

Na esfera do Estado de Santa Catarina, a jurisprudência do Tribunal de Justiça alinha-se à posição perfilhada pelo Supremo Tribunal Federal. Como se colhe do já mencionado acórdão, de relatoria do Desembargador Vanderlei Romer, identificando no princípio da separação de Poderes o óbice para tornar efetivo o direito invocado, de que não pode funcionar o Judiciário como legislador típico para normatizar um caso concreto. Assim é o desfecho da decisão:

> A jurisprudência majoritária do STF, como acima consignado, é restritiva, concedendo a ordem somente para declarar a autoridade impetrada em estado de mora, notificando-a da omissão, para que tome as providências cabíveis para suprir a inércia judicialmente constatada.
> A saber: MI nº448/RS, rel. Min. Marco Aurélio, rel. para o acórdão Min. Moreira Alves, j. 05.09.1994; e MI nº 219/DF, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 22.08.1990. Como lembra José Cretella Júnior, "o mandado de injunção se constitui em um instrumento de pressão, eleito pelo próprio constituinte, para a mais rápida feita da norma regulamentadora" (Comentários à Constituição de 1988 - v. II, p. 723). Critica-se essa posição por tornar os efeitos do mandado de injução semelhantes aos da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, apesar de serem institutos diversos. Todavia, diante da teoria da separação dos poderes, consagrada expressamente no art. 2º da CF, tal solução mostra-se a mais adequada, esperando-se que, in casu, não seja uma mera ficção, mas que realmente enseje um resultado positivo com o deferimento do pedido[229].

E, conforme Jorge Hage:

> Embora na contramão da maior parte da doutrina pátria, o órgão a quem incumbe, em última análise, dizer o que sejam os diversos institutos constitucionais – o STF – assumiu, de início, posição inteiramente diversa do entendimento acima exposto acabando por assimilar o Mandado de Injunção à Ação de Inconstitucionalidade por Omissão, o que vale dizer, inutilizando, na prática, o novo instrumento constitucional de defesa de direitos subjetivos[230].

---

227 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção n. 2380. Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 23 de fevereiro de 2011.

228 STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 786.

229 SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2003.016732-3. Relator: Desembargador Vanderlei Romer. Florianópolis, SC, 06 de maio de 2004.

230 HAGE, Jorge. **Omissão Inconstitucional e Direito Subjetivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999. pp. 119.

E, para Luís Roberto Barroso:

> O outro conceito que reclama releitura é o longevo princípio da separação dos Poderes, que passa a conviver com realidades novas e inexoráveis, às quais precisa adaptar-se. Dentre elas, a de que a interpretação judicial – inclusive e sobretudo a interpretação da Constituição – frequentemente envolverá, além de um ato de conhecimento, um ato de conhecimento, um ato de vontade por parte do intérprete. Tal vontade, todavia, não deve ser tida como livre ou discricionária, mas subordinada aos princípios que regem o sistema constitucional, às circunstâncias do caso concreto, ao dever de fundamentação racional e ao debate público. (…).
> O próprio papel do Judiciário tem sido redimensionado. No Brasil dos últimos anos, deixou de ser um departamento técnico especializado e passou a desempenhar um papel político[231].

Outra não pode ser a conclusão senão a de que perderia o sentido o Mandado de Injunção do artigo 5 º, inciso LXXI, da Constituição Federal, ante a interpretação que lhe tem conferido a jurisprudência. A decisão em sede de ajuizamento do remédio constitucional, nos termos que se previram no dispositivo, calca-se justamente na realização concretada Constituição Federal, substituindo-se à inércia de um Poderes pela ação de outro; o que não fere o princípio da harmonia e autonomia entre esses, mas tem fulcro exatamente no controle que deve exercer um Poder sobre os outros. Tolhendo-se inconstitucionalidades, de conseguinte, como a lacuna legislativa em epígrafe.

Há de concordar-se com Lênio Luiz Streck, quando diz que "Lamentavelmente, este importante instituto foi tornado ineficaz"[232].

O Supremo Tribunal Federal já tem indicado, todavia, novos nortes para a questão em decisões mais recentes. Em outubro de 2007, em acórdão de relatoria do Ministro Maurício Corrêa, conheceu do Mandado de Injunção 670/ES, e deu solução diversa do que se vinha adotando, estendendo a aplicação de leis que dispõem greve aos servidores, cujo direito não era regulado:

> Em observância aos ditames da segurança jurídica e à evolução jurisprudencial na interpretação da omissão legislativa sobre o direito de greve dos servidores públicos civis, fixação do prazo de 60 (sessenta) dias para que o congresso nacional legisle sobre a matéria. Mandado de injunção deferido para determinar a aplicação das leis nos 7.701/1988 e 7.783/1989[233].

Em que pese ser caso específico ainda na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o acórdão já demonstra uma nova acepção do instituto no histórico da questão dos

---

[231] BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004. p. 59

[232] STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. pp. 536-537.

[233] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de Injunção n. 670/ES. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Brasília, DF, 25 de outubro de 2007.

efeitos da decisão do Mandado de Injunção. Admitindo-se finalmente – no uso das expressões do relator do MI 670 – uma mora jurisdicional da não-concretização do direito subjetivo que se pleiteia exercício, quando se afere o óbice ser a morosidade legislativa de outro dos Poderes. Posição a qual se adere.

Cabe, por fim, consignar-se a reflexão de Joaquim Arruda Falcão:

> Supremo Tribunal Federal hesita em tomar decisões que o País espera que tome. Hesita em assumir responsabilidades de verdadeira Corte Constitucional. Opta por procedimentos de adiar, em vez dos de decidir conflitos (...) Um poder não pode invadir o outro. Com o que todo mundo concorda. Mas todo mundo concorda também que inexiste invasão quando a própria Constituição manda que se um Poder não cumpre a obrigação de decidir, outro o faça, para assegurar a liberdade dos cidadãos (…). O Supremo é apenas locutor do Congresso. Quando não tem telepronto, o locutor nada lê. Cala-se. E se o Congresso não decidir? Quem vai garantir nossos direitos? O Supremo lava as mãos? Para que serve então a separação de Poderes se não viabiliza as liberdades?[234]

É necessária, concorda-se, uma mudança paradigmática na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para a efetivação dos direitos discutidos, inclusive aquele de que se ocupa este estudo monográfico, o do inciso X, artigo 37, da Constituição Federal, ou a periodicidade. Pena de perpetuar a inefetividade da tutela jurisdicional entregue em sede de Mandado de Injunção e manter-se a morosidade na concessão da revisão geral anual, direito subjetivo dos agentes públicos.

---

[234] FALCÃO apud STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. P. 785.

CONCLUSÃO

De início, delineou-se a relevância dos agentes públicos no sistema do Direito Administrativo brasileiro e no âmbito da Constituição da República Federativa do Brasil. Com o percurso teórico à inserção dos agentes estatais desenvolvido no primeiro capítulo deste trabalho, ao fim, pôde-se concluir que, como aspecto subjetivo do órgão público e realizadores finais do plexo de funções administrativas, outra não deve ser a conclusão senão a de que são esses os próprios consecutores dos desideratos estatais. Consoante se defendeu anteriormente, então, não é tema desimportante a tratar-se em texto constitucional, mas premente a necessidade de conferir-lhes proteção e cumprir-lhes os parâmetros de atuação, para asseguração do interesse público enfim.

Decorre dessa premissa, desde logo, a designação de todo um disciplinamento constitucional para os agentes públicos, desde o ingresso nos quadros da Administração Pública, perpassando pelo sistema remuneratório de que se tratou nesta monografia, finalmente à sua aposentadoria.

Ademais, o planejamento constitucional da Administração Pública sempre perpassou a regulamentação do regime jurídico dos agentes estatais. A alteração constitucional que demonstra ser verdadeira a afirmação, cujo significado é assaz expressivo nesse contexto – característica que a denominação por si indica –, consistiu na Reforma Administrativa, ou a Emenda Constitucional n. 19, de 1998. E dedicou-se justamente à alteração de diversos dispositivos relacionados à disciplina dos agentes públicos; especificamente, inclusive no tocante aos dispositivos com que se trabalhou mais aprofundadamente nesta monografia, a saber, os incisos relativos à remuneração dos agentes públicos do artigo 37 da Constituição Federal.

Então, de igual modo o sistema remuneratório, em si considerado, visa a estabelecer diversas garantias aos agentes estatais, com vistas a proteger-lhes um desempenho com neutralidade e relativa segurança, para que ajam com vistas somente a esses desideratos estatais, sobretudo resguardados no que concerne à subordinação dos servidores públicos aos agentes políticos. Noutro diapasão, com a implantação de um sistema de princípios remuneratórios tem-se amparo aos recursos dos cofres públicos – o que é de interesse geral dos administrados, por óbvio.

Aos princípios genéricos da Administração Pública que se debruçam mais

expressivamente sobre o sistema remuneratório, por conseguinte, claramente tocam ambas as facetas da asseguração constitucional. A legalidade e a publicidade visivelmente conferem controle, por meio do processo legislativo e da transparência, do quanto lhes é contraprestado – tanto em relação aos administrados quanto aos próprios agentes públicos, em detrimento de eventual arbitrariedade na fixação ou alteração de vencimentos e subsídios.

Dentre os princípios específicos dos quais se cuidou de examinar neste estudo monográfico, sejam eles a periodicidade, a irredutibilidade, o teto remuneratório e a isonomia de subsídios e vencimentos, o primeiro mereceu maior atenção porque é justamente a problemática de sua implementação o escopo do trabalho. É o direito objetivo, ou o próprio preceito constitucional, de aplicação imediata, confere direito subjetivo aos agentes públicos, consistente em gozar da recomposição do poder aquisitivo dos estipêndios, bem como o dever subjetivo ao agente competente – que se definiu como o Chefe do Poder Executivo, para quaisquer dos Poderes – a edição de lei a atualizar a remuneração.

Tão-somente discricionária a escolha de índice para a revisão geral anual; mesmo porque a alteração ao dispositivo do inciso X, do artigo 37, da Constituição Federal, deu-se com vistas justamente a fixar data para o cumprimento, eliminando qualquer discricionariedade no que toca à escolha de conceder-se ou não.

Imiscuem-se, contudo, interesses político-administrativos, para que haja ganho de caixa da não-concessão da revisão geral anual; motivo por que nem sempre é aplicado o preceito constitucional. Visto que depende da edição de lei específica, daí decorre a omissão legislativa, verdadeira lacuna. E, consequentemente, porquanto há termo para a concretização, configura-se a mora desde logo.

Por fim, analisaram-se as tutelas jurisdicionais para que se socorram esses direitos subjetivos violados. A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, bem como a Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental, não são tutelas eficazes para os direito subjetivo à revisão geral anual, porquanto são *actios* de cunho declaratório. Ou seja, somente se reconhece a existência de mora, com a devida ciência do Poder competente, mas não há coercitividade da decisão à aplicação do preceito do inciso X, artigo 37, da Constituição Federal.

E, no que se concluiu, por fim, dada a interpretação do Supremo Tribunal Federal ao instituto do Mandado de Injunção, não encontram tutela apropriada ainda os agentes públicos. É necessária uma mudança paradigmática da jurisprudência brasileira no que tange ao

remédio constitucional, para que se dê concretude ao direito subjetivo por meio da medida – como a doutrina define que é peculiaridade do instituto. Pois, hodiernamente, se equiparou à Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, somente cientificando o Poder competente à edição de lei, não obtendo a decisão de eficácia mandamental como o deveria.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões recentes, vem apontando para uma nova interpretação dos efeitos do Mandado de Injunção, ainda que seja trilha incipiente, indicando possível solução para a problemática.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Resumo de Direito Administrativo Descomplicado**, 3ª. Ed. São Paulo: Editora Método, 2010.

ANDRADE, Adriene. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. v. 77, n. 4, out./dez. 2010, ano XXVIII.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual.São Paulo: Malheiros, 2009.

_____, Celso Antônio. Servidores Públicos, Aspectos Constitucionais. **Estudos de Direito Público**, São Paulo, v. 08, jan./jul.1986.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2 ed. rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 656.740/GO. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 31 de maio de 2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 647. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, DF, 27 de março de 1992.

_____. Supremo Tribunal Federal. Reclmação n. 383/SP. Relator: Mininistro Moreira Alves. Brasília, DF, 21 de maio de 1993.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de Injunção n. 361, Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 08 de abril de 1994.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Recurso em Mandado de Segurança n. 22.307/DF, Relator:. Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 19 de fevereiro de 1997.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ata da 3ª Sessão Administrativa. Brasília, DF, 24 de junho de 1998.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.2.061/DF. Brasília, DF, 25 de abril de 2001.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.410/AP. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2001.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2481/RS. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2001.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 247387-GO. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, DF, 20 de fevereiro de 2002.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 228977SP. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, DF, 05 de março de 2002.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 3.210/PR. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, DF, 03 de dezembro de 2004.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 33, Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 07 de dezembro de 2005.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 554/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF, 05 de junho de 2006.

_____ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ministro Carlos Ayres Britto no julgamento Ação Direta de Inconstitucionalidade. Brasília, DF, 21 de maio de 2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de Injunção n. 670/ES. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Brasília, DF, 25 de outubro de 2007

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Recurso Extraordinário n. 570177/MG. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 30 de abril de 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 730096/DF. Relator: Ministro.Ayres Britto. Brasília, DF, 07 de dezembro de 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção n. 2380. Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 23 de fevereiro de 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 670. Relator: Ministro Ilmar Galvão.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 3ª Turma. Apelação Cível n. 2002. 71.04.001655-0/RS. Porto Alegre, RS, 06 de maio de 2003.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. In: Legislação Administrativa. 6. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

_____. **Emenda Constitucional n. 19, de 04 de junho de 1998** – Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm. Acesso em: 15 de novembro de 2011.

_____. **Emenda Constitucional n. 41, de 19 de dezembro de 2003** – Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc41.htm. Acesso em: 15 de novembro de 2011.

_____. **Emenda Constitucional n. 47, de 05 de julho de 2005** – Altera os arts. 37, 40, 195 e 201 da Constituição Federal, para dispor sobre a previdência social, e dá outras providências.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc47.htm. Acesso em: 15 de novembro de 2011.

_____. **Lei Complementar n. 101, de 04 de maio e 2001** – Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm. Acesso em 03 de dezembro de 2011.

_____. **Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990** – Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e fundações públicas federais. In: Legislação Administrativa. 6. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 370-411.

_____. **Lei 8.429, de 02 de junho de 1992** - Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm, Acesso em: 15 de novembro de 2011.

_____. **Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999** – Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o

Supremo Tribunal Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm. Acesso em: 05 de dezembro de 2011.

_____. **Lei 9.882, de 03 de dezembro de 1999** – Dispõe sobre o processo e julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1o do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm. Acesso em 05 de dezembro de 2011.

_____. **Lei 10.331, de 08 de dezembro de 2001** – Regulamenta o inciso X do art. 37 da Constituição, que dispõe sobre a revisão geral e anual das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10331.htm. Acesso em: 21 de novembro de 2011.

BRAZ, Petrônio. **Servidor Público na Reforma Administrativa**. 2 ed. Leme: Cronus, 2009.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública**. Cadernos MARE da reforma do estado, Brasília, Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997, v. 3.

BRUNO, Reinaldo Moreira; DEL OLMO, Manolo. **Servidor público: doutrina e jurisprudência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CARLIN, Volnei Ivo. Grandes Temas de Direito Administrativo: Homenagem ao Profesor Paulo Henrique Blasi. Florianópolis: Conceito Editorial; Millenium Editora, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**19 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 5 ed. São Paulo: Atlas. 2009.

DIDIER JÚNIOR, Fredie (organizador). **Ações constitucionais**. 4 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2001.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves Curso de Direito Constitucional. 35 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FLORIANÓPÓLIS. **Lei n. 8253, de 27 de maio de 2010** – Concede reajuste nos níveis de vencimentos, salários e proventos dos servidores que integram o quadro único do pessoal civil, do magistério, das autarquias e fundações, dos inativos e pensionistas do Poder Executivo e dá outras providências. Disponível em: http://www.leismunicipais.com.br/legislacao-de-florianopolis/939717/lei-8253-2010-florianopolis-sc.html. Acesso em 25 de novembro de 2011.

_____. **Lei n. 8.270; de 10 de junho de 2010** – Concede reajuste nos níveis de vencimentos dos servidores da Câmara Municipal de Florianópolis, nos valores das funções gratificadas e demais vantagens. Disponível em: http://www.leismunicipais.com.br/legislacao-de-florianopolis/961817/lei-8270-2010-florianopolis-sc.html. Acesso em: 25 de novembro de 2011.

_____. **Lei n. 8.624, de 09 de junho de 2011** – Concede reajuste nos níveis de vencimentos, salários e proventos dos servidores que integram o quadro único do pessoal civil, do magistério, das autarquias e fundações, dos inativos e pensionistas do Poder Executivo e dá outras providências. Disponível em: http://www.leismunicipais.com.br/legislacao-de-

florianopolis/1150136/lei-8624-2011-florianopolis-sc.html. Acesso em: 25 de novembro de 2011.

_____. **Lei n. 8.625, de 09 de junho de 2011** – Concede revisão geral anual nos subsídios dos vereadores, nos vencimentos dos servidores efetivos e comissionados, nas pensões, nos valores das funções gratificadas e demais vantagens. Disponível em: http://www.leismunicipais.com.br/legislacao-de-florianopolis/1150137/lei-8625-2011-florianopolis-sc.html. Acesso em: 25 de novembro de 2011.

FRANCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. **Comentários à reforma administrativa federal: exegese do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, com as modificações introduzidas pela legislação posterior.**. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1983.

GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo.** 14. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

HAGE, Jorge. **Omissão Inconstitucional e Direito Subjetivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Servidor Público na Atualidade**. 2 ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

MARINELA, Fernanda. **Servidores Públicos**. São Paulo: Niterói, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil, volume 3: execução**. 2 ed. rev. e atual. 3 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MAURER, Hartmut. **Direito Administrativo Geral**. 14. ed. Barueri/SP: Editora Manole, 2006.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**.13 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 39 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, Ação direta de inconstitucionalidade, Ação declaratória de constuticionalidade e Arguição de descumprimento de preceito fundamental.**. 24 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet. **Curso de Direito Constiucional.** 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional**, 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. **Reforma Administrativa: Emenda Nº 19/98**. Infonnativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 11, n. 1, p. 41-49, jan/jul. 1999.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007.

_____, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MOREIRA, João Batista Gomes. **Direito administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática**. Belo Herizonte: Fórum, 2005.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Mandado de Segurança Coletivo, Mandado de Injunção, Habeas Data, constituição e processo**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Tomo XXIII. 8 ed. reimp. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

PRADO, Leandro Candenas. **Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/90)**. 9. ed. Niterói/RJ: Editora Ímpetus, 2010.

PUENTE, Marcos Gómez. **La inactividad del Legislador: una realidad susceptible de control**. Madrid: McGraw-Hill, 1997.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. **O servidor público nas reformas constitucionais**. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

RIZZATTO NUNES, Luiz Antônio. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2011.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROSAS, Roberto. **Direito processual constitucional: princípios constitucionais do processo civil**. 3 ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

SANTA CATARINA. Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas. Parecer n. 4.363/2008. Processo: PCP 08/00207203. Origem: Município de Corupá – SC. Relator: Diogo Roberto Ringenberg. Florianópolis, SC, 11 de agosto de 2008.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2003.016732-3. Relator: Desembargador Vanderlei Romer. Florianópolis, SC, 06 de maio de 2004.

_____. **Constituição do Estado de Santa Catarina de 1989**. Disponível em: http://www.camara.gov.br/internet/interacao/constituicoes/constituicao_sc.pdf. Acesso em: 05 de dezembro de 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil, volume I, tomo I: processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 115.

STRECK, **Jurisidição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.