

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO

Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho

Anna Carolina Peragallos Correa

JUDICIALIZAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS COM REFLEXO NA FOLHA DE  
PAGAMENTO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Belo Horizonte

2016

**Anna Carolina Peragallos Corrêa**

Judicialização dos atos administrativos com reflexo na Folha de Pagamento do  
Estado de Minas Gerais

Monografia apresentada ao Curso de  
Administração Pública da Escola de Governo  
Professor Paulo Neves de Carvalho, da Fundação  
João Pinheiro, como requisito parcial para  
obtenção do título de bacharel em Administração  
Pública.

**Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Maria Isabel Araújo  
Rodrigues**

Belo Horizonte

2016

Anna Carolina Peragallos Corrêa

Judicialização dos atos administrativos com reflexo na Folha de Pagamento do Estado de Minas Gerais.

Monografia apresentada ao Curso de Administração Pública da Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, da Fundação João Pinheiro, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Administração Pública.

### **BANCA EXAMINADORA**

---

Ana Luiza Gomes de Araújo, mestre em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais

---

Mônica Esteves Moreira Bernardi, mestre em Administração Pública, Fundação João Pinheiro

Belo Horizonte, 17 de novembro de 2016

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus. Aos meus pais e ao meu irmão pelo amor e motivação diária. À minha orientadora, Prof.<sup>a</sup> Maria Isabel Araújo, pela dedicação, apoio e paciência, que tornaram esse trabalho possível. Aos meus tutores de estágio, Késia e Ronaldo, pela atenção, por todo meu aprendizado durante o estágio acadêmico e pela disposição em esclarecer minhas dúvidas. À Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro e a todos os professores por todo o conhecimento transmitido. Ao 31 CSAP por esses anos maravilhosos em que estivemos juntos.

## RESUMO

Muitas vezes o Poder Judiciário é chamado a opinar no que concerne ao valor da remuneração paga aos servidores públicos, visto que, em alguns casos, tais servidores públicos não concordam com os atos administrativos que refletem na sua folha de pagamento (como a realização de descontos ou concessão de benefícios feita de uma forma diversa daquela que acreditam ter direito). A grande questão é: como evitar que essas demandas sejam levadas para o Judiciário? Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho consiste em analisar em que medida as decisões judiciais que refletem na folha de pagamento, exigindo concessão de benefícios ou cessação de descontos, poderiam ser evitadas pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais. Visando cumprir o objetivo proposto, o trabalho encontra-se estruturado em um referencial teórico analisando os conceitos doutrinários e legais de: servidor público; remuneração; interesse público; ato administrativo; princípio da separação dos poderes e judicialização. Posteriormente, será realizada uma abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo. Após o referencial teórico e abordagem evolutiva, será apresentada a metodologia utilizada. Para finalizar, será realizada uma análise da verba 4 (relativa a alteração de vencimento básico e provento por decisão judicial) e das decisões judiciais referentes a ela.

**Palavras – chave:** Servidor Público. Ato Administrativo. Remuneração. Judicialização.

## ABSTRACT

Often the Judiciary is called upon to give its opinion as to the value of the remuneration paid to public servants, since in some cases such public servants do not agree with the administrative acts they reflect on their payroll (such as making discounts or granting of benefits made in a manner different from that which they believe to be entitled). The big question is: how to prevent these demands from being brought to the Judiciary? Thus, the general objective of this work is to analyze the extent to which judicial decisions that reflect on the payroll, requiring the granting of benefits or the cessation of discounts, could be avoided by the Executive Branch of the State of Minas Gerais. In order to fulfill the proposed objective, the work is structured in a theoretical framework analyzing the doctrinal and legal concepts of: public servant; remuneration; public interest; Administrative act; Principle of separation of powers and judicialization. Subsequently, an evolutionary and theoretical approach will be carried out on the judicial control of the administrative act. After the theoretical reference and evolutionary approach, the methodology will be presented. To conclude, an analysis of the budget 4 (regarding the change of basic salary and income by judicial decision) and of judicial decisions related to it will be made.

**Keywords:** Public Servants. Administrative act. Remuneration. Judicialization.

## Sumário

1. INTRODUÇÃO .....	7
2. Servidor público .....	10
2.1. Remuneração .....	13
2.1.1. Natureza, princípios e limitações referentes à remuneração dos servidores .....	16
2.1.2. Verba ou Rubrica Salarial .....	18
3. Ato Administrativo .....	25
3.1 Elementos ou Requisitos dos atos administrativos.....	27
3.2. Classificação dos atos administrativos.....	31
3.3. Extinção do ato administrativo .....	34
4. Interesse Público .....	42
4.1. Interesse público primário e interesse público secundário .....	44
5. Princípio da separação dos poderes .....	47
5.1. A Judicialização.....	48
6. Abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo .....	52
6.1. Da arbitrariedade ao início do controle .....	52
6.2. Do controle jurisdicional do Ato Administrativo.....	55
6.3. Fases evolutivas do grau de controle .....	57
7. Metodologia .....	64
8. Análise das decisões judiciais.....	67
9. Conclusão .....	96
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	98

## 1. INTRODUÇÃO

Os servidores públicos são remunerados pela prestação de serviços à Administração Pública, sendo essa remuneração, na grande maioria dos casos, composta pelo vencimento básico acrescido das vantagens pecuniárias. As vantagens pecuniárias, por sua vez, são compostas por adicionais e gratificações.

Muitas vezes, há demandas ao Poder Judiciário no que concerne ao valor dessa remuneração, visto que, em alguns casos, os servidores públicos não concordam com os atos administrativos que refletem na sua folha de pagamento (como a realização de descontos ou concessão de benefícios feita de uma forma diversa daquela que acreditam ter direito). O número de decisões judiciais relativas à remuneração dos servidores está começando a ser uma preocupação no Estado de Minas Gerais pois, além do reflexo financeiro, pode-se gerar transtornos gerenciais para o processamento (efetuado pela Diretoria Central de Processamento e Pagamento de Pessoal – DCP<sup>1</sup> - da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG) e para a operacionalização do pagamento (realizada pelas Unidades Setoriais de Recursos Humanos dos órgãos/entidades que compõem a estrutura do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais). Esse fenômeno de grande interferência judicial é denominado judicialização. Neste trabalho, o foco será no âmbito da judicialização dos atos administrativos com reflexo na folha de pagamento do Estado de Minas Gerais.

O problema é a constatação da interferência do Judiciário no que se refere à concessão de benefícios salariais ou cessação de descontos na remuneração dos servidores que são efetuados diretamente na folha de pagamento do Estado de Minas Gerais. Essa constatação foi feita a partir da extração de dados no Sistema Integrado de Administração de Pessoal (SISAP) pela Companhia de Tecnologia da Informação do Estado de Minas Gerais – Prodemge. Esses dados, que consistiam na identificação e valor das verbas concedidas a partir de decisões judiciais utilizadas para pagar os servidores públicos, foram compilados em um relatório oficial, que está sendo utilizado pelos gestores do Projeto de Modernização na Administração dos Serviços e Sistemas de Pessoal (Projeto Masp) para auxiliar a implantação do novo Sistema que substituirá o atual Sistema Integrado de Administração de Pessoal (SISAP).

---

<sup>1</sup> Em outubro de 2016, devido à uma reforma administrativa, a DCP<sup>1</sup> foi transferida para a Secretaria de Estado da Fazenda.

A grande questão é: como evitar que essas demandas sejam levadas para o Judiciário?

Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho consiste em analisar em que medida as decisões judiciais que refletem na folha de pagamento, exigindo concessão de benefícios ou cessação de descontos, poderiam ser evitadas pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais.

Já os objetivos específicos consistem em:

- Realizar um levantamento de decisões judiciais, constantes no referido relatório da Prodemge, que impactam diretamente na Folha de Pagamento dos servidores.
- Verificar se tais decisões encontram-se de acordo com o interesse público primário do Estado.
- Analisar em que medida o Judiciário está interferindo no Poder Executivo e se está entrando no mérito dos atos praticados.
- Realizar uma abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo relacionada à teoria dos freios e contrapesos e ao princípio da independência dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário).

A importância deste estudo deve ser considerada em vista da interferência do Poder Judiciário em situações pertinentes a outros poderes, denominada judicialização. Atualmente trata-se e estuda-se bastante sobre a judicialização das políticas públicas mas nem tanto daquela referente ao âmbito administrativo do Estado. Porém, a interferência do Poder Judiciário nos assuntos da folha de pagamento está refletindo financeira e administrativamente e, por isso, é relevante um estudo sobre a judicialização dos atos administrativos.

Além disso, é importante entender o que está causando essa interferência e se poderia ser minimizada. É essencial que a Administração Pública seja eficiente em todos os níveis, inclusive em relação ao tratamento oferecido ao servidor, procurando minimizar essa procura à justiça.

Visando cumprir o objetivo proposto, o trabalho encontra-se estruturado em um referencial teórico analisando os conceitos doutrinários e legais de: servidor público; remuneração; interesse público; ato administrativo; princípio da separação dos poderes e

judicialização. Posteriormente, será realizada uma abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo. Após o referencial teórico e abordagem evolutiva, será apresentada a metodologia utilizada. Para finalizar, será realizada uma análise da verba 4 (relativa a alteração de vencimento básico e provento por decisão judicial) e das decisões judiciais referentes a ela.

## 2. Servidor público

Servidor público é um termo utilizado como subdivisão da expressão mais ampla e genérica de agente público. De acordo com a Lei de Improbidade Administrativa, Lei 8.429/1992, “Agente Público é 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 pública”. Na doutrina, há divergência na aceção do termo agente público e suas categorias. Para compreender mais claramente as categorias de agentes públicos examinar-se-á três posições doutrinárias diferentes: a clássica de Hely Lopes Meirelles, a de Celso Antônio Bandeira de Mello e a mais moderna de Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

Em primeiro lugar, de acordo com a clássica definição de Hely Lopes Meirelles (2015, p. 77), os servidores públicos são uma subdivisão do termo mais amplo agentes públicos. Os agentes públicos, para esse doutrinador são “todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal” e são subdivididos em cinco categorias: agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos, agentes delegados e agentes credenciados. Segundo esse autor:

a) agentes políticos: são os componentes do Governo nos altos escalões, aqueles que atuam com plena liberdade funcional, com prerrogativas e responsabilidades próprias, estipuladas na Constituição e nas leis especiais, não se sujeitando ao regime jurídico previsto para os servidores públicos em geral. Esses agentes são as autoridades públicas supremas do Governo e da Administração. Em suma, “os agentes políticos exercem funções governamentais, judiciais e quase judiciais, elaborando normas legais, conduzindo os negócios públicos, decidindo e atuando com independência nos assuntos de sua competência” (MEIRELLES, 2015, p. 79).

b) agentes administrativos: aquelas pessoas que têm uma relação funcional com a Administração Pública. Possuem relação empregatícia no setor público, estão sujeitos à hierarquia funcional e desempenham função de apoio aos agentes políticos.

A categoria dos agentes administrativos constitui a imensa massa dos prestadores de serviços à Administração direta e indireta do Estado nas seguintes modalidades admitidas pela Constituição da República/88: a) *servidores públicos concursados* (art.37, II); b) *servidores públicos exercentes de cargos ou empregos em comissão titulares de cargo ou emprego público* (art.37, V); c) *servidores temporários*,

contratados “por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público” (art.37, IX) (MEIRELLES, 2015, p.82).

c) agentes honoríficos: cidadãos convocados devido à sua honorabilidade, idoneidade ou capacidade profissional para prestar momentaneamente ou transitoriamente determinado serviço ao Estado e, normalmente, sem remuneração. São exemplos o mesário e o jurado.

d) agentes delegados: são particulares (pessoas físicas ou jurídicas) com atribuição de executar determinada atividade, obra ou serviço de interesse público, em nome próprio, por sua conta e risco mas sob a fiscalização estatal.

e) agentes credenciados: pessoas que recebem a incumbência da Administração para representa-la em determinado ato ou de praticar determinada atividade, por meio de remuneração do poder público credenciante.

Já de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello (2014, p.248), a 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”. Dessa forma, “ quem quer que desempenhe funções estatais, enquanto as exercita, é um agente público” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.249). O autor agrupa os sujeitos compreendidos sob tal rótulo em quatro subgrupos, em conformidade com a sistematização de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello: agentes políticos; agentes honoríficos; servidores estatais, abrangendo servidores públicos e servidores das pessoas governamentais de direito privado; e particulares em atuação colaboradora com o Poder Público. Para Bandeira de Mello (2014, p.253), servidores públicos “são os que entretêm com o Estado e com as pessoas de direito público da Administração indireta relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência”. Dentro dessa categoria denominada “servidor público” estão as seguintes espécies:

- a) Servidores titulares de cargos públicos na Administração Direta, autarquias e fundações de Direito Público da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, assim como no Judiciário e na esfera administrativa do Legislativo.
- b) Servidores empregados das pessoas suprarreferidas. Aí se incluem servidores que se encontrem sob o vínculo empregatício por uma dentre as seguintes razões:
  - b.1) haverem sido admitidos sob o vínculo de emprego para funções materiais subalternas (quais as de artífice, servente, motorista, jardineiro, mecanógrafo etc), o que é constitucionalmente possível, embora não desejável. [...];
  - b.2) remanescentes do regime anterior, no qual se admitia (ainda que muitas vezes inconstitucionalmente) amplamente o regime de emprego ;

b.3) contratados, nos termos do art. 37, IX, da Constituição, sob o vínculo trabalhista, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, sob regime jurídico específico previsto na Lei 8.745 de 1993.  
(BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.254-255)

Em terceiro lugar, segundo a definição mais moderna de Maria Sylvia Zannella di Pietro (2014, p.596), agente público é “toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”. São subdivididos em agentes políticos, servidores públicos, militares e particulares em colaboração com o Poder Público. O subgrupo *servidores públicos*, designado por Di Pietro (2014, p.596), é o que interessa no âmbito do presente trabalho, visto que as decisões judiciais analisadas são referentes a eles.

Para Di Pietro (2014, p. 598), “são servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”. Os servidores públicos são, então, divididos pela autora em três categorias: servidores estatutários, empregados públicos e servidores temporários. Conceituando:

1. Os servidores estatutários, são sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargo público.
2. Os empregados públicos são contratados sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público.
3. Os servidores temporários são 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 (DI PIETRO, 2015, p. 598).

Explicando-se mais detalhadamente cada categoria:

Os da **primeira categoria** submetem-se a **regime estatutário**, estabelecido em lei por cada uma das unidades da federação e modificável unilateralmente, desde que respeitados os direitos já adquiridos pelo servidor. Quando nomeados, eles ingressam numa situação jurídica previamente definida, à qual se submetem com o ato da posse; não há possibilidade de qualquer modificação das normas vigentes por meio de contrato, ainda que com a concordância da Administração e do servidor, porque se trata de normas de ordem pública, cogentes, não derogáveis pelas partes.

Os da **segunda categoria** são contratados sob o **regime da legislação trabalhista**, que é aplicável com as alterações decorrentes da Constituição Federal; não podem Estados e Municípios derogar outras normas da legislação trabalhista, já que não têm competência para legislar sobre Direito do Trabalho, reservada privativamente à União (art. 22, I, da Constituição). Embora sujeitos à CLT, submetem-se a todas as normas constitucionais referentes a requisitos para investidura, acumulação de cargos, vencimentos, entre outras previstas no Capítulo VII, do Título III, da Constituição.

Os da **terceira categoria** são contratados para exercer funções em caráter temporário, mediante **regime jurídico especial** a ser disciplinado em lei de cada unidade da federação (DI PIETRO, 2014, p.599) (grifo nosso).

Como explica Di Pietro (2014, p.602), a Constituição anterior utilizava o termo *funcionário público* para designar o atual termo *servidor público*. Conforme o artigo 39 da Constituição Federal de 1988 é previsto o regime jurídico único (ou estatutário ou contratual)<sup>2</sup> para os servidores da Administração Direta, autarquias e fundações públicas.

Algumas categorias se enquadrarão necessariamente como servidores estatutários, ocupantes de cargos e sob regime estatutário estabelecido por leis próprias: trata-se dos membros da Magistratura, do Ministério Público, do Tribunal de Contas, da Advocacia Pública e da Defensoria Pública. Embora exerçam atribuições constitucionais, fazem-no mediante vínculo empregatício com o Estado, ocupam cargos públicos criados por lei e submetem-se a regime estatutário próprio estabelecido pelas respectivas leis orgânicas. Também os servidores que trabalham em serviços auxiliares da justiça serão ocupantes de cargos, conforme decorre do artigo 96, I, e, da Constituição.

Além disso, também ocupam necessariamente cargos públicos, sob o regime estatutário, os servidores que “desenvolvam atividades exclusivas de Estado”; isto porque o artigo 247 da Constituição, acrescentado pelo artigo 32 da Emenda Constitucional nº19/98, exige que sejam fixados, por lei, “critérios e garantias especiais para a perda do cargo pelo servidor público estável que, em decorrência das atribuições de seu cargo efetivo, desenvolva atividades exclusivas de Estado”. [...].

Os servidores das empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações privadas regem-se pela legislação trabalhista. Para as empresas que exercem atividade econômica, esse regime é imposto pelo artigo 173, §1º, da Constituição. Para os demais, não é o obrigatório, mas é o que se adota por meio das leis ordinárias, por ser o mais compatível com o regime de direito privado a que se submetem. (DI PIETRO, 2014, p. 602)

Esse capítulo apresentou os conceitos e subdivisões das expressões agente e servidor público. Por ser uma definição mais moderna, será considerada, no presente trabalho, a posição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Apesar das divergências doutrinárias nesse sentido, a contraprestação do serviço prestado ao Estado será a remuneração, que seguirá um padrão a ser explicado no próximo capítulo.

## 2.1. Remuneração

De acordo com Justen Filho (2014, p.999), o conceito de remuneração pode ser percebido em uma acepção ampla e em uma acepção restrita. No conceito amplo, remuneração é o montante financeiro pago a qualquer título ao servidor como contrapartida pelo desempenho de suas atividades. No conceito restrito, “remuneração é o vencimento do cargo efetivo,

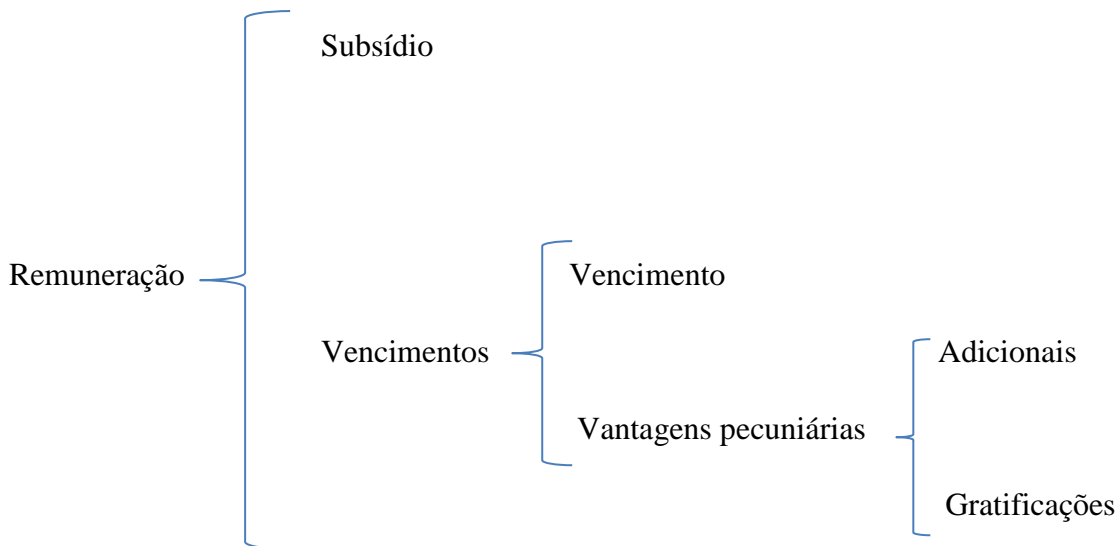
---

<sup>2</sup> De acordo com José dos Santos Carvalho Filho, o regime jurídico único pode ser estatutário ou contratual. Entretanto, a maior parte da doutrina defende que o regime jurídico único deve ser apenas o estatutário.

acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei” (art. 41 da Lei Federal nº 8112/1990).

Ainda, para Justen Filho (2014, p.99), a sistemática de remuneração dos servidores públicos é complexa. Primeiramente, pelo fato de não existir uma sistemática remuneratória única. E, além disso, por haver uma variação legislativa. Para simplificar, será considerada a sistematização clássica decorrente dos ensinamentos de Meirelles (2013, p. 541) e esquematizada por Justen Filho (2014, p. 1000), conforme figura 1:

Figura 1 – Sistematização Clássica de Remuneração



Fonte: Justen Filho (2014, p. 1000)

Na figura 1, ressalta-se que o termo remuneração está se referindo à remuneração do servidor público. Essa sistematização pode ser explicada da seguinte forma:

- Subsídio* é a remuneração devida aos agentes políticos e aos membros de Poder, consiste em parcela única excludente de qualquer outra verba.
- Vencimentos* é a remuneração devida aos demais servidores públicos (excluídos os que percebem subsídio), composta por uma parcela correspondente ao vencimento básico e por outra correspondente a vantagens específicas.
- Vencimento* é a remuneração básica de um cargo ou função.
- Vantagens pecuniárias* são verbas remuneratórias permanentes ou transitórias, derivadas de eventos objetivos ou subjetivos.
- Adicionais* são vantagens pecuniárias vinculadas ao decurso do tempo (adicional de tempo de serviço) ou às condições inerentes ao cargo (adicional de função).
- Gratificações* são vantagens pecuniárias vinculadas às condições pessoais do ocupante do cargo ou às condições diferenciadas em que o sujeito desempenha a atividade (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1000).

Dessa forma, salienta-se que a remuneração pode ser efetuada de duas formas: por meio de subsídio ou de vencimentos.

Como explica Justen Filho (2014, p.1001), o tipo de estipêndio designado como subsídio começou a ser previsto com a Emenda Constitucional 19/98 para certas categorias de servidores. “A Emenda Constitucional 19/1998 adotou a figura do subsídio para assegurar o controle sobre a remuneração dos ocupantes de cargos e funções mais elevadas da hierarquia, nos termos do §4º do art. 39 da CF/1988” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1001). Além disso, o art. 39, §8º, da CF/1988 também permitiu que a lei atribuísse o regime de subsídio a outras categorias de servidores públicos organizados em carreira.

Já a forma de remuneração alternativa ao subsídio é aquela determinada como “vencimentos”. Como afirma Justen Filho (2014, p. 1001), “os demais servidores têm remuneração complexa, integrada por um vencimento-base padrão e homogêneo e por vantagens pecuniárias de outra ordem”. Sintetizando:

Vencimentos = vencimento + vantagens pecuniárias (adicionais e gratificações).

As vantagens pecuniárias são, tradicionalmente, diferenciadas em duas categorias: adicionais e gratificações. Como explica Hely Lopes Meirelles:

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 (MEIRELLES, 2013, p. 555).

Para esclarecer essa distinção, pode-se dizer que, “gratificação é uma vantagem relacionada a circunstâncias subjetivas do servidor, enquanto o adicional se vincula a circunstâncias objetivas” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1001). Assim,

**As gratificações:** se vinculam a circunstâncias subjetivas, que podem ser exclusivamente pessoais. O salário-família é um exemplo. Ou traduzem remuneração pelo desempenho da atividade em circunstâncias anômalas, tal como se passa com a gratificação de insalubridade.

**Os adicionais:** Usualmente são uma remuneração fundada em circunstâncias objetivas, que se traduz muitas vezes em porcentagens sobre o montante do

vencimento-base. A figura mais conhecida é o *adicional por tempo de serviço*, que consiste num acréscimo percentual proporcional ao tempo de serviço, pago automaticamente em prol do servidor. Mas há também o adicional atinente à natureza do cargo desempenhado, tal como se passa com a chamada *verba de representação* (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1002).

Realizados tais esclarecimentos, serão expostos na próxima seção a natureza da remuneração, os princípios e limitações reguladores da remuneração dos servidores.

### 2.1.1. Natureza, princípios e limitações referentes à remuneração dos servidores

Odete Medauar (2015, p. 333) afirma que “o recebimento de retribuição pecuniária pelo trabalho prestado à Administração configura como direito do servidor e reveste-se de caráter alimentar, sendo associada, portanto, à sua subsistência e à de seus familiares e dependentes”. Disso, decorrem três consequências principais:

- a) Proibição de desconto, salvo por imposição legal, mandado judicial ou consentimento do servidor (v., por exemplo, art. 45 da Lei 8.112/90);
- b) Existência de limites para descontos, que não podem exceder um percentual;
- c) Preferência de pagamento nas decisões judiciais em face da Fazenda Pública, relativas a débitos de natureza alimentícia (CF, art. 100) (MEDAUAR, 2015, p. 333).

Além disso, como explica Justen Filho (2014, p. 1003) “O regime jurídico da remuneração dos servidores se subordina a inúmeros princípios e limitações de nível constitucional. Os princípios envolvidos são: princípio da estrita legalidade (art. 37, X, CF/1988), princípio da revisão anual (art.37, X, CF/1988) e princípio da irredutibilidade da remuneração (art. 37, XV, CF/1988). Já, as limitações envolvidas são: observância do teto remuneratório (art. 37, XI, CF/1988) e impossibilidade de remuneração inferior ao salário mínimo (art.41, §5º, Lei 8.112/1990). Essa segunda limitação, na realidade, corresponde a uma garantia.

Quanto aos princípios da estrita legalidade e da revisão anual, ambos previstos no artigo 37, X, da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional 19/98, “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, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices”. Assim, como explica Justen Filho (2014, p. 1004) a remuneração (vencimento e subsídios) deve ser fixada ou alterada por lei específica. Ainda, de acordo com a Súmula 339

do STF: “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia”.

O princípio da irredutibilidade da remuneração é previsto no artigo 37, XV, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada, também, pela Emenda Constitucional 19/98. Esse artigo estabelece que “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”. Justen Filho (2014, p.1004), esclarece que, consoante a jurisprudência, a garantia da irredutibilidade de vencimentos é referente ao *valor nominal* da remuneração. Ou seja, tal garantia “não assegura a compensação contra a perda do poder aquisitivo da moeda, derivada da inflação, tampouco assegura o direito à não incidência do imposto de renda” (JUSTEN FILHO, 2014, p.1004).

A limitação concernente à observância do teto remuneratório, ou seja, o limite máximo da remuneração, está estabelecida no artigo 37, XI, da Constituição Federal de 1988,

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 do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos (PLANALTO, 1988)

Outro limite, constante no artigo 37, XII, da Constituição Federal, impede que os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário sejam superiores aos pagos pelo Poder Executivo.

Além disso, no que se refere ao objeto de estudo, ainda tem-se o disposto no art. 169, I, da Constituição Federal acerca da necessidade de existência de prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e os acréscimos dela decorrentes. Ou seja, antes de abrir um concurso público ou conceder um aumento na remuneração é preciso que tal projeção seja realizada.

Por fim, como explica Medauar (2015, p.336), a garantia de impossibilidade de remuneração inferior ao salário mínimo corresponde ao limite mínimo, denominado piso, determinado pela aplicação do artigo 7º, IV, da Constituição Federal de 1988, aos servidores que ocupam cargo público. Ressalta-se que, conforme a Súmula Vinculante 16 do STF, “Os arts. 7º, IV, e 39, §3º (redação da EC 19/1998), da Constituição, referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público”. Dessa forma, não é proibido que o vencimento básico seja inferior ao salário mínimo desde que as vantagens percebidas pelo servidor compensem isso.

Salienta-se que tudo o que foi informado sobre remuneração, até esse ponto, é demasiadamente teórico. É interessante ter uma visão de como a remuneração ocorre na prática, portanto, na próxima seção será explicada a operacionalização do pagamento.

### 2.1.2. Verba ou Rubrica Salarial

No contracheque de um servidor é possível identificar quais são as especificidades de sua remuneração. O contracheque é o demonstrativo de pagamento que reflete a composição remuneratória do servidor e é por esse instrumento que o servidor tem o controle do valor da remuneração que irá receber. No Estado de Minas Gerais, o contracheque de cada servidor encontra-se disponível no SISAP, sendo composto por verbas de vantagem ou de desconto salarial, onde cada verba corresponde a um valor. O montante do valor correspondente às vantagens é considerado como a *remuneração bruta* e o montante da remuneração com os descontos já efetuados é considerado como a *remuneração líquida*. A seguir, na Figura 2, há um exemplo de contracheque:

Figura 2 – Exemplo de Contracheque

Adm	Verba	Descrição	Ini/Fim	Especif.	Valor	(V/D)
1	1	VENCIMENTO BASICO	1 31		2.983,31	V
1	562	GEDPI VARIIV. GEDAMA	1 31		1.433,82	V
1	5497	IPSEMG-COPART. MED/H	1 31		66	D
1	5502	IMP. RENDA RET.FONTE	1 31		178,01	D
1	5632	IPSEMG ASSIST.MEDICA	1 31		141,35	D
1	5642	CONTRIB.PREV.ART. 28	1 31		485,88	D
1	7988	REPOSICAO AUX.REFEIC	1 31	1	60	D

Fonte: SISAP

Para esclarecer, na Figura 1 “Adm” significa *Admissão* e esse campo no contracheque corresponde ao número de cargos públicos que o servidor ocupa (nesse caso o servidor ocupa apenas um cargo); “Ini/Fim” corresponde ao período que confere o direito de recebimento da verba; “Especif” significa *Especificação*, esse campo especifica algum detalhe relativo à percepção da verba.

A partir desse exemplo, observa-se que a remuneração é discriminada pelas verbas, ou seja, é concedida por meio de verbas parametrizadas no sistema. Tais verbas são parcelas de remuneração; no caso de se tratar de verba de vantagem (representada pela letra “V” no contracheque), o valor dessa parcela será positivo e, se tratando de uma verba de desconto (representada pela letra “D”), o valor dessa parcela será negativo. Nas Unidades Setoriais de Recursos Humanos, outro nome utilizado para designar *verba é rubrica salarial*. Nesse âmbito, a nomenclatura *verba* utilizada como sinônimo de *rubrica salarial* não deve ser confundida com *verba pública*, entendida como recurso determinado em orçamento oriundo de repasses federais ou estaduais para a realização de um fim de interesse coletivo.

De uma forma esquemática, uma maneira de entender o que é verba é considerando a remuneração como um “todo”, representado pelo inteiro teor do contracheque que, por sua vez, é composto por “partes” denominadas *verbas*.

No SISAP, para operacionalizar a folha de pagamento do Estado de Minas Gerais, foram criadas várias categorias de verbas, divididas entre os dois grandes grupos: *vantagens e descontos*.

De um lado, alguns exemplos de verbas de vantagens são: verbas de remuneração base de servidores ativos e inativos como as verbas de vencimento, provento, subsídio; as verbas de pagamento de vantagens eventuais: 13ºsalário, 1/3 de férias; verbas de adicionais de tempo como quinquênios, biênios, adicionais trintenários; verbas de adicionais de local de trabalho como adicionais de periculosidade, insalubridade, penosidade; entre outras inúmeras gratificações como auxílio transporte, abono família, vale alimentação, abono permanência, etc. De outro lado, exemplos de verbas de descontos são: descontos obrigatórios como imposto de renda, contribuição, contribuição previdenciária; e consignações facultativas

como desconto em folha referente a parcelas negociadas entre servidores e instituições consignatárias.

Dentre as categorias de verbas existentes no SISAP, tem-se a categoria de *verbas de decisão judicial*. Essas verbas representam os direitos que os servidores adquiriram por meio de ação judicial e podem ser tanto de vantagens quanto de desconto (quando, para exemplificar, um servidor requer que se reduza o montante de algum desconto realizado em seu contracheque). Tais verbas que atendem o que foi definido em decisão judicial podem ser tanto verbas criadas no SISAP exclusivamente para atender decisões judiciais, quanto verbas comuns já existentes que, porém, também estão atendendo decisões judiciais (essa é uma diferenciação técnica no SISAP; no primeiro caso, o operador de pagamento cria uma nova verba, para que seja possível atender a decisão judicial e, no segundo caso, o operador não cria uma nova verba, apenas utiliza uma verba já existente concedendo-a pelo “menu DJ” do sistema). Alguns exemplos de verbas de decisão judicial são: verbas de pagamento de indenizado, gratificações diversas e abate-teto.

Até janeiro de 2016, período do recorte da análise desse trabalho, 11.400 servidores pagos pelo SISAP recebiam em seu contracheque alguma verba relacionada a direito adquirido por decisão judicial. Até esse período, o total de verbas existentes no SISAP era de 4116 (considerando verbas ativas e extintas que permanecem acessível como histórico). Dessas 4116 verbas, 173 estavam relacionadas ao cumprimento de decisão judicial. Dessas 173 verbas, 141 foram criadas para atender exclusivamente decisões judiciais. Ressalta-se que esse grupo com um total de 173 verbas relacionadas a direitos adquiridos via decisão judicial, que constam no relatório da Prodemge que serviu de base para esse trabalho, não considera as verbas de pensões especiais, pensão alimento e indenizados<sup>3</sup>; assim, na realidade, no SISAP há mais de 173 verbas relacionadas, de alguma forma, a direitos adquiridos via processo judicial.

As verbas de pensão alimento e indenizados não geram reflexo econômico/financeiro para o Estado mas para o servidor em seu âmbito individual. Normalmente, nos casos em que consta uma verba de pensão alimento estabelecida por decisão judicial no contracheque do servidor, o valor correspondente é retirado da própria remuneração

---

<sup>3</sup> As verbas de pensões especiais, pensão alimento e indenizados não constam no referido relatório por opção gerencial.

desse servidor e direcionado para o pagamento de pensão para um filho ou ex mulher/ marido; nos casos em que consta uma verba de indenizado estabelecida por decisão judicial, o valor correspondente é retirado da remuneração desse servidor e direcionado para o pagamento de algum débito que o servidor tenha com alguma empresa ou instituição consignatária. Nesses dois casos, o valor correspondente a essas verbas não é oriundo do caixa do Estado mas do valor correspondente à remuneração já repassada ao servidor; dessa forma, essa judicialização não terá reflexo financeiro para a folha de pagamento do Estado mas terá reflexo na gestão, administração e operacionalização do pagamento. Já, nos casos das verbas correspondentes a pensões especiais determinadas por decisão judicial, o valor referente a elas sairá diretamente do caixa do Estado, gerando reflexo financeiro para a folha. Exemplos desse tipo de verba são aquelas conquistadas pela via judicial destinadas a pagar pensão para mulher de governador falecido ou pensão para indivíduos, não necessariamente servidores públicos, que foram lesados de alguma forma por alguma ação ou omissão do Estado.

Como já foi explicado, o presente trabalho tem como enfoque a judicialização dos atos administrativos com reflexo na folha de pagamento do Estado de Minas Gerais. Ademais, como o objetivo geral é analisar em que medida as decisões judiciais que refletem na folha de pagamento, exigindo concessão de benefícios ou cessação de descontos, poderiam ser evitadas pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, deve ser feito um recorte nesse grupo de 11.400 indivíduos que, até janeiro de 2016, recebiam alguma verba relacionada a direito adquirido por via judicial para se possibilitar a análise das decisões judiciais que refletem em seu pagamento.

Dessa forma, serão analisadas as decisões judiciais que resultaram na modificação do pagamento do vencimento básico ou provento, operacionalizado pela verba de código 0004, denominada “VENC.PROV.BASICO.DJ”, que instrumentaliza a alteração de vencimento ou provento básico decidida por decisão judicial. A seguir, será explicado o motivo da escolha de se analisar as decisões judiciais que geram o lançamento de tal verba no contracheque do servidor.

### **2.1.3. VERBA 4: Substituição de vencimento ou provento básico**

Até o mês de janeiro de 2016, como já informado, no Sistema de Administração de Pessoal, SISAP, em que se calcula a folha de pagamento do Estado de Minas Gerais, existiam

173 verbas ativas que foram concedidas aos servidores devido a direitos conquistados judicialmente. Dentre essas verbas, está a verba de código 0004, criada para pagar servidores em caso de alteração judicial de seu vencimento básico ou provento.

Dentre as verbas existentes, as verbas de vencimento básico e provento (em caso de servidores aposentados) têm relevante reflexo na vida funcional. A verba “VENC.PROV.BASICO.DJ”, de código 0004, é a verba que substitui essas vantagens quando ocorre alguma alteração conquistada judicialmente. Ou seja, se por qualquer motivo, o servidor estava recebendo seu vencimento ou provento básico e foi necessário recorrer ao Poder Judiciário para alterar o procedimento padrão de concessão, ele passará a receber a verba 0004 (“VENC.PROV.BASICO.DJ”).

As verbas de vencimento básico e provento são impactantes na vida funcional dos servidores pois, normalmente, ocupam grande proporção da remuneração e são utilizadas como base de cálculo para diversas outras verbas que o servidor faz jus a receber, considerando-se tanto verbas de vantagens quanto de descontos. Ainda, como ultimamente, em um contexto de crise financeira, o Estado está diminuindo a concessão de gratificações, o vencimento básico se torna cada vez mais relevante para composição remuneratória. Dessa forma, a alteração do vencimento básico ou provento podem gerar relevante reflexo financeiro no âmbito individual de cada servidor.

É difícil calcular o impacto financeiro total desse remanejamento de vencimento básico no âmbito de todo o Estado, pois seria necessário fazer um cálculo da diferença entre o que cada servidor estava recebendo antes e depois da decisão judicial e é difícil mapear cada particularidade que foi alterada na concessão do vencimento básico. Essa dificuldade se deve ao fato de que as unidades setoriais de Recursos Humanos são descentralizados e, portanto, as informações concernentes à remuneração dos servidores estão esparsas. Entretanto, é possível calcular o reflexo financeiro total da concessão de verbas de vencimento básico alteradas. O presente trabalho, porém, não se aterá ao cálculo desse impacto, visto que o escopo da análise é verificar em que medida a provocação do Judiciário pelo servidor poderia ser evitada.

Outra relevância da análise de tal verba é a importância de se mapear os servidores que recebem a verba 0004 no Estado visto que o sistema central de folha de

pagamento do Estado não tem o cálculo automatizado desta verba, o que dificulta o seu processamento. Portanto, é uma verba interessante de ser estudada. Essa é uma verba de valor informado, isto é, calculada manualmente considerando-se o caso específico de cada servidor, o que é singularmente trabalhoso. Destarte, a regra de cálculo da verba 0004 de cada servidor que a auferir é diferenciada e os servidores que a percebem estão espalhados por diversos órgãos e instituições do Estado de Minas Gerais, em razão de não se tratar de uma verba específica de um único órgão. Aliás, por ser uma verba de alteração de vencimento básico e provento, qualquer servidor remunerado por meio de vencimento básico (e não por subsídio) tem o direito de pleiteá-la caso considere que seu vencimento está sendo concedido em um valor diferente daquele que acredita ter direito.

Observando-se o atual contexto de modernização de diversas atividades da área de Recursos Humanos do Estado de Minas Gerais, principalmente por meio do Projeto de Modernização na Administração dos Serviços e Sistemas de Pessoal (Projeto MASP), destaca-se a grande importância de se conseguir automatizar inclusive (ou principalmente) o pagamento. Um desafio para a automatização do pagamento é justamente o mapeamento das verbas concedidas por decisão judicial, especialmente daquelas que não têm uma regra de cálculo automatizada ou registrada no sistema e que, por conseguinte, devem ser calculadas e lançadas manualmente para o pagamento de cada servidor que a recebe, como é o caso da verba 0004. Esse mapeamento é uma tarefa complexa e demorada, pelo fato de as informações não estarem disponíveis em um portal, devendo ser individualmente buscadas e por não ser simples ter acesso a todas as decisões judiciais, uma vez que os órgãos, em alguns casos, demonstram resistência ou lentidão em fornecê-las, por ser necessário procurá-las nos arquivos das Unidades Setoriais de Recursos Humanos<sup>4</sup>.

Destaca-se que o ato de pagamento de um servidor pelo Estado é um ato administrativo. Portanto, essa judicialização do pagamento constitui uma judicialização de ato administrativo que ocorre mediante a provocação do Judiciário pelo servidor interessado, que considera que os valores constantes em seu contracheque deveriam ser concedidos de maneira diversa ou estabelecida por critérios diferentes dos que estão sendo aplicados. Nesse contexto,

---

<sup>4</sup> Foi possível constatar essas dificuldades do mapeamento devido à técnica da observação participante, por meio de estágio acadêmico no Projeto Masp, na Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão do Governo de Minas Gerais. Essa técnica de observação participante será mencionada no capítulo de metodologia.

é interessante analisar o conceito, as características de um ato administrativo e as formas de correção possíveis de serem utilizadas quando um ato administrativo contém um vício.

### 3. Ato Administrativo

Como ensina Di Pietro (2014, p.200): “Onde existe Administração Pública, existe ato administrativo; no entanto, nem sempre se utilizou essa expressão, pois se falava mais comumente em atos do Rei, atos do Fisco, atos da Coroa”. A mesma autora contextualiza o tema dizendo que não se sabe quando a expressão foi empregada pela primeira vez mas “o primeiro texto legal que fala em atos da administração pública em geral foi a Lei de 16/24-8-1790, que vedava aos Tribunais de conhecerem de “operações de corpos administrativos”” (DI PIETRO, 2014, p.200). Igual proibição constou novamente na Lei de 3-9-1795 que negou aos Tribunais o direito de conhecer qualquer espécie dos atos da administração. Di Pietro (2014, p.200) explica que essas normas foram responsáveis pela origem do contencioso administrativo na França; e que, para separar as competências, foi necessário elaborar listas de atos da Administração excluídos da apreciação judicial.

Já, a primeira alusão ao termo em doutrina foi no Repertório Merlin em 1812, no qual ato administrativo foi definido como “ordenança ou decisão de autoridade administrativa, que tenha relação com sua função” (DI PIETRO, 2014, p.200). Conforme afirma Di Pietro (2014), a ideia de ato administrativo apenas começou a ter sentido quando a separação de funções se tornou evidente.

A noção de ato administrativo é contemporânea ao constitucionalismo, à aparição do princípio da separação dos poderes e à submissão da Administração Pública ao Direito (Estado de Direito); vale dizer que é produto de uma concepção ideológica; só existe nos países onde existe um regime jurídico administrativo, a que se sujeita a Administração Pública, diverso do regime de direito privado. (ULLA apud DI PIETRO, 2014)

No ordenamento jurídico brasileiro, não há a definição legal de ato administrativo, então apela-se aos juristas na busca pelo conceito. Para Celso Antônio Bandeira de Mello (2014, p.389), ato administrativo “é a declaração do Estado ou de quem o represente, no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicional”. Para Maria Silvia Zannella di Pietro (2014, p.205), ato administrativo é “a declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob o regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário”. Segundo Hely Lopes Meirelles (2015, p. 167), “ato administrativo é toda

manifestação de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria”.

Observando as definições acima, é possível identificar quatro conclusões sobre o ato administrativo: o regime jurídico do ato administrativo é sempre o de direito público; o ato é uma manifestação, uma declaração jurídica unilateral do Estado que visa a produção de efeitos jurídicos; é ato infralegal; é submetido ao controle administrativo e judicial.

Salienta-se que, como enfatiza Bortoleto (2014, p.351), o ato administrativo é praticado pelos três poderes. No Poder Executivo, praticar ato administrativo é função típica. Já no poder Legislativo e Judiciário, praticar ato administrativo é função atípica<sup>5</sup>. Também pode ser praticado por particulares no exercício da função administrativa delegada. Seja qual for o ato administrativo, pode ser afrontado judicialmente.

O motivo de qualquer ato administrativo poder ser afrontado judicialmente reside no fato de que apesar de ser uma declaração jurídica unilateral do Estado e, apesar deste ser amparado pela supremacia do interesse público sobre o privado, como Bandeira de Mello (2014, p.72) explica, a Administração Pública não pode expressar suas prerrogativas com a mesma autonomia e liberdade com que os particulares exercitam seus direitos.

É que a Administração exerce *função*: a função administrativa. Existe função quando alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do *interesse de outrem*, necessitando, para tanto, manejar os poderes requeridos para supri-las. Logo, tais poderes são *instrumentais* ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desincumbir-se do *dever* posto a seu cargo. Donde, quem os titulariza maneja, na verdade, “deveres-poderes”, no *interesse alheio*. (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.72)

Nesse sentido, quem exerce a “função administrativa” tem legitimidade para usar as prerrogativas da Administração desde que seja indispensável ao atendimento dos interesses públicos; “vale dizer, do povo, porquanto nos Estados Democráticos o poder emana do povo e em seu proveito terá de ser exercido” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.72). Por

---

<sup>5</sup> A separação dos poderes é um princípio constitucional que determina a independência e convivência harmônica dos três poderes estatais. Nesse sentido, cada uma das funções do Estado pertence preponderantemente, mas não exclusivamente, a cada um dos Poderes. Daí pode-se falar em funções típicas e atípicas, o que será abordado no capítulo 5.

isso, o poder deve ser instituído no interesse de todos e não no interesse da pessoa que o exerce. Como resume Leandro Bortoleto (2014, p. 351), é importante entender que não há exercício da função administrativa sem a prática de ato administrativo pois é por meio dele que a Administração, unilateralmente, declara o que é de interesse público, sobrepondo-o ao interesse particular. Ainda, ressalta-se que o ato administrativo é um instrumento de repercussão, positiva ou negativa, da atividade administrativa na esfera jurídica do administrado.

A seguir, será analisada a estrutura dos atos administrativos. Essa análise será realizada a partir dos manuais de Direito Administrativo de Maria Sylvia Zanella Di Pietro e Celso Antônio Bandeira de Mello.

### 3.1 Elementos ou Requisitos dos atos administrativos

Tendo apresentado o conceito de ato administrativo, passa-se ao exame dos elementos ou requisitos dos atos administrativos. Como explica Di Pietro (2014, p.212) e Bandeira de Mello (2014, p.395) tais elementos são: **sujeito, objeto, forma, finalidade e motivo**. Ambos autores mencionam a obra “Gli atti amministrativi” do italiano Umberto Fragola que, escrevendo sobre a decomposição do ato em elementos, afirma que tal procedimento corresponderia à anatomia do ato, tendo em vista examinar os vícios que possam apresentar sob o título de patologias. Vale mencionar que a orientação adotada pelo direito positivo brasileiro com base na Lei nº 4717 de 1965, que regula a ação popular, é a divisão do ato administrativo nos cinco elementos indicados.

Di Pietro, ainda, discorre que alguns administrativistas costumam dividir os elementos dos atos administrativos em essenciais e acessórios ou acidentais. Os primeiros são necessários à validade do ato e são esses cinco elementos já indicados. Os segundos são aqueles que aumentam ou limitam os efeitos jurídicos do ato e compreendem: o termo, a condição e o modo ou encargo. “Os elementos acidentais referem-se ao objeto do ato e só podem existir nos atos discricionários, porque decorrem da vontade das partes” (DI PIETRO, 2014, p.212).

Di Pietro (2014, p.212) explica que **sujeito** é aquele a quem a lei atribui competência para a prática do ato. Além de capacidade, é preciso que o sujeito também tenha

competência. Ou seja, como afirma Mello (2014, p.395), “sujeito é o autor do ato, quem detém os poderes jurídico-administrativos para produzi-lo”.

Dessa forma, quem tem a competência primária para a prática de atos administrativos são União, Estados, Municípios e Distrito Federal, ou seja, os entes federados. Como as funções atribuídas a esses entes são repartidas entre órgãos administrativos, a competência secundária é dos órgãos que compõem a estrutura interna dos entes federados, como os Ministérios, Secretarias e suas respectivas subdivisões. Dentro desses órgãos, as funções serão distribuídas entre seus agentes (pessoas físicas).

Assim, a competência tem que ser considerada nesses três aspectos, em relação às pessoas jurídicas políticas, a distribuição de competência consta da Constituição Federal; em relação aos órgãos e servidores encontra-se nas leis.

Pode-se, portanto, definir competência como o conjunto de atribuições das pessoas jurídicas, órgãos e agentes, fixadas pelo direito positivo. (DI PIETRO, 2014, p.212)

**Objeto** ou conteúdo é o que o ato estabelece, dispõe. “É o efeito jurídico imediato que o ato produz” (DI PIETRO, 2014, p. 215).

O objeto deve ser lícito (conforme à lei), possível (realizável no mundo dos fatos e do direito), certo (definido quanto ao destinatário, aos efeitos, ao tempo e ao lugar) e moral (em consonância com os padrões comuns de comportamento, aceitos como corretos, justos, éticos). (DI PIETRO, 2014, p. 216)

Di Pietro (2014, p.216) ainda explica que o objeto do ato pode ser natural ou accidental. Natural é o efeito jurídico produzido pelo ato sem necessidade de menção expressa pois decorre da própria natureza do ato, como definido na lei. Accidental é o efeito jurídico produzido pelo ato administrativo devido a cláusulas acessórias (termo, modo ou encargo e a condição) acrescentadas ao ato pelo sujeito que o pratica; assim, alterar-se-á o objeto natural.

Pelo **termo** indica-se o dia em que inicia ou termina a eficácia do ato.

O **modo** é um ônus imposto ao destinatário do ato.

A **condição** é a cláusula que subordina o efeito do ato a evento futuro e incerto; pode ser **suspensiva**, quando se suspende o início da eficácia do ato, e **resolutiva**, quando, verificada, faz cessar a produção de efeitos jurídicos do ato. (DI PIETRO, 2014, p.216)

“A **forma** é o revestimento externo do ato: sua exteriorização” (MELLO, 2014, p. 395). Como explica Di Pietro (2014, p. 216), na doutrina existem duas concepções da forma como elemento do ato administrativo, uma ampla e outra restrita. A concepção restrita considera forma como o modo de exteriorização do ato; assim, o ato pode ter forma verbal ou

escrita, de decreto, portaria, resolução, etc. Na concepção ampla, a forma não é apenas a exteriorização do ato mas também o conjunto de formalidades a serem observadas desde o processo de formação da vontade da Administração até os requisitos concernentes à publicidade do ato. A semelhança entre essas duas concepções é que “tanto a inobservância da forma como a do procedimento produzem o mesmo resultado, ou seja, a ilicitude do ato” pois a observância das formalidades é requisito de validade do ato. Ainda, a referida autora ensina que o respeito à forma e ao procedimento, é de grande importância no Direito Administrativo visto que constitui garantia jurídica tanto para o administrado quanto para a Administração e possibilita o controle do ato administrativo. Essa obediência à forma, entretanto,

não significa que a Administração esteja sujeita a formas rígidas e sacramentais, o que se exige, a rigor, é que seja adotada, como **regra**, a forma escrita, para que tudo fique documentado e passível de verificação a todo momento; a não ser que a lei preveja expressamente determinada forma [...], a Administração pode praticar o ato pela forma que lhe parecer adequada. Normalmente, as formas mais rigorosas são exigidas quando estejam em jogo direitos dos administrados, como ocorre nos concursos públicos, na licitação, no processo disciplinar. [...] Até mesmo o silêncio pode significar forma de manifestação da vontade, quando a lei assim o prevê; normalmente ocorre quando a lei fixa um prazo, findo o qual o silêncio da Administração significa concordância ou discordância. (DI PIETRO, 2014, p.217)

Salienta-se que também é parte integrante do conceito de forma a motivação do ato administrativo, sua ausência impossibilita a verificação de legitimidade do ato. Ou seja, é necessário haver a exposição dos fatos e direitos que fundamentaram a prática do ato.

No tocante a forma dos atos administrativos, ainda pode-se classificá-la em essencial e não essencial, de acordo com seu reflexo na existência e validade do ato. Contudo, será apenas na vivência do caso concreto que se poderá identificar se a forma é ou não essencial.

Continuando a análise dos elementos dos atos administrativos, tem-se que a **finalidade** “é o resultado que a administração quer alcançar com a prática do ato” (DI PIETRO, 2014, p. 218), “é o bem jurídico a que o ato deve atender” (MELLO, 2014, p. 396). Assim como a forma, a finalidade pode ser compreendida em um sentido amplo e em um sentido restrito:

1. Em sentido amplo, a finalidade corresponde à consecução de um resultado de interesse público; nesse sentido, se diz que o ato administrativo tem que ter finalidade pública;
2. Em sentido restrito, finalidade é o resultado específico que cada ato deve produzir, conforme definido na lei; nesse sentido, se diz que a finalidade do ato administrativo é sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei. (DI PIETRO, 2014, p. 219)

A finalidade a ser alcançada pelo ato é definida pelo legislador e não pela autoridade administrativa. Se atuação estatal desvirtuar seja a finalidade definida em lei seja o interesse público configurar-se-á o desvio de poder (ou desvio de finalidade), o que ensejará a nulidade da conduta praticada.

Por fim, o **motivo** “é a situação objetiva que autoriza ou exige a prática do ato” (BANDEIRA DE MELLO, 2104, p.295), “é o pressuposto de fato e de direito que serve de fundamento ao ato administrativo” (DI PIETRO, 2014, p.219).

Pressuposto **de direito** é o dispositivo legal em que se baseia o ato.  
Pressuposto **de fato**, como o próprio nome indica, corresponde ao conjunto de circunstâncias, de acontecimentos, de situações que levam a Administração a praticar o ato. (DI PIETRO, 2014, p.219).

Não indicado o motivo ou não indicado o real motivo, o ato administrativo será invalidado. Ressalta-se, que **motivo** não é o mesmo que **motivação**. “Motivação é a exposição dos motivos, ou seja, é a demonstração, por escrito, de que os pressupostos de fato realmente existiram (DI PIETRO, 2014, p.219). Como explica Di Pietro (2014, p.220), para alguns, a motivação é obrigatória apenas quando se trata de ato vinculado, para outros é obrigatória apenas quando se trata de atos discricionários; no primeiro caso, pelo fato de que a Administração deve estar em conformidade com os motivos demonstrados na lei, no segundo, pelo fato de que sem a motivação não seria possível conhecer e controlar a legitimidade dos motivos que levaram a Administração a praticar o ato. O entendimento de Di Pietro é que, em regra, a motivação é necessária tanto para os atos vinculados quanto para os atos discricionários pois permite a verificação da legalidade do ato pelo interessado, pela própria Administração e pelos demais Poderes do Estado.

Pela teoria dos motivos determinantes, há a concepção de que a validade do ato está vinculada aos motivos que o fundamentaram. Ou seja, se os motivos indicados forem falsos ou inexistentes, o ato será nulo. Dessa forma, mesmo que a lei não exija motivação mas a Administração motivar o ato, ele será válido apenas se os motivos forem verdadeiros.

Para concluir a explicação sobre os elementos dos atos administrativos, vale dizer que, como sintetiza Carvalho (2014, p. 302) competência, finalidade e forma são sempre elementos vinculados, ou seja, a lei os disciplina de forma objetiva. Motivo e objeto são, em

regra, elementos discricionários. No entanto, a finalidade será discricionária sempre que for analisada em seu aspecto genérico e a forma também admitirá uma margem de escolha conferida ao administrador, sempre que não houver forma definida em lei. Ressalta-se que todos os elementos do ato administrativo estão adstritos aos limites impostos pela lei, inclusive os que são considerados discricionários. Ainda, os elementos motivo e objeto do ato administrativo discricionário compõem o seu mérito, que não pode ser revisto por parte do Poder Judiciário<sup>6</sup>.

Analisados os elementos do ato administrativo, passa-se à classificação deles.

### **3.2. Classificação dos atos administrativos**

Segundo Di Pietro (2014, p. 231- 236), os atos administrativos podem ser classificados de acordo com os seguintes critérios: quanto às prerrogativas com que atua a Administração; quanto à função da vontade; quanto à formação da vontade; quanto aos destinatários; quanto à exequibilidade; quanto aos efeitos.

Bandeira de Mello (2014, p.434) menciona os seguintes critérios de classificação: quanto à natureza da atividade; quanto à estrutura do ato; quanto aos destinatários; quanto ao grau de liberdade da Administração na sua prática; quanto à função da vontade administrativa; quanto aos efeitos; quanto aos resultados sobre a esfera jurídica dos administrados; quanto à situação de terceiros; quanto à composição da vontade produtora do ato; quanto à formação do ato; quanto à natureza das situações jurídicas que criam; quanto à posição jurídica da Administração.

Os principais critérios de classificação, obtidos pelo estudo do manual de Di Pietro (2014, p.231-236) são:

- Quanto às prerrogativas com que atua a administração, os atos podem ser de império e de gestão. Os atos de império são aqueles praticados com todas as prerrogativas e privilégios de autoridade, impostos unilateral e coercitivamente ao particular independentemente de autorização judicial, sendo regidos por um direito especial

---

<sup>6</sup> O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário será tratado detalhadamente no capítulo “Abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo”.

exorbitante do direito comum. Já os atos de gestão são aqueles praticados pela Administração em condição de igualdade com o particular aplicando-se a ambos o direito comum.

A autora explica que essa distinção, hoje, foi substituída por outra: atos administrativos regidos pelo direito público e atos de direito privado da Administração, sendo apenas os primeiros considerados atos administrativos. Os atos regidos pelo direito privado são apenas atos da Administração.

- Quanto à função da vontade, os atos administrativos podem ser propriamente ditos e puros ou meros atos administrativos. Nos propriamente ditos e puros, há uma declaração de vontade da Administração voltada à obtenção de certos efeitos jurídicos definidos em lei (ex. tombamento, requisição, demissão). Nos meros atos administrativos há uma declaração de opinião, conhecimento ou desejo, como por exemplo o parecer, a certidão ou o voto num órgão colegiado respectivamente. Assim, os meros atos administrativos não produzem efeitos jurídicos imediatos.
- Quanto à formação da vontade, os atos administrativos podem ser simples, complexos e compostos. Os atos simples decorrem da declaração de vontade de um único órgão. Os atos complexos resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, cuja vontade se funde para formar um único ato. Os atos compostos resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, sendo que a vontade de um é instrumental em relação a de outro, que editará o ato principal; assim, haverá dois atos, um principal e um acessório.
- Quanto aos destinatários, os atos podem ser gerais e individuais. Os atos gerais atingem uma quantidade indeterminada de pessoas; são os atos normativos praticados pela Administração e dependem de publicação para que estejam aptos a produzir efeitos (ex.: circulares, regimentos, regulamentos, portarias). Os atos individuais são aqueles que produzem efeito jurídico no caso concreto, como a nomeação, licença, autorização.
- Quanto à exequibilidade (capacidade do ato para produzir efeitos jurídicos), o ato administrativo pode ser perfeito, imperfeito, pendente e consumado. O ato perfeito é aquele que já completou seu ciclo de formação e, portanto, está em condições de produzir efeitos jurídicos. O ato imperfeito não completou seu ciclo de formação e, portanto, não está apto a produzir efeitos jurídicos. O ato pendente é aquele que já completou seu ciclo de formação mas está sujeito a condição ou termo para que comece a produzir efeitos jurídicos. O ato consumado é o que já exauriu seus efeitos.

- Quanto aos efeitos, os atos administrativos podem ser constitutivos, declaratórios e enunciativos. Pelo ato constitutivo, a Administração cria, modifica ou extingue um direito ou situação do administrado. Pelo ato declaratório, a Administração reconhece um direito que já existia antes do ato. E, pelo ato enunciativo a Administração reconhece determinada situação que já existia de fato ou de direito.

Os critérios apresentados por Bandeira de Mello (2014, p.427-434) excedem aqueles apresentados por Di Pietro em cinco classificações. As principais são:

- Quanto a estrutura do ato administrativo, ele pode ser concreto e abstrato. Os atos concretos esgotam-se em uma única aplicação pois são dispostos para um único e específico caso. Os atos abstratos preveem reiteradas aplicações, que se repetem quando ocorre a reprodução da hipótese prevista.
- Quanto ao grau de liberdade da Administração, o ato pode ser discricionário ou vinculado. Os atos discricionários são aqueles praticados pela Administração com certa margem de liberdade para atuar. Os atos vinculados, ao contrário, são aqueles que a Administração pratica sem margem alguma de liberdade para atuar, visto que a lei tipificou o único comportamento possível diante da hipótese prevista.

Os atos vinculados são aqueles que não permitem margem alguma de apreciação para o administrador, isto é, a lei delinea objetivamente qual deve ser a conduta do administrador diante de certa situação prevista. Ao editar atos vinculados, a Administração está obrigatoriamente limitada ao cumprimento da previsão legal. "A lei prescreve, em princípio, *se, quando e como* deve agir ou decidir". (GASPARINI apud CAMPOS, 2009, p.6). Não há, portanto, qualquer margem de subjetividade para o administrador, restando-lhe somente a total observância da prescrição normativa diante da situação concreta. Nestes casos, "a lei estabelece que, diante de determinados requisitos, a Administração deve agir de tal ou qual forma" (DI PIETRO apud CAMPOS, 2009, p. 6).

Os atos discricionários, de outro lado, são aqueles que a lei concede à Administração uma parcela de liberdade para praticá-lo, de acordo com oportunidade e conveniência e com a finalidade de se atender o interesse público. "São os atos que a Administração

pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização". (MEIRELLES apud CAMPOS, 2009, p.6)

Essa parcela de liberdade, porém, não significa absoluta liberdade do agente para atuar. O poder discricionário é justificado pela impossibilidade do legislador prever todas as situações a serem enfrentadas pelo administrador. Ainda, é complicado para o legislador estipular, em abstrato, as melhores soluções para os problemas que existirão.

Apesar de haver conceituações distintas para ato vinculado e ato discricionário, como explica Campos (2009, p.6), “verifica-se que atos vinculados e discricionários são compostos pelos mesmos elementos: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. É certo que alguns elementos do ato administrativo são sempre vinculados e imprescindíveis para a legalidade e eficácia de ambas as espécies”. A lição de Di Pietro apud Campos (2009, p. 6) sintetiza tal raciocínio:

pode-se afirmar que não existe ato administrativo inteiramente discricionário. No ato vinculado, todos os elementos vêm definidos na lei; no ato discricionário, alguns elementos vêm definidos na lei, com precisão, e outros são deixados à decisão da Administração, com maior ou menor liberdade de apreciação da oportunidade e conveniência.

- Quanto à situação de terceiros, os atos podem ser internos, se produzem efeitos apenas no interior da Administração, ou externos, se produzirem efeitos sobre terceiros.

Classificados os atos administrativos, passa-se ao exame das causas que podem extingui-los.

### **3.3. Extinção do ato administrativo**

Como explica Bandeira de Mello (2014, p.454), há diversas causas que extinguem um ato administrativo. Os atos são produzidos com a finalidade de produzir efeitos na ordem jurídica. Entretanto, esses efeitos não são perenes, cumpridos, o ato se extingue pois sua função se exaure. Atos posteriores também podem interferir, suspendendo ou eliminando esses efeitos, fazendo com que o ato seja extinto. Ainda, há casos em que o ato não chega nem mesmo a produzir efeitos, “seja porque antes da eclosão deles a Administração (ou o Judiciário)

os fulmina, seja porque particulares beneficiários destes atos os recusam” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.454).

Dessa forma, segundo Bandeira de Mello (2014, p.454-456), um ato eficaz extingue-se por: cumprimento de seus efeitos; desaparecimento do sujeito ou objeto da relação jurídica constituída pelo ato; retirada do ato e renúncia.

O cumprimento dos efeitos de um ato pode ocorrer por três razões. Em primeiro lugar, pelo esgotamento do conteúdo jurídico, que sucede com a fluência de seus efeitos ao longo do prazo previsto para ocorrerem. Um exemplo é o gozo de férias de um funcionário. Em segundo lugar, pela execução material, que tem lugar quando o ato se preordena a obter uma providência dessa ordem e ela é cumprida; quando, por exemplo, é executada a ordem de demolição de uma casa. Em terceiro lugar, pelo implemento de condição resolutiva ou termo final. Exemplo utilizado por Aranha Bandeira de Mello apud Bandeira de Mello (2014, p.455) é a “permissão a um administrado para derivar água de um rio, se este não baixar aquém de certa cota”.

O desaparecimento do sujeito da relação jurídica constituída pelo ato pode ocorrer, por exemplo, “com a morte do beneficiário nos atos intuitu personae” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.455). Já o desaparecimento do objeto da relação jurídica constituída pode se dar, citando um caso, quando “a tomada pelo mar de um terreno de marinha dado em aforamento extingue a enfiteuse” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.455).

A retirada do ato sucede quando o Poder Público emite um ato concreto com efeito extintivo sobre o anterior. As hipóteses são várias: revogação, invalidação, cassação, caducidade e contraposição. A revogação verifica-se por razões de conveniência e oportunidade. Na invalidação a retirada do ato se dá por razões de ilegalidade, ou seja, quando o ato foi praticado em desconformidade com a ordem jurídica. A cassação retira o ato porque o destinatário dele descumpriu as condições que deveriam permanecer sendo atendidas a fim de poder continuar desfrutando da situação jurídica. Na caducidade, a retirada do ato se dá quando sobrevém norma jurídica que torna inadmissível a situação antes permitida pelo Direito e outorgada pelo ato precedente. E na contraposição a retirada do ato se dá “porque foi emitido

ato com fundamento em competência diversa que gerou o ato anterior, mas cujos efeitos são contrapostos aos daquele” (BANDEIRA DE MELLO, 2104, p. 456).

Por fim, a renúncia consiste na extinção dos efeitos do ato pelo fato de o próprio beneficiário rejeitar uma situação jurídica favorável de que desfrutava em consequência daquele ato. Isso pode ocorrer, a título de exemplo, quando alguém renuncia a algum cargo.

De acordo com Bandeira de Mello (2014, p. 456), um ato não eficaz extingue-se por dois motivos. O primeiro é pela retirada dele, chamada “mera retirada”, englobada no conceito genérico de revogação, quando efetuada por razões de mérito, e no de invalidação, efetuada por razões de legitimidade. O segundo motivo é “pela inutilização do ato ante a recusa do beneficiário, cuja aquiescência era necessária para produção de seus efeitos” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.456).

Apresentadas as formas de extinção dos atos administrativos, é interessante esclarecer os significados de nulidade e de anulação ou invalidação. Nulidade, de acordo com o Código de Processo Civil (Lei nº13.105/15), é a ineficácia do ato ou relação processual, causada pela não observância da lei. Pode ser absoluta, quando a grave violação à lei torna o vício insanável, ou relativa, quando torna o ato apenas anulável, possibilitando que o vício seja suprido. De um lado, os efeitos da nulidade absoluta são *ex tunc*, isto é, retroagem desde a data da prática do ato, pois o mesmo já nasce nulo. Ou seja, a nulidade absoluta impede que o ato produza efeitos, desde a origem de sua formação. De outro lado, os efeitos da nulidade relativa são *ex nunc*, isto é, não retroagem pois inicialmente o ato era reputado como válido.

Quanto à anulação, o que se discute é seu caráter vinculado ou discricionário. Assim, indaga-se se a Administração tem a obrigação ou apenas faculdade de anular um ato, diante de uma ilegalidade. As opiniões que defendem o dever de anular o ato são baseadas no princípio da legalidade e as opiniões a favor da faculdade de anular o ato evocam o princípio da predominância do interesse público sobre o particular. No entendimento de Di Pietro (2014, p.248), em regra, deve-se anular os atos ilegais “sob pena de cair por terra o princípio da legalidade”. Porém, em situações determinadas quando prejuízo resultante da anulação for maior que o da manutenção da ilegalidade, o interesse público ficará a cargo de nortear a

decisão. Nesses casos, também aplicam-se os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, podendo-se anular o ato ou convalidá-lo.

Di Pietro (2014, p.249) cita a Lei Federal nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Em seu artigo 53 estabelece que “a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade. Entretanto, no artigo 55 demonstra a hipótese de ser mantido um ato ilegal ao estabelecer que “em decisão na qual se evidenciem não acarretarem lesão ao interesse público, nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”. Além disso, a mesma lei determina um prazo de decadência, que não aceita interrupção nem suspensão, para a Administração declarar a nulidade de ato administrativo ilegal. O artigo 54 afirma que “o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”. Ressalta-se que o disposto nesse dispositivo tem aplicação apenas na esfera federal mas o prazo para a Administração rever os próprios atos, em todas as esferas de governo, é o da prescrição quinquenal.

Após discorrer sobre nulidade e anulabilidade, passa-se ao estudo dos vícios dos atos administrativos. “Os vícios podem atingir os cinco elementos do ato, caracterizando os vícios quanto à competência e à capacidade (em relação ao sujeito), à forma, ao objeto, ao motivo e à finalidade” (DI PIETRO, 2014, p. 251).

Os vícios relativos ao sujeito podem ser por incompetência e por incapacidade. Os principais vícios quanto à incompetência são usurpação de função, excesso de poder e função de “fato”. A usurpação de função acontece quando a pessoa que pratica o ato não foi investida no cargo, o que é crime definido no artigo 328 do Código Penal (“usurpar o exercício de função pública”). O excesso de poder ocorre quando o agente público extrapola os limites de sua competência e a função de fato quando a situação tem toda aparência de legalidade mas a pessoa que pratica o ato está irregularmente investida no cargo. Já os principais vícios quanto à incapacidade do sujeito que pratica o ato administrativo podem se dar por impedimento e suspeição<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> O artigo 18 da Lei nº 9.784, de 29-1-99 (Lei do Processo Administrativo Federal) determina, estar impedido de atuar em processo administrativo o servidor ou autoridade que: I- tenha interesse direto ou indireto na matéria; II- tenha participado ou venha a participar como perito, testemunha ou representante, ou se tais situações ocorrerem

Os vícios relativos ao objeto ocorrem quando o objeto for: proibido pela lei; diverso do previsto pela lei sobre o qual incide; impossível, pois os efeitos pretendidos são irrealizáveis; imoral; incerto em relação aos destinatários, às coisas, ao tempo, ao lugar. Os vícios relativos à forma ocorrem quando não são observadas, total ou parcialmente, formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato. Os vícios quanto ao motivo podem se dar por inexistência ou alegação de motivo falso para a prática do ato.

Para concluir, os vícios quanto à finalidade ocorrem por desvio de poder ou desvio de finalidade, ou seja, quando o agente pratica o ato sem observar o interesse público ou com objetivo diverso daquele pretendido explícita ou implicitamente pela lei. Como o desvio de poder é dificilmente comprovado pois, como explica Di Pietro (2014, p.255), o agente não declara sua verdadeira finalidade, apenas procura ocultá-la para produzir a enganosa impressão de que o ato é ilegal, deve-se comprová-lo por meio de indícios:

- a. Motivação insuficiente,
  - b. Motivação contraditória,
  - c. Irracionalidade do procedimento, acompanhada da edição do ato,
  - d. Contradição do ato com as resultantes do ato,
  - e. Camuflagem dos fatos,
  - f. Inadequação entre os motivos e os efeitos
  - g. Excesso de motivação
- (CRETILLA JÚNIOR apud DI PIETRO, 2014, p.255)

Os vícios dos atos administrativos geram consequências. Porém, há grandes divergências doutrinárias relacionadas a tais consequências. Como explica Di Pietro (2014, p.255), no Direito Civil, os vícios podem gerar nulidade absoluta ou relativa, mas no Direito Administrativo existem mais formas de classificação dos atos ilegais. A autora, então, explica as divergências dos seguintes autores: Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, Seabra Fagundes, Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles.

Segundo Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, o ato administrativo pode ser nulo ou anulável.

---

quanto ao cônjuge, companheiro ou parente e afins até o terceiro grau; III- esteja litigando judicial ou administrativamente com o interessado ou respectivo cônjuge ou companheiro. O artigo 20 da mesma Lei prevê a possibilidade de ser arguida a suspeição de autoridade ou servidor que tenha amizade íntima ou inimizade notória com algum dos interessados ou com os respectivos cônjuges, companheiros, parentes e afins até o terceiro grau.

Será nulo quanto à capacidade da pessoa se praticado o ato por pessoa jurídica sem atribuição, por órgão absolutamente incompetente ou por agente usurpador da função pública. Será nulo quanto ao objeto, se ilícito ou impossível por ofensa frontal à lei ou nele se verifique o exercício de direito de modo abusivo. Será nulo, ainda, se deixar de respeitar forma externa prevista em lei ou preterir solenidade essencial para sua validade. Ao contrário, será simplesmente anulável, quanto à capacidade da pessoa, se praticado por agente incompetente, dentro do mesmo órgão especializado, uma vez o ato caiba, na hierarquia, ao superior. Outrossim, será tão somente anulável o que padeça de vício de vontade decorrente de erro, dolo, coação moral ou simulação”. (ARANHA BANDEIRA DE MELLO apud DI PIETRO, 2014, p. 255)

Seabra Fagundes não aceita a aplicação da teoria das nulidades do Direito Civil no Direito Administrativo e argumenta que os atos administrativos viciosos podem ser agrupados em três categorias: atos absolutamente inválidos ou atos nulos; atos relativamente inválidos ou anuláveis; e atos irregulares.

Os **atos nulos** são aqueles que violam regras fundamentais atinentes à manifestação da vontade, ao motivo, à finalidade ou à forma, havidas como de obediência indispensável pela sua natureza, pelo interesse público que as inspira ou por menção expressa da lei. **Atos anuláveis** são os que infringem regras atinentes aos cinco elementos do ato administrativo, mas em face de razões concretamente consideradas, se tem como melhor atendido o interesse público pela sua parcial validade[...]. **Atos irregulares** são os que apresentam defeitos irrelevantes, quase sempre de forma, não afetando ponderavelmente o interesse público, dada a natureza leve da infringência das normas legais; os efeitos perduram e continuam, posto que constatado o vício; é o caso em que a lei portaria e se expede outro tipo de ato”. (DI PIETRO, 2014, p. 256)

Celso Antônio Bandeira de Mello distingue os tipos de invalidade de acordo com a possibilidade ou impossibilidade de convalidar o vício do ato. Assim, divide os atos em: nulos, anuláveis e inexistentes. Os atos nulos não podem ser convalidados e são: os atos que a lei assim declare; e os atos em que a convalidação é materialmente impossível pois, caso se reproduzisse o mesmo conteúdo, a invalidade anterior seria novamente produzida. Os atos anuláveis podem ser convalidados e são: os que a lei assim declare; e os que podem ser praticados sem vício como os atos praticados com vício de vontade, por sujeito incompetente, com defeito de formalidade. Os atos inexistentes são uma categoria de atos viciados muito mais graves do que os nulos ou anuláveis pois “correspondem a condutas criminosas ofensivas a direitos fundamentais da pessoa humana, ligados a sua personalidade ou dignidade intrínseca e, como tais, resguardados por princípios gerais de Direito que informam o ordenamento jurídico dos povos civilizados”. (BANDEIRA DE MELLIO, 2014, p.477)

Hely Lopes Meirelles considera que não existem atos administrativos anuláveis “pela impossibilidade de preponderar o interesse privado sobre o público e não ser admissível

a manutenção de atos ilegais, ainda que assim desejem as partes, porque a isto se opõe a exigência de legalidade administrativa” (MEIRELLES, 2014, p.193). Daí a impossibilidade de convalidar-se o ato considerado anulável que não passa de um ato originariamente nulo. O autor também menciona o ato inexistente mas o equipara ao ato nulo pois nem mesmo chega a se aperfeiçoar como ato administrativo.

Ao analisar o tema das nulidades no Direito Civil e no Direito Administrativo, observa-se que os vícios podem gerar nulidades absolutas (atos nulos) e nulidades relativas (atos anuláveis); na primeira o vício não pode ser sanado ou convalidado, na segunda pode. O Direito Administrativo, entretanto, apresenta algumas peculiaridades em relação ao Civil. No Direito Civil, a nulidade relativa, para ser decretada, deve ser provocada pela parte interessada mas isso não existe no Direito Administrativo. A Administração dispõe do poder de autotutela e, portanto, não depende de provocação do interessado para decretar qualquer tipo de nulidade pois o interesse público não pode depender do privado para que se preserve a legalidade administrativa.

Examinadas a anulabilidade e a nulidade, deve-se entender a diferença entre convalidação, confirmação e revogação. A convalidação ou saneamento é o ato administrativo utilizado para suprimir o vício existente em um ato ilegal e seus efeitos retroagem à data em que este foi praticado. Di Pietro (2014, p.258) explica que, em regra, a convalidação é feita pela Administração mas ocasionalmente pode ser realizada pelo administrado, “quando a edição do ato dependia de sua vontade e a exigência não foi observada. Este pode emití-la posteriormente, convalidando o ato” (DI PIETRO, 2014, p.258). A confirmação, por outro lado, não corrige o vício do ato, “ela o mantém tal como foi praticado” (DI PIETRO, 2014, p.261), o que é permitido quando não se causar prejuízo a terceiros ou quando há prescrição do direito de anular o ato. Por fim, a revogação é “um ato administrativo discricionário que extingue um ato válido, por razões de conveniência e oportunidade” (DI PIETRO, 2014, p.261). Seus efeitos são *ex nunc* (a partir de agora) pois a revogação atinge um ato válido, editado conforme a lei. Assim, os efeitos da revogação se produzem a partir dela própria, ou seja, a revogação respeita os efeitos já produzidos pelo ato.

O direito público e, portanto, o Direito Administrativo se ocupa essencialmente do interesse público. Dessa forma, seja qual for o ato administrativo, deverá respeitar tal

interesse. Por isso, no próximo capítulo, será explicado o que se entende por interesse público e quais são as delimitações das prerrogativas da Administração.

## 4. Interesse Público

Justen Filho (2014, p. 158) com o objetivo de explicar o que é interesse público afirma que não há como fundamentar o conceito de interesse público numa concepção aritmética. Dessa forma, esse autor faz uma conceituação negativa/excludente de interesse público. Seguindo o raciocínio de Justen Filho (2014, p.155-158), então: interesse público não se confunde com interesse do Estado; interesse público não se confunde com o interesse do aparato administrativo; interesse público não se confunde com interesse do agente público; interesse público não se confunde com interesse da sociedade; interesse público não se confunde com interesse da totalidade dos sujeitos privados e, por fim, interesse público não se confunde com interesse da maioria dos sujeitos privados.

Como explica Celso Antônio Bandeira de Mello (2014, p.59), “é sabido e ressabido que o direito público em geral e que, pois, assim também o direito administrativo, se ocupa essencialmente da realização do interesse público”. De acordo com o referido autor, tendencialmente, se acredita que existe um “falso antagonismo entre os interesses das partes e o interesse do todo, propiciando-se a errônea suposição de que se trata de um interesse a *se stante*, autônomo, desvinculado dos interesses de cada uma das partes que compõem o todo” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.60). No entanto, há uma relação forte entre o interesse público e os interesses ditos individuais, daí o conceito de interesse público para o autor: “O interesse público deve ser conceituado como o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p. 62). Dessa forma, para o autor, o interesse público não está desvinculado dos interesses individuais, visto que é uma faceta do interesse dos indivíduos manifestada enquanto membros de um corpo social.

Relacionados ao interesse público, estão dois princípios: o da supremacia do interesse público sobre o privado e o da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos. Tais princípios demonstram as características próprias do regime jurídico-administrativo, constituindo grandes traços desse regime. Como afirma Celso Antônio Bandeira de Mello (2014, p.57): “Todo sistema de Direito Administrativo, a nosso ver, se constrói sobre os mencionados princípios da supremacia do interesse público sobre o particular e indisponibilidade do interesse público pela Administração”. Esses dois princípios, ressaltam a

grande importância do respeito ao interesse público. Nesse sentido, como explica Garrido Falla apud Bandeira de Mello (2014, p. 57) o Direito Administrativo se erige sobre o binômio “prerrogativas da Administração – direitos dos administrados”.

A supremacia do interesse público é o pressuposto de uma ordem social estável pois como bem ensina Bandeira de Mello (2014, p.99), o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade, sendo a própria condição de sua existência. Ou seja, a supremacia do interesse público é entendida no sentido de sua superioridade sobre os demais interesses existentes na sociedade. Assim, esse princípio “proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento desse último” (BANDEIRA DE MELLO, 2014, p.71). Nesse sentido, como discorre o mencionado autor, essa supremacia pode ser traduzida em privilégios atribuídos aos órgãos públicos, para facilitar e resguardar o desempenho de suas funções, e na verticalidade nas relações entre Administração e particulares, posicionando o Poder Público em situação de comando e autoridade em relação aos particulares.

Ligado a esse princípio da supremacia do interesse público está o da indisponibilidade do interesse público.

A indisponibilidade dos interesses públicos significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis* (MELLO, 2014, p. 76).

Dessa maneira, os bens e interesses públicos não estão à livre disposição da vontade da Administração e de seus agentes. Cabe-lhes curá-los e geri-los em proveito da coletividade, a genuína titular dos interesses públicos.

É pressuposto da conjugação entre o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado e o princípio da indisponibilidade dos interesses públicos que a Administração, apesar de ter privilégios e prerrogativas, não está autorizada a extrapolar de sua autoridade ou a desrespeitar direitos adquiridos. Por isso, é importante fazer uma distinção entre interesse público primário e secundário do Estado.

#### 4.1. Interesse público primário e interesse público secundário

O Direito Administrativo brasileiro, influenciado pelo Direito italiano, particularmente pelo autor Renato Alessi, considera que o interesse público pode ser classificado em primário e secundário. Desse ponto de vista, nota-se que a supremacia jurídica da Administração Pública deve respeitar certos limites.

Baptista (2011, p.62), explicando a análise feita pelo autor italiano, destaca três principais limites para a supremacia administrativa examinados por Alessi. Primeiramente, discorre-se sobre a importância que uma norma jurídica possui ao legitimar o comando administrativo com a finalidade de oferecer “uma certa garantia de tutela dos indivíduos contra a possibilidade de arbítrio e opressão por parte dos governantes e que estes façam uso do poder de forma diversa daquela que determina a satisfação do interesse público” (ALESSI apud BAPTISTA, 2011, p.62).

Em segundo lugar, “outro limitador é a função administrativa que compreende o encargo de concretizar os interesses públicos; e estes não são unicamente os interesses da Administração enquanto pessoa jurídica” (BAPTISTA, 2011, p. 62). Nessa perspectiva, Renato Alessi diferencia os interesses primários e secundários do Estado. Como explica Isabelle de Baptista (2011, p. 62), “os interesses primários, por um lado, derivam da dimensão pública dos direitos de indivíduos inseridos num dado contexto social. Os interesses secundários decorrem de toda manifestação de vontade do Estado enquanto pessoa jurídica”. Assim, o interesse secundário é “[...] interesse, portanto, subjetivo, enquanto próprio do sujeito, e também, em sentido lato, patrimonial” (ALESSI apud BAPTISTA, 2011, p.62).

Em terceiro lugar, como ressalta o jurista italiano, mais um limitador da supremacia administrativa tem origem do entendimento de que os interesses secundários somente são legítimos se colidirem com os interesses primários. Destarte, colocam-se como garantia “de que a ação administrativa seja efetivamente direta na realização do interesse público” (ALESSI apud BAPTISTA, 2011, p.62). Portanto,

O interesse público primário é o interesse público propriamente dito; é o interesse da coletividade; está estabelecido na Constituição Federal. O interesse público

secundário é o interesse do ente estatal (União, Estados, etc); é o interesse individual do Estado como pessoa jurídica (BORTOLETO, 2014, p. 39).

Ainda, como explica Leandro Bortoleto (2014, p. 39), “é o interesse público primário que justifica a atuação da Administração Pública restringindo um interesse particular e não o secundário, pois este só pode ser perseguido na atividade administrativa se for coincidente com o interesse primário”.

Luís Roberto Barroso também discorre sobre essa diferenciação entre interesse público primário e secundário:

O interesse público primário é a razão de ser do Estado e sintetiza-se nos fins que cabe a ele promover: justiça, segurança e bem-estar social. Estes são interesses de toda a sociedade. O interesse público secundário que seja parte da União, do Estado-membro, do Município ou das suas autarquias. Em ampla medida, pode ser identificado como o interesse do erário, que é o de maximizar a arrecadação e minimizar as despesas. (BARROSO apud BAPTISTA, 2011, p.62)

Barroso evidencia que tanto o interesse público primário quanto o secundário têm importância, pois o primeiro visa a efetivação dos direitos de natureza individual ou coletiva, reconhecidos socialmente como públicos, enquanto o segundo torna-se relevante uma vez que impõe ao administrador público um controle financeiro essencial para a efetivação de interesses públicos primários. “Sem recursos adequados, o Estado não tem capacidade de promover investimentos sociais nem de prestar de maneira adequada os serviços públicos que lhe tocam” (BARROSO apud BAPTISTA, 2011, p.63). Agora, não é aceitável que haja renúncia do interesse primário como escusa de satisfação do interesse patrimonial do Estado.

Como explica Barroso apud Baptista (2011, p.63), o interesse público primário, de um lado, desfrutará de supremacia na lógica de um Estado fundamentado em parâmetros democráticos e constitucionais. Assim, não é possível o exercício da ponderação ao efetivar tal interesse, pois “o interesse público primário consiste na melhor realização possível, à vista da situação concreta a ser apreciada, da vontade constitucional, dos valores fundamentais que ao intérprete cabe preservar ou promover” (BARROSO apud BAPTISTA, 2011, p.63). De outro lado, o interesse secundário não desfrutará de supremacia a priori e abstrata em relação ao interesse privado. Em hipótese de conflito, este deve ser resolvido pela aplicação da ponderação “à vista dos elementos normativos e fáticos relevantes para o caso concreto” (BARROSO apud BAPTISTA, 2011, p.63). Resumidamente,

Os interesses públicos primários são os interesses diretos do povo, os interesses gerais imediatos. Já os interesses públicos secundários são os interesses imediatos do Estado na qualidade de pessoa jurídica, titular de direitos e obrigações. Esses interesses secundários são identificados pela doutrina, em regra, como interesses meramente patrimoniais, em que o Estado busca aumentar sua riqueza, ampliando receitas ou evitando gastos. Também são mencionados como manifestação de interesses secundários os atos internos de gestão administrativa, ou seja, as atividades-meio da administração, que existem para fortalecê-la como organismo, mas que só se justificam se forem instrumentos para que esse organismo atue em prol dos interesses primários. Em qualquer hipótese, o interesse público secundário só é legítimo quando não é contrário ao interesse primário.

(...)

São exemplos de interesses secundários contrários ao interesse público primário, portanto ilegítimos, apresentados pelo prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, o interesse que o Estado poderia ter em tributar desmesuradamente os administrados, ou pagar remunerações ínfimas a seus servidores, ou não pagar indenizações cíveis quando ocasionasse danos aos administrados, ou pagar indenizações irrisórias nas desapropriações.” (ALEXANDRINO E DE PAULA, 2013, p.185)

Nesse contexto, apesar de ambos os interesses serem legítimos, é essencial haver meios de garantia da predominância do interesse público primário sobre o interesse público secundário. A Constituição Federal de 1988, estabelece uma forma de assegurar tal predominância, em seu artigo 2º, determinando: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Assim, há um sistema de pesos e contrapesos em que os poderes do Estado não ficam concentrados em uma única estrutura. Dessa forma, é possível evitar eventuais abusos de poder que, porventura, venham a suprimir direitos individuais e coletivos sob o pretexto de proteção ao patrimônio ou finanças do Estado. Sendo assim, a seguir, o princípio da separação dos poderes será apresentado.

## 5. Princípio da separação dos poderes

A separação de poderes, como afirma, Odete Medauar (2015, p. 47), “apresenta-se como um dos pressupostos da existência do direito administrativo, pois, se a Administração não estivesse separada dos outros poderes do Estado, dificilmente poderia existir um direito específico que disciplinasse sua atuação”. Essa ideia da separação, como contextualiza Medauar (2015, p.47), se difundiu a partir da formulação de Montesquieu em *O Espírito das Leis*, no período do Iluminismo, de acordo com a qual se distinguem três funções estatais: legislação, execução e jurisdição. No entendimento desse filósofo, como explica Medauar (2015, p.47), essas três funções deveriam ser atribuídas a três órgãos distintos e independentes entre si. Ainda, na época, essa separação significaria uma proteção aos direitos dos indivíduos e um freio ao poder do monarca. Esse princípio se difundiu em todo o mundo ocidental e, hoje, mesmo que na maioria dos ordenamentos ele se mantenha, “a fórmula originária não se ajusta totalmente à realidade político-institucional dos Estados” (MEDAUAR, 2015, p. 47). Isso se deve ao fato de que, neste século XXI, a realidade é dotada de maior complexidade em relação à época de Montesquieu e “muitas instituições são dificilmente enquadráveis em algum dos clássicos poderes, como é o caso do Ministério Público e dos Tribunais de Contas” (MEDAUAR, 2015, p. 47). Para Justen Filho,

A separação de poderes é orientada a impedir que todas as funções estatais sejam concentradas em uma única estrutura organizacional. Isso produz um sistema de freios e contrapesos e permite que o “poder controle o próprio poder”. Ocorre a fragmentação do poder, com uma pluralidade de sujeitos exercitando competências distintas e controle recíproco. (...) A proposta de separação de poderes é essencialmente um instrumento de controle político. (...) Tal como exposto por Bruce Ackerman, as teorias de separação dos poderes são orientadas a promover três finalidades distintas, que são a democracia, a competência profissional e a proteção e ampliação dos direitos fundamentais. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 115).

Vale ressaltar que “a separação de poderes é adotada em quase todos os países, mas com configurações próprias e inconfundíveis. Ou seja, não há um modelo único de separação de poderes, mas cada Estado produz uma teoria própria, que reflete sua experiência histórica” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 117). Há características comuns a todas teorias de separação dos poderes, entretanto, o direito positivo de cada país apresenta peculiaridades próprias.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 2º, assegurando em nível de cláusula pétrea e visando, principalmente que um dos poderes não usurpe as funções do outro,

consolidou a separação dos poderes do Estado, tornando-os independentes e harmônicos entre si. Dessa forma, o Poder é dividido nas funções Legislativa, Executiva e Judiciária. Portanto, a Constituição Federal de 1988 consagra um complexo mecanismo de controles recíprocos entre os três poderes de forma que, ao mesmo tempo, um poder controle os demais e por ele seja controlado.

Todavia, “a existência de três poderes não significa que cada qual seja titular único de uma das funções estatais” (JUSTEN FILHO, 2014, p. 119). Essa situação, como explica Justen Filho (2014, p.120), pode ser esquematizada da conforme se segue.

O **Poder Legislativo** tem como função típica a legiferante e como funções atípicas função jurisdicional e administrativa; o **Poder Judiciário** tem como função típica a função jurisdicional e como funções atípicas a função administrativa e legiferante; e o **Poder Executivo** tem como função típica a função administrativa e como função atípica a função legiferante. Observa-se, assim, que “todos os poderes desempenham funções de natureza administrativa, ainda que seja para fins de organizar sua estrutura interna” (JUSTEN FILHO, 2014, p.119).

A partir dessa explicação, fica claro que a principal função do Poder Executivo é a administrativa e a do Poder Judiciário a jurisdicional. Quando os administrados não concordam com a forma de atuação do Executivo, têm a prerrogativa de acionar o Judiciário, o que é objeto de análise deste trabalho. Entretanto, apesar de haver o controle recíproco entre os três poderes um Poder não pode invadir ou usurpar as funções do outro. Por isso, o Judiciário se vê diante de limites ao julgar os atos do Executivo. Ou seja, quando um servidor público provoca o Judiciário requerendo a concessão de benefícios ou a modificação da forma como seu pagamento está sendo realizado, o juiz deve se ater à legalidade e à obediência do pagamento aos princípios constitucionalmente estabelecidos. Não é permitido, porém, que o juiz entre no mérito do ato administrativo, o que será explicado no capítulo acerca da evolução do controle jurisdicional do ato administrativo.

## 5.1. A Judicialização

Uma situação peculiar, bastante observada recentemente, é a interferência do Poder Judiciário em assuntos que deveriam ser pertinentes aos outros poderes. Isso ocorre

principalmente por meio de demandas judiciais elaboradas sob a estrutura de ação judicial. De um lado, essa interferência pode ser considerada positiva pois é uma forma de garantir, no âmbito dos outros poderes, a aplicação da Constituição, o cumprimento da lei e a correção de fatos que estão ferindo (ativa ou omissivamente) direitos de determinados indivíduos; assim, é possível concretizar os anseios da demanda por justiça. De outro lado, a judicialização pode ser negativa se for excessiva pois pode atrapalhar a dinâmica dos outros poderes e “afoga-los” exigindo o cumprimento de inúmeras decisões judiciais.

De acordo com Barroso (2009, p.1),

Em diferentes partes do mundo, em épocas diversas, cortes constitucionais ou supremas cortes destacaram-se em determinadas quadras históricas como protagonistas de decisões envolvendo questões de largo alcance político, implementação de políticas públicas ou escolhas morais em temas controvertidos na sociedade.

No Brasil, segundo o mencionado autor, o que inicialmente propiciou a judicialização foi a redemocratização e a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Nas últimas décadas, com a recuperação das garantias da magistratura, o Judiciário deixou de ser um departamento técnico-especializado e se transformou em um verdadeiro poder político, capaz de fazer valer a Constituição e as leis, inclusive em confronto com os outros Poderes. (BARROSO, 2009, p.3)

O retorno da democracia, após mais de vinte anos de ditadura militar, permitiu à população uma maior consciência de seus direitos. Assim, a procura do judiciário para a proteção de interesses intensificou-se. No contexto brasileiro, a judicilização tem sido um fenômeno crescente:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro. (BARROSO, 2009, p. 3).

O Judiciário é visto como o guardião da Constituição, então, deve proteger os direitos fundamentais. É necessário, porém, haver uma cautela para que não se torne um poder central desequilibrando a relação de pesos e contrapesos. Nesse sentido:

Cabe reavivar que o juiz: (i) só deve agir em nome da Constituição e das leis, e não por vontade política própria; (ii) deve ser deferente para com as decisões razoáveis tomadas pelo legislador, respeitando a presunção de validade das leis; (iii) não deve perder de vista que, embora não eleito, o poder que exerce é representativo (i.e, emana do povo e em seu nome deve ser exercido), razão pela qual sua atuação deve estar em sintonia com o sentimento social, na medida do possível. (BARROSO, 2009, p.15)

Como explica Barroso (2009, p.15), de acordo com a separação dos poderes, o legislativo é responsável por criar o direito positivo; o executivo por administrar, concretizando o Direito e prestando serviços públicos; e o judiciário tem a função de julgar, aplicando o Direito nas hipóteses de conflito. Embora cada órgão tenha funções próprias, especializadas e independentes, os três poderes têm o dever de interpretar a Constituição e, caso haja algum desrespeito aos valores nela previstos, a palavra final será do Judiciário. “Essa primazia não significa, porém, que toda e qualquer matéria deva ser decidida em um tribunal. Nem muito menos legitima a arrogância judicial” (BARROSO, 2009, p.15).

Salienta-se, também, que esse poder de ter a decisão final não significa que o Judiciário deva sempre interferir, é interessante que reconheça seus próprios limites. Barroso (2009, p.16) trata de duas ideias atuais da doutrina constitucional dos autores Sunstein e Vermeull: a de capacidades constitucionais e de efeitos sistêmicos. A primeira ideia pressupõe que a capacidade institucional determina qual Poder tem melhores condições de proferir a decisão mais apropriada em determinada matéria, apesar de o Poder Judiciário deter a prerrogativa do pronunciamento definitivo. A segunda ideia argumenta que o Judiciário deve agir com cautela, visto que há o risco de efeitos sistêmicos imprevisíveis e indesejados.

O juiz, por vocação e treinamento, normalmente estará preparado para realizar a justiça do caso concreto, a microjustiça. Ele nem sempre dispõe das informações, do tempo e mesmo do conhecimento para avaliar o impacto de determinadas decisões, proferidas em processos individuais, sobre a realidade de um segmento econômico ou sobre a prestação de um serviço público. Tampouco é passível de responsabilização política por escolhas desastrosas. Exemplo emblemático nessa matéria tem sido o setor de saúde. Ao lado de intervenções necessárias e meritórias, tem havido uma profusão de decisões extravagantes ou emocionais em matéria de medicamentos e terapias, que põem em risco a própria continuidade das políticas públicas de saúde, desorganizando a atividade administrativa e comprometendo a alocação dos escassos recursos públicos. Em suma: o Judiciário quase sempre pode, mas nem sempre deve interferir. Ter uma avaliação criteriosa da própria capacidade institucional e optar por

não exercer o poder, em auto-limitação espontânea, antes eleva do que diminui. (BARROSO, 2009, p.17)

De maneira geral, toda decisão gera consequências, algumas vezes no âmbito particular, outras no âmbito da coletividade. Visando-se evitar reflexos injustos ou prejudiciais ao bem comum ou aos direitos fundamentais, o Judiciário deve sujeitar-se “aos cânones de racionalidade, objetividade e motivação das decisões judiciais, devendo reverência à dogmática jurídica, aos princípios de interpretação e aos precedentes” (PERRONE CAMPOS MELO apud BARROSO, 2009, p.18). Além disso, sendo considerado o guardião da Constituição, deve garantir que a Carta Magna seja aplicada de fato inclusive no campo dos outros poderes.

No presente trabalho, será analisada a interferência do Poder Judiciário nos atos administrativos relativos à folha de pagamento do Estado de Minas Gerais. Inicialmente, o que foi constatado a partir do relatório gerado pela Prodemge, que compilou dados acerca das aquisições e modificações de direitos feitas por via judicial em relação ao pagamento dos servidores, é que o excesso de decisões judiciais está gerando reflexo financeiro e problemas gerenciais na administração interna da Folha. Sendo assim, deve ser observado se a Administração Pública está, de fato, apresentando um comportamento que exija essa interferência judicial para corrigi-lo no tocante à legalidade de seus atos de pagamento.

## 6. Abordagem evolutiva e teórica do controle jurisdicional do ato administrativo

A Administração Pública, para realizar suas atividades, recorre aos atos administrativos como instrumento de concretização dessas. Esses atos, assim, acabam incidindo no âmbito tanto dos agentes públicos quanto dos particulares. Por esse motivo, é comum o exame sobre quais são os limites da atuação administrativa e da interferência do Poder Judiciário sobre esses atos considerando-se o princípio da separação dos poderes. Mesmo existindo esse princípio, a atuação da Administração Pública pode ser submetida à apreciação do Poder Judiciário. Entretanto, o grau de tal apreciação nem sempre foi o mesmo, houve um progresso desde uma fase de absoluta arbitrariedade do Poder Público até um controle mais efetivo por meio da atuação do Judiciário. Nesse sentido, é interessante fazer uma abordagem histórica acerca do grau de atuação do Poder Público no tocante à sua arbitrariedade, levando em consideração a sua subordinação ao interesse público.

### 6.1. Da arbitrariedade ao início do controle

Historicamente, como contextualiza Campos (2009, p.1), todos os sistemas governamentais impuseram sua soberania e, sempre que os interesses públicos e privados colidiam, triunfavam os primeiros. O mencionado autor explica que a sujeição do Estado à Lei foi uma conquista árdua, apenas com o advento do Estado Democrático de Direito que iniciou-se a demarcação das esferas de atuação dos poderes estatais e dos limites de suas atribuições. Porém, até se alcançar esse ponto, inúmeros foram os abusos cometidos sob a justificativa da supremacia estatal.

Durante os governos absolutistas, as arbitrariedades provocadas pelo Poder Público eram diversas a ponto de a figura do monarca ser confundida com a manifestação do Estado. Luís XIV, rei da França de 1643 a 1715, apelidado de “O Grande” e de “Rei Sol”, símbolo máximo do absolutismo, afirmava: “L’ Etat c’est moi”, que traduzindo significa “o Estado sou eu”. Daí pode-se perceber a confusão entre o público e o privado. Nesse tipo de regime, ocorriam atitudes desproporcionais, opressivas e arbitrárias em que o soberano exercia seu poder ilimitadamente segundo sua própria conveniência, não permitindo qualquer contestação. “O soberano detinha todos os poderes, sejam de caráter administrativo, legislativo

ou jurisdicional” (COELHO apud CAMPOS, 2009, p.3). Além de deter todos os poderes, os monarcas não deviam prestar contas de seus atos a nenhum outro órgão.

Nesse contexto, a sociedade implorava por mudanças pois, frente ao despotismo do Estado Moderno, “os cidadãos careciam de garantias para proteção e efetivação de seus direitos [...] e a transformação do Estado somente ocorreria se os privilégios do déspota fossem atenuados, ou até, em certos casos, suprimidos” (CAMPOS, 2009, p.3). A evolução de tal situação, entretanto, adveio gradativamente. “Seria impossível uma transformação repentina de todo um sistema de governo, consagrado e legitimado por outras formas de poder, como a Igreja, por exemplo” (CAMPOS, 2009, p.3).

A perturbação da população diante dessa conjuntura culminou na Revolução Francesa, que por meio de seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade implorava pela cessação dos privilégios e arbítrios da nobreza e do clero.

O controle da Administração Pública tem sua origem vinculada ao fenômeno da positivação das normas jurídicas, ocorrido a partir do século XVIII. [...] O advento da Revolução Francesa e a conseqüente promulgação da **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão** foi um marco decisivo no tocante ao controle dos atos da Administração Pública. Esta Declaração em seu artigo 15º já dizia: “A sociedade tem o direito de pedir conta a todo agente público de sua Administração”. [...] O ápice desta positivação dá-se com o advento do **Código Napoleônico**, que surge como detentor de soluções para todas as lides. A Administração, então, passa a ficar atrelada, em toda sua inteireza, aos limites impostos pela lei. (ALMEIDA, 2004, p.2)

O respeito pelo administrador aos aspectos da legalidade, como enfatiza Almeida (2004, p.2) se torna ainda mais importante a partir do século XIX. Essa importância se deve ao fato de que a crise econômico-social causada pela política liberalista do *laissez-faire* fez com que o Estado, com a finalidade de recuperar e manter a estabilidade, fosse impelido a intervir onde antes não atuava. Assim, “crescem os poderes da Administração e mais necessário se torna vinculá-los aos limites da lei, para que não se retroaja aos regimes dos Estados Soberanos, em que não havia respeito aos direitos fundamentais”. (ALMEIDA, 2003, p.2). É, então, necessário ressaltar a importância de sujeitar a Administração ao Direito para reter os excessos oriundos do poder.

Somente a partir do século XIX, com o advento da noção de Estado de direito, é que a idéia da imposição de limites jurídicos às atividades dos órgãos estatais adquiriu consistência teórica e experimentou gradativa difusão. Governo, parlamento e Administração passam, então, a gozar de identidade e lugar próprios na organização

estatal. Ali principiou o longo e acidentado percurso da tentativa de captura do poder pela juridicidade. (BINENBOJM, 2008, p.196)

Dessa forma, as arbitrariedades estatais começaram a ser substituídas por uma atuação estatal delimitada pelos parâmetros da legalidade. Os atos do Poder Público que afrontassem as garantias dos cidadãos, então, poderiam ser considerados nulos. Porém, conforme Campos (2009, p.3), “a antiga atuação abusiva e ilegal do Estado Absolutista sempre encontrou singularidade com a atividade discricionária da Administração Pública”. Durante séculos, como explica Binembojm (2008, p.195-196), a discricionariedade significou arbitrariedade, levando a tomada de decisões ser de caráter subjetivo sem qualquer perspectiva de controle. Atualmente, com o Estado Democrático de Direito instituído, a ideia do significado de discricionariedade não é mais essa, porém, como explica Binembojm (2008, p.196):

Por atavismo histórico, ainda nos dias de hoje encontra-se o adjetivo “discricionário” empregado como sinônimo de *arbitrário* ou *caprichoso*, ou para significar uma decisão de cunho puramente subjetivo ou político, liberta de parâmetros subjetivos de controle.

Salienta-se que, como discorre Campos (2009, p.4), desde a delimitação da atuação de cada poder estatal, concedeu-se ao Executivo a prerrogativa da discricionariedade, ou seja, a possibilidade de se manifestar com certa parcela de liberdade segundo os critérios de conveniência e oportunidade, de acordo com as necessidades do caso concreto. Considerando que a lei não consegue prever todas as peculiaridades do caso concreto, ressalta-se que a discricionariedade é, de fato, necessária na rotina da Administração. Nesse sentido, “muitas questões há que a lei não pode em absoluto prover, e que devem ser deixadas à discricção daquele que tenha nas mãos o poder executivo, para serem por ele reguladas, conforme o exijam o bem e a vantagem do público” (LOCKE apud BINEMBOJM, 2008, p.198).

Assim, mesmo que, em um primeiro momento, a discricionariedade possa ser vislumbrada como inconciliável com o Estado Democrático de Direito, em momento posterior, observa-se que a Administração Pública, em certos casos, pode necessitá-la. Nessa lógica,

o poder discricionário como instrumento de atuação da Administração Pública, dissipou-se com os fundamentos de que essa prerrogativa seria

- (i) *necessária*, para adequar a disciplina de certas matérias aos casos concretos;
- (ii) *justificável*, em face da impossibilidade de o legislador elaborar normas abarcando todos os múltiplos e complexos aspectos da vida social e econômica em que o Estado é chamado a intervir; e
- (iii) *inevitável*, diante da própria dinâmica tecnológica,

cambiante e imprevisível do mundo moderno, que exige uma atuação rápida e especializada dos gestores públicos. (BINEMBOJM, 2008, p.198)

Esse grau de liberdade concedido ao Executivo, inicialmente reforçou a máxima de que a discricionariedade administrativa seria um espaço decisório completamente adverso ao controle da jurisdição. A visão legalista surgida juntamente ao Estado de Direito, porém, contrasta tal máxima. Atualmente, os atos proferidos pela Administração Pública são submetidos a duas formas de controle: o interno, que permite que o próprio órgão estatal seja competente para rever e reparar seus atos; e o externo, cabível a órgão externo do que emanou o ato. No presente trabalho, o interesse está no estudo do controle jurisdicional.

## 6.2. Do controle jurisdicional do Ato Administrativo

Existem dois sistemas de controle do Ato Administrativo: o *sistema de jurisdição dúplice* (sistema francês) e o *sistema de jurisdição una* (sistema inglês). No primeiro, também denominado sistema do contencioso administrativo, como explica Coelho apud Campos (2009, p.5) “a Administração Pública não se submete à jurisdição comum, destinada a compor as lides privadas, mas sim a Tribunais com competência específica para a aferição dos atos administrativos”. Ou seja, nesse sistema coexistem duas ordens de jurisdição paralelas “há a jurisdição ordinária competente para as causas que não envolvem a Administração e a jurisdição especial ou administrativa, competente, em princípio, para julgar os litígios que envolvam a Administração” (ALMEIDA, 2003, p.5). Dessa forma, os atos administrativos são submetidos de modo reduzido ao exame do Poder Judiciário.

O segundo sistema mencionado, surge na Inglaterra por meio da constante busca do parlamento por uma possibilidade de controle dos atos absolutos do soberano. Conforme Coelho apud Campos (2009, p.5):

Na Inglaterra, após longo e penoso desenvolvimento histórico, com a edição, em 1701, do *Act of Settement*, é que se reconhece a estabilidade e a competência dos primeiros juízes, assegurando-lhes independência, e criando um embrião do controle administrativo por um órgão autônomo que a história batizará como Poder Judiciário. E sua evolução desaguará no denominado controle jurisdicional ordinário dos atos da administração pública, a cargo exclusivo dos órgãos do Poder Judiciário.

Como afirma Campos (2009, p. 2009), foi nesse momento que surgiu o pilar de um órgão autônomo e competente para controlar todos os Atos da Administração Pública, tendo como principal alvo a polêmica atuação discricionária. O ordenamento jurídico brasileiro adota esse segundo sistema, o de jurisdição una ou única, no qual a competência para a apreciação dos litígios se concentra no Poder Judiciário. Como esclarece Meirelles (2014, p. 57), em tal sistema, todos os litígios, de natureza administrativa ou de interesses exclusivamente privados, são resolvidos por meio da Justiça Comum. Possibilita-se, dessa forma, que o cidadão ou outro legitimado, provoque o Poder Judiciário quando os atos da Administração ameaçarem ou lesarem seus direitos.

Assim, como explica Almeida (2003, p.10) “o Judiciário assume papel significativo na defesa dos administrados”. Vale dizer que, tendo o ordenamento jurídico brasileiro escolhido o sistema de jurisdição única, a consequência é que o Judiciário passa a exercer uma função de extrema importância na proteção dos interesses individuais e coletivos. Nesse contexto, recorda-se do princípio da inafastabilidade do controle da Administração Pública pelo Poder Judiciário; de acordo com o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 “A lei não excluirá da apreciação pelo Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Como explica Almeida (2003), “este preceito é de fundamental importância prática, uma vez que veda que se negue à apreciação do Judiciário determinadas condutas da Administração Pública ou mesmo determinadas matérias, evitando arbitrariedades”. Desse princípio depreende-se que, o ordenamento jurídico atual não permite que se exija o esgotamento das vias administrativas como pressuposto para acionamento da via judicial.

Com efeito, uma das decorrências extraídas do princípio da proteção judiciária situa-se na regra geral de não exigência de exaustão prévia da via administrativa para que se possa ingressar em juízo. Assim, quem sofrer lesão a direito ou estiver sob ameaça de lesão a direito, advinda de atividade da Administração, não é obrigado a interpor recursos administrativos, primeiro, para depois, decididos estes, ajuizar uma ação. (MEDAUAR apud ALMEIDA, 2003, p.10)

Apesar de ser desnecessário o esgotamento das vias administrativas para a provocação do Judiciário, há intensa discussão doutrinária e jurisprudencial<sup>8</sup> acerca do alcance do controle jurisdicional da Administração Pública. Nesse sentido, ressalta-se que “a atuação

---

<sup>8</sup> Um exemplo é o assunto da judicialização da saúde tratado por Luís Roberto Barroso em seu artigo “**Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**”.

do Judiciário na correção dos atos administrativos não deve ser tímida ao ponto de tornar-se ineficaz na defesa dos administrados, não devendo, contudo, ser ampla de maneira a culminar com a substituição do administrador pelo juiz” (ALMEIDA, 2003, p.12).

Ante essa abordagem do ato, então, é possível abordar as fases evolutivas do controle jurisdicional do ato administrativo.

### **6.3. Fases evolutivas do grau de controle**

Conforme explicado por Campos (2009, p. 7-21), observa-se, por ordem cronológica, quatro fases relativas ao grau do controle: a fase do controle estrito ao exame da legalidade; a fase do controle da finalidade legal e do desvio de poder; a fase do controle dos motivos determinantes; e a fase do controle principiológico dos atos administrativos.

Em relação ao controle estrito ao exame da legalidade tem-se em um primeiro momento, que a doutrina concebia que a edição dos atos administrativos deveria unicamente preencher os requisitos exigidos pela lei. Por esse motivo, o Judiciário restava impedido de sindicalizar atos visivelmente arbitrários ou abusivos efetuados pela Administração Pública mas que preenchessem todos as formalidades ou pressupostos legais. Com o passar do tempo, esse entendimento simplista foi sendo superado.

Quanto ao controle da finalidade legal e do desvio de poder, como explica Campos (2009, p.8), tem-se que sob uma nova perspectiva, a doutrina iniciou a compreender que de nada adiantaria o cumprimento restrito aos requisitos impostos pela lei se o ato administrativo não respeitasse e evadisse a finalidade ou a vontade legal, priorizando-se a atitude mais satisfatória ao interesse da coletividade. De acordo com esse novo ângulo, “a atuação discricionária deixa de ser vislumbrada como um poder atribuído ao Poder Executivo, para firmar-se como um dever de adotar a melhor solução ao caso concreto, e atingir ao fim precípua da lei e do Direito”. (CAMPOS, 2009, p.8)

Dessa forma, caso o administrador desvirtue a finalidade legal, o ato se torna vicioso possibilitando-se sua apreciação judicial. Essa supressão da finalidade legal é denominada “desvio de poder” ou “desvio de finalidade”. Segundo Cretella Jr apud Campos

(2009, p.8), “*desvio de poder* é o uso indevido que a autoridade administrativa competente faz do poder discricionário que lhe é conferido, para atingir *finalidade diversa* daquela que a lei explícita ou implicitamente preceituara”.

Restará, portanto, caracterizado o desvio de poder caso a finalidade, um dos elementos do ato administrativo, seja distorcida. “O fim de todo ato administrativo, discricionário ou não, é o *interesse público*. O fim do ato administrativo é assegurar a ordem da Administração, que restaria anarquizada e comprometida, se o *fim* fosse privado ou particular”. (CRETILLA JR. Apud CAMPOS, 2009, p. 8). Assim, se o administrador tiver praticado ato divergente do único cabível (o que atenda ao interesse público), a Administração terá transbordado da esfera discricionária. Por isso, em face do desvirtuamento da finalidade legal, caso provocado, o judiciário deverá apreciar o ato, revisando-o ou anulando-o.

Essa ampliação da atuação da esfera judicial foi de grande eficácia para o controle dos atos abusivos. Entretanto, não foi suficiente para a doutrina e jurisprudência especializadas abarcarem outras situações de desmando do Poder Público, “sob o falso fundamento da discricionariedade como instrumento essencial para a plena satisfação ao interesse público” (CAMPOS, 2009, p.10).

Em seguida, em relação ao controle dos motivos determinantes, Campos (2009) assevera que “Ímune a controles externos mais aprofundados, e, protegida pela isenção da intervenção judicial do mérito administrativo, insistia a Administração Pública na prática de atitudes abusivas e arbitrárias” (Campos, 2009, p.10). Assim, a doutrina prosseguiu na análise dos elementos vinculados do ato administrativo, a fim de atribuir maior juridicidade à atividade administrativa, e desenvolveu uma nova teoria que encadeou a validade do ato à veracidade dos motivos apontados para a sua prática. Essa nova teoria é denominada “Teoria dos Motivos Determinantes” e foi uma evolução da Teoria do Desvio de Poder que propiciou o controle da finalidade e moralidade do ato editado. Segundo essa teoria, “os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato” (MELLO apud CAMPOS, 2009, p.11).

Essa é mais uma forma para obstaculizar a utilização de motivos falsos ou frívolos para a prática de atos administrativos desmedidos. Como explica, Meirelles apud Campos (2009, p.11),

*A teoria dos motivos determinantes* funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. Mesmo os atos discricionários, se forem motivados, ficam vinculados a esses motivos como causa determinante de seu cometimento e se sujeitam ao confronto da existência e legitimidade dos motivos indicados.

Nesse sentido, como destaca Binenbojm (2008, p.206),

[...] ainda quando se esteja diante de ato cujo motivo não seja previsto em lei (motivo legal discricionário), a validade do ato estará condicionada à *existência* dos fatos apontados pela Administração como pressuposto fático-jurídico para sua prática, bem como à *juridicidade* de tal escolha.

Portanto, caso se verifique a inexistência do motivo alegado, existe a possibilidade do Judiciário invalidar o ato. Isso já é entendimento sedimentado nos Tribunais brasileiros<sup>9</sup> pois a motivação é instrumento de garantia dos administrados. Ainda, com a Lei 9784/1999, em seu artigo 2º, ficou expressa a obrigatoriedade de observância do princípio da motivação pela atividade administrativa federal.

A possibilidade do controle judicial da motivação do ato administrativo foi uma grande conquista mas era necessário algo a mais para suprimir-se a arbitrariedade administrativa visto que outras atividades da Administração, perpetradas sob o manto do mérito administrativo, continuavam inacessíveis. Era preciso conferir maior juridicidade e mais limites ao administrador público, o que se realizou por meio do desenvolvimento da teoria da vinculação direta aos princípios constitucionais e administrativos.

Por fim, como discorre Campos (2009, p.14), em relação ao controle principiológico dos atos administrativos tem-se que com a instituição do Estado Democrático de Direito, o controle jurisdicional passou a ser exercido por meio dos princípios. Até a

---

<sup>9</sup> “Os motivos que determinaram a vontade do agente público, consubstanciados nos fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato, eis que a ele se vinculam visceralmente. É o que reza a prestigiada teoria dos motivos determinantes” (Superior Tribunal de Justiça, ROMS nº 13.617/MG, Rel. Min(a) Laurita Vaz, DJ 22.04.2002).

instituição das bases democráticas hodiernas, no mundo ocidental, desde a época dos absolutismos até hoje, houve inúmeras transformações históricas de sistemas de poder e de organização estatal.

Com a decadência dos impérios absolutistas, o novo sistema de poder, como afirma Campos (2009, p.14), passou a ser fundamentado e baseado na lei como único instrumento de garantia de direitos, tendo a supremacia jurídica e política como atribuição reservada do Poder Legislativo.

Nesse novo modelo, sob o império da lei, que passou a ser considerado a instância máxima contra o arbítrio dos governantes, abriram-se novas oportunidades de ampliar a discricionariedade do poder estatal. Isto porque a lei, como instância soberana, não obedecia, ela própria, a nenhuma limitação de conteúdo quanto ao que pudesse ser legislado. (CADEMARTORI apud CAMPOS, 2009, p.14)

Toda atividade estatal, assim, vinculada aos pressupostos legais, levou à realidade de que "qualquer poder deveria ser conferido pela lei, sendo o seu exercício e procedimentos exclusivamente por ela outorgados sem a observância de quaisquer parâmetros axiológicos"(CADEMARTORI apud CAMPOS, 2009, p.14). Nesse contexto,

[...] esvaziou-se do Direito qualquer referência substancial, tornando-se ele um simples receptáculo de quaisquer decisões adotadas via processo legislativo. Diante desse quadro, tanto o modelo político quanto o modelo jurídico ficaram reduzidos a uma convenção formal e vazia de qualquer orientação pragmática ou de qualquer pretensão de adequação à realidade social. (CADEMARTORI apud CAMPOS, 2009, p.14)

Observa-se, assim, que a lei deveria ser respeitada mas ela própria não devia seguir ou adotar parâmetro algum, assim, a lei poderia dispor do que desejasse. “Não havia limites para a atuação do legislador e os juízes e administradores eram meros repetidores do texto legal" (BINENBOJM, 2008, p. 127). Nesse sentido o Estado poderia realizar qualquer tipo de atividade desde que balizado pelo ordenamento jurídico. “A lei deixou de ser um tipo de salvaguarda frente ao Estado e se transformou em mecanismo de legitimação do poder político e expressão da vontade estatal". (CADEMARTORI apud CAMPOS, 2009, p.15). Sob a máxima de que a lei seria inquestionável, as grandes atrocidades nazi-fascistas do século XX foram legitimadas.

“A constatação de que a lei é insuficiente para trazer justiça e liberdade fez com que ela perdesse a aura de superioridade moral que havia incorporado com a Revolução Francesa. Louis Favoreu fala, neste sentido, numa *dessacralização da lei*, pois a

história provou que ela pode ser o veículo da injustiça e da falta de liberdade”. (BINEMBOJM, 2008, p.129) (grifo nosso).

Essa situação de abusividade regulamentada começou a passar por um processo evolutivo e, na busca de restauração da eficácia do Direito, culminou-se no surgimento de um novo modelo estatal: o Estado Constitucional de Direito. Esse modelo é caracterizado por “[...] por afirmar o caráter normativo das Constituições, que passaram a integrar um plano de juridicidade superior e com isso, acentuaram-se estas, como linhas de princípio vinculantes e indisponíveis para todos os poderes do Estado” (CADEMARTORI apud CAMPOS, 2009, p.15). Segundo Coelho apud Campos (2009, p.15), observava-se que somente por meio do estabelecimento de uma Constituição seria possível encontrar a essência do Estado de Direito, a ponto de estruturar todo o seu arcabouço, como conteúdo e forma.

Com a fixação da prerrogativa legiferante do Poder Legislativo, delimitando o sentido estrito de atuação do Executivo, e, por fim, a legitimação da inspeção revisional do Poder Judiciário, representava o sistema ideal e complexo de separação de poderes com seus respectivos contrapesos, como forte obstáculo à prática de qualquer atuação desmedida. [...]No Brasil, expressamente consagrada no art. 2º da Constituição Federal, a confluência e atuação igualitária desses poderes tende a construir um Estado capaz de atingir os objetivos fundamentais, bem como garantir todos os direitos e interesses amparados pela Lei Maior. (CAMPOS 2009, p. 15)

A partir desse momento, então, as normas constitucionais se tornaram primordiais na aplicação do Direito e delimitadoras de toda e qualquer atividade estatal. A Constituição passou a ocupar uma posição de determinação da validade de todo o ordenamento jurídico. Houve, portanto, a transição do Direito puramente legalista ao Direito axiológico, balizado por princípios. Como afirma Campos (2009, p.16): “Nos moldes do Estado Constitucional de Direito impõe-se ao Poder Público, como principal garantidor de direitos, a observância de valores superiores, isto é, a obediência aos princípios constitucionais”.

Dessa forma, a Administração Pública foi conectada aos princípios constitucionais, não podendo eximir-se dos direitos e interesses dos cidadãos. A legalidade, assim, deixou de ser preceito absoluto da atividade estatal. Nas palavras de Freitas apud Campos (2009, p. 17), "haverá de sempre ser tomado em consideração o princípio da legalidade, porém de modo jamais excludente ou inflacionado a ponto de depreciar ou desvincular a autoridade administrativa dos demais princípios".

Os atos administrativos, portanto, devem estar de acordo com os princípios constitucionais, ficando ultrapassado o critério meramente legalista de controle jurisdicional das atividades da Administração. De acordo com Coelho apud Campos (2009, p.17):

Os princípios refletem um posicionamento ideológico do Estado e da Nação frente aos diversos valores da humanidade. Bem por isso, a administração pública, na gestão do Estado, na condução das políticas públicas e em suas relações com os administrados, não pode ignorá-los; antes, ao contrário, está a eles vinculada, mesmo nas hipóteses de atuação discricionária. Toda atividade administrativa se desenvolve debaixo do ordenamento jurídico que dela exige o cumprimento de certos requisitos formais e outros, ainda, materiais. Não basta que a atividade respeite a regra de competência e se dê pelo devido processo legal formal. É preciso mais do que isso, é preciso que o ato emanado, ainda que de natureza discricionária, esteja em harmonia com os fins e os valores do ordenamento jurídico.

Por isso, progressivamente, foi substituindo-se a revisão baseada nos elementos vinculados do ato administrativo pelo controle fundamentado na observância dos princípios. O Poder Judiciário, então, além de poder verificar a compatibilidade dos atos administrativos com a lei, à luz do princípio da legalidade, passou a poder controlar as características não vinculadas desses atos, devido a outros princípios constitucionais da Administração Pública como: impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, razoabilidade e proporcionalidade.

Esse novo modelo de controle, como explica Campos (2009, p.19), foi inovador na tentativa de evitar as arbitrariedades que ainda se perpetravam. Qualquer ato, mesmo que com total conformidade à lei, que atente contra algum princípio constitucional, poderá ser alvo do controle jurisdicional. Esse entendimento está perflhado pelos Tribunais nacionais. Entretanto, constata-se que o Judiciário atua com prudência, esquivando-se de adentrar na esfera do mérito do ato administrativo, devido ao princípio da separação dos poderes do Estado. Ressalta-se que o Judiciário não pode substituir mas pode analisar se o ato se deu de acordo com os princípios constitucionais

Dessa forma, apesar de não se dever aceitar o ato administrativo estritamente político, visto que é preciso respeitar as diretrizes constitucionais, deve-se recordar que há "uma área de atuação exclusiva da Administração Pública, cujas manifestações são mérito do ato discricionário" (MORAES apud CAMPOS, 2009, p.19). O desenvolvimento da performance política é indispensável para o regular desempenho da atividade administrativa e, conforme afirma Campos (2009, p.19), salienta-se que permanece a proibição da revisão jurisdicional do mérito administrativo.

O mérito do ato administrativo consubstancia-se, portanto na valoração dos motivos e na escolha do objeto do ato, feitas pela Administração incumbida de sua prática, quando autorizada a decidir sobre sua conveniência, oportunidade e justiça do ato a realizar. Daí a exata afirmativa de Seabra Fagundes de que ‘o merecimento é aspecto pertinente apenas aos atos administrativos praticados no exercício da competência discricionária. (MEIRELLES, 2014, p.173)

Resguarda-se, portanto, como discorre Campos (2009, p.21), o privilégio da possibilidade de atuação política quando a Administração Pública realizar escolhas políticas de acordo com a oportunidade, conveniência e interesse público. Isso, entretanto, deverá ocorrer de forma legítima, sempre de acordo com os princípios constitucionais. Portanto, o controle jurisdicional axiológico não representa uma barreira à atuação discricionária da administração, apenas estabelece limites a essa prerrogativa, sendo uma forma moderna de conter medidas administrativas abusivas cometidas sob o pretexto da discricionariedade.

Após esse estudo evolutivo do controle jurisdicional do ato administrativo é possível entender qual o limite atual da esfera de atuação do Poder Judiciário em face dos Atos Administrativos realizados pelo poder Executivo. O presente trabalho, a partir de agora, estará focado no controle judicial dos atos administrativos que refletem na folha de pagamento dos servidores do Estado de Minas Gerais.

## 7. Metodologia

A metodologia utilizada para elaboração do presente trabalho foi:

- Levantamento documental e estudo qualitativo:
  - Relatório extraído pela Prodemge (diretamente do SISAP) sobre o número de decisões judiciais e categorias de lançamentos nas quais se enquadram em cada órgão público do Estado de Minas Gerais. Esse relatório é referente aos lançamentos, no SISAP, das verbas concedidas mediante decisão judicial até janeiro de 2016.
  - Decisões judiciais, relacionadas à concessão da verba 0004, que refletem diretamente na folha de pagamento do Estado de Minas Gerais. (As decisões foram solicitadas às unidades setoriais de recursos humanos dos órgãos/instituições que tinham servidores recebendo a verba 0004. Algumas unidades setoriais enviaram a sentença do juiz, outros enviaram apenas o ofício que explicava brevemente o modo como o pagamento deveria passar a ser efetuado de acordo com a decisão judicial. Foram obtidas, somando-se o total de sentenças e o total de ofícios, informações relativas a 48 servidores).
  - Constituição Federal de 1988.
- Técnica da observação participante, por meio de estágio acadêmico no Projeto Masp, na Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão do Governo de Minas Gerais.
- Estudo bibliográfico e doutrinal:
  - Manuais de Direito Administrativo.
  - Artigos relacionados ao tema da judicialização dos atos administrativos e interesse público.

Ressalta-se que foi feito um recorte, a partir do já referido relatório da Prodemge, para analisar as decisões judiciais. Tal recorte foi feito para possibilitar a análise, tendo em vista que, até janeiro de 2016, no SISAP, existiam mais de 12 mil lançamentos relativos a verbas criadas para atender demandas judiciais. Isso significa que, a partir de cada lançamento, um servidor recebe seu pagamento alterado devido a alguma decisão judicial. Essas decisões geram consequências na folha de pagamento do Estado de Minas Gerais e são referentes a ações judiciais de servidores de diversos órgãos/instituições. Esse montante de mais de 12 mil lançamentos é referente a diversas verbas que constam no contracheque dos servidores, a partir

de decisão judicial motivada e fundamentada mas isso não significa que cada um dos 12 mil lançamentos é feito a partir de uma decisão diferente, pois há casos de litisconsórcio ativo, ou seja, uma mesma decisão aplicada a todos os litisconsortes. Independentemente desse fato, trata-se de um número considerável de decisões. Pelo fato de ser extremamente complicado, trabalhoso e praticamente impossível mapear todas elas no intervalo de 4 meses (período de duração do estágio acadêmico), foi necessário selecionar uma amostra. No presente trabalho, portanto, foram analisadas as decisões judiciais relativas à alteração de vencimento básico e provento, representadas pela verba de código 0004. Como já informado no capítulo que trata da remuneração dos servidores, o motivo da escolha da verba 0004 para a realização da análise se deve ao fato de que o vencimento básico representa o principal componente da remuneração do servidor. No relatório, denominado “Lançamentos DJ janeiro – 16”, gerado em janeiro de 2016 constavam 83 lançamentos no SISAP que envolviam a verba 0004. Desse grupo de 83 lançamentos foi possível ter acesso a decisões relativas a 48 lançamentos que foram analisadas no presente trabalho. O motivo de não se conseguir todas as decisões judiciais se deve ao fato de que algumas unidades setoriais de recurso humanos apresentam resistência em enviá-las ou lentidão para conseguir encontrar a cópia dos autos do processo em seus arquivos.

Essas decisões judiciais foram obtidas pela frente de Folha de Pagamento do Projeto de Modernização na Administração dos Serviços de Pessoal (Projeto MASP). Esse é um projeto da Secretaria de Planejamento e Gestão do Estado de Minas Gerais que visa reestruturar a área de Recursos Humanos (RH) do Estado devido à variedade e complexidade das demandas atuais. Na presente fase do projeto, está sendo construída uma nova ferramenta de RH, o Sistema Integrado de Gestão de Recursos Humanos (SIGRH). Esse novo sistema substituirá o atual, o Sistema Integrado de Administração de Pessoal (SISAP). O SISAP registra as informações da vida funcional, os dados pessoais e financeiros (contracheque) de cada servidor estadual. O aperfeiçoamento desse sistema resultará no SIGRH.

Salienta-se que os trabalhos da frente de Folha de Pagamento do Projeto MASP são essenciais para a elaboração desse novo sistema eletrônico pois um dos objetivos do SIGRH é automatizar a maioria dos pagamentos realizados aos servidores. Para que isso seja possível, é necessário um estudo das verbas que compõem a remuneração dos servidores, sua elegibilidade (análise de quais servidores têm direito a cada verba) e regra de cálculo (fórmula matemática utilizada para o pagamento da verba). Algumas verbas existentes são criadas para

cumprir alterações de pagamento que ocorrem devido a decisões judiciais, o que é o caso da verba 0004, a selecionada para a análise desse estudo.

Um dos desafios da frente de Folha do Projeto é encontrar uma forma de automatizar o pagamento dessas verbas originadas por decisões judiciais pois as situações, mesmo que relativas à mesma verba, não obedecem um padrão. Portanto, não é possível estabelecer uma regra de cálculo que resuma o pagamento da verba no âmbito de todos os servidores que a recebem. Por isso, para a automatização dessas verbas criadas para atender imposição judicial de modificações no pagamento de servidores, é necessário um mapeamento das decisões judiciais uma a uma, o que dificulta a elaboração e implantação do sistema, sendo um aspecto negativo da judicialização.

Considerando a metodologia acima descrita, observa-se que o estudo será feito a partir de uma análise qualitativa da atual situação da folha de pagamento do Estado de Minas Gerais. Essa análise será realizada por meio do relatório “Lançamentos DJ janeiro – 16” e decisões judiciais relacionadas à concessão da verba 0004.

## 8. Análise das decisões judiciais

Neste trabalho será analisado, especificamente, o ato de pagamento, dessa forma, é necessário explicá-lo. O pagamento é um ato administrativo vinculado, em que a atuação administrativa está limitada objetivamente ao que está previsto na legislação (de acordo com a carreira, cargo, função, horário de trabalho, tempo de trabalho, etc). Nele, pode-se detectar os cinco elementos característicos dos atos administrativos: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Quem tem competência para executar o pagamento é o servidor responsável pelo pagamento na unidade setorial de recursos humanos de cada órgão público; no Estado de Minas Gerais há, também, uma diretoria central, a Diretoria Central de Processamento de Pagamento de Pessoal (DCPPP) responsável por gerenciar os pagamentos realizados pelos diversos órgãos estaduais. É essa diretoria que, instrumentaliza o pagamento, estabelecendo as verbas que compõem o contracheque de cada servidor, de acordo com seus direitos específicos determinados em lei. A finalidade do ato de pagamento é remunerar aqueles que prestam serviços ao Poder Público. A forma do pagamento é sua exteriorização, abstrata no contracheque do servidor e concreta na sua conta bancária. O motivo, ou seja, as razões de fato e direito que ensejam a prática do pagamento, é o fato de que um indivíduo prestou um serviço para o Estado e, portanto, deve ser remunerado por isso. E, o objeto, ou seja, o efeito causado pelo ato administrativo no mundo jurídico é o servidor remunerado.

O escopo da análise que este trabalho visa realizar abrange a averiguação de três elementos: se as decisões judiciais estão de acordo com o interesse público primário; em que medida o judiciário está entrando no mérito dos atos administrativos do Executivo e em que medida essa demanda ao Judiciário poderia ser minimizada.

Até o mês de janeiro/2016, 83 servidores ativos e aposentados, dos órgãos e entidades do Estado de Minas Gerais, recebiam seus vencimentos e proventos atualizados com a verba 0004 originária de decisão judicial, conforme especificado no Quadro 1.

Quadro 1 – Decisões judiciais referentes à verba 0004 por órgão/entidade

Órgão/Entidade	Nº de servidores que recebiam sua remuneração alterada por
----------------	--

	decisões judiciais referentes à verba 4
Secretaria de Estado de Ciência e Tecnologia – SECTS	2
Secretaria de Estado de Educação – SEE	2
Secretaria de Estado de Cultura – SEC	1
Secretaria de Estado de Saúde - SES	8
Secretaria de Estado de Defesa Social – SEDS	2
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – SEDE	1
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional Política Urbana e Gestão Metropolitana - SEDRU	1
Secretaria de Estado de Trabalho e Desenvolvimento Social – SETDS	1
Secretaria de Estado de Governo – SEGOV	4
Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG	2
Polícia Civil do Estado de Minas Gerais – PCMG	1
Secretaria de Estado de Casa Civil e Relações Institucionais – SECCRI	4
Fundação João Pinheiro – FJP	1
Fundação Estadual do Meio Ambiente – FEMA	1
Instituto Estadual de Florestas – IEF	3
Departamento de Obras Públicas – DEOP	1

Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico – IEPHA	3
Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG	1
Fundação Ezequiel Dias – FUNED	1
Fundação Hospitalar do Estado de Minas Gerais – FHEMIG	24
Departamento de Edificações e Estradas de Rodagem – DER	2
Fundação Centro de Hematologia e Hemoterapia – HEMOMINAS	1
Universidade do Estado de Minas Gerais – UEMG	15
Instituto de Geoinformação e Tecnologia – IGTEC	1
TOTAL	83

Fonte: SISAP (janeiro de 2016). Elaboração própria.

Foram analisadas decisões referentes à verba 0004 relativas a 48 servidores distribuídos por órgãos/entidades, indicados no Quadro 2, que compõem a estrutura do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais. Ressalta-se que, dentre esses 48 servidores, alguns acionaram o Poder Judiciário por meio de litisconsórcio. Então, na realidade, o número de decisões judiciais é menor do que 48.

Quadro 2 – Decisões judiciais referentes à verba 0004 por órgão/entidade utilizadas na análise

Órgão/Entidade	Nº de decisões judiciais referentes à verba 4
SECTS	2
SEE	2
SEC	1
SEDE	1

SEGOV	2
SEPLAG	2
SECCRI	4
FEMA	1
IEF	3
DEOP	1
IEPHA	3
JUCEMG	1
FUNED	1
DER	2
HEMOMINAS	1
UEMG	15
SES	6
Total	48

Fonte: SISAP (janeiro de 2016). Elaboração própria.

O Quadro 3, relaciona os servidores aos órgãos/entidades para fins da análise realizada.

Quadro 3 - Servidores de Órgãos e entidades do Estado de Minas Gerais que recebem seus vencimentos e proventos atualizados com a verba 0004 originária de decisão judicial

Órgão/Entidade	Identificação do servidor
SECTS	Servidor 1 Servidor 2
SEE	Servidor 3 Servidor 4
SEC	Servidor 5
SEDE	Servidor 6
SEGOV	Servidor 7 Servidor 8
SEPLAG	Servidor 9 Servidor 10

SECCRI	Servidor 11 Servidor 12 Servidor 13 Servidor 14
FEMA	Servidor 15
IEF	Servidor 16 Servidor 17 Servidor 18
DEOP	Servidor 19
IEPHA	Servidor 20 Servidor 21 Servidor 22
JUCEMG	Servidor 23
Órgão/Entidade	Identificação do servidor
FUNED	Servidor 24
DER	Servidor 25 Servidor 26
HEMOMINAS	Servidor 27
UEMG	Servidor 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41 e 42
SES	Servidor 43, 44, 45, 46, 47, 48
Total	48

Fonte: elaboração própria.

Da análise verificou-se o que se segue.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Ciência e Tecnologia – SECTS**, ocorreram duas decisões judiciais, que tiveram reflexo direto na folha de pagamento.

Em relação ao servidor 1<sup>10</sup> foi determinado pelo Poder Judiciário o reajustamento imediato dos seus proventos acrescido de gratificação especial conforme dispõe a Lei Estadual 9529/87.

O servidor 1 é servidor público aposentado, com proventos correspondentes ao cargo em comissão de Chefe de Gabinete e alegou que não estava recebendo a gratificação de 160% e o fator de ajustamento de 1,43 sobre o seu vencimento, conforme é estabelecido nas leis estaduais 10.623/92 e 11.728/94.

À época, o Superintendente Central de Pessoal da Secretaria de Estado de Recursos Humanos e Administração (o impetrado) prestou informações alegando a ausência de direito líquido e certo e sustentando que a Lei Estadual 11.728/94 determinou a substituição da base de cálculo (ou vencimento básico) de apenas alguns cargos, entre os quais não estava o do impetrante. Contudo, em relação à alegação de ausência de direito líquido e certo, o juiz afirmou que ao contrário do que afirmou o impetrado, o direito é líquido e certo e o fato é incontroverso e provado documentalmente.

Sendo assim, verificou-se que a Administração partiu de premissa equivocada pois a Lei Estadual 11.432/94, mencionada pelo superintendente, dispõe claramente em seu art. 3º caput que a remuneração daqueles cargos, incluindo o do impetrante, é estabelecida em seu Anexo I, de acordo com o fator de ajustamento nele fixado, com base na remuneração do símbolo S-01 do Anexo III do Decreto 16.409 de 10/07/1974.

Nesse caso, observa-se que a Administração não estava agindo de acordo com o interesse público primário pois estava efetuando o pagamento de forma diversa daquela especificada em lei para o caso do servidor, devido à interpretação equivocada da lei. Assim, houve desrespeito aos direitos do servidor. Mediante a decisão, entretanto, o interesse público primário foi atendido, pois é interesse direto da coletividade que as leis sejam bem interpretadas, inclusive e principalmente pela Administração Pública no momento de cumprir seus deveres para com os administrados. Observa-se que, ao proferir a decisão, o Judiciário não entrou no mérito do Executivo, somente determinou que o pagamento fosse realizado conforme a disposição legal que abrangia o cargo ocupado pelo impetrante. Dessa forma, no caso desta

---

<sup>10</sup> Mandado de segurança 02402.860.436-1 PROCESSO Nº 860.436-1/02

decisão tem-se que o Estado poderia ter evitado que a ação fosse ajuizada, caso a lei tivesse sido corretamente interpretada pelo setor que efetua o pagamento.

Em relação ao servidor **2**<sup>11</sup>, a decisão judicial alterou o provento básico do autor. A Juíza afirmou que o vencimento base sobre o qual seriam calculadas as vantagens pessoais encontrava-se equivocado. Assim, deveria ser reajustado de R\$3.750 para R\$4.500, na forma em que encontrava-se definido na Lei Estadual 16.658 de 2007.

No caso desse servidor, o órgão não enviou a decisão judicial completa, como requisitado pelo Projeto Masp, mas apenas o Ofício que determinava o cumprimento da decisão judicial, com um breve resumo do que foi decidido pelo juiz. Portanto, não foi possível identificar o motivo pelo qual o pagamento estava sendo concedido de forma diversa daquela que o juiz determinou. Entretanto, pode-se afirmar que, como a decisão judicial impôs que o pagamento fosse efetuado de acordo com a lei vigente para o caso do servidor, tal decisão atendeu o interesse público primário, visto que é interesse direto e imediato da coletividade que aquilo que é determinado por lei seja efetivamente garantido. Além disso, observa-se que o Poder Judiciário não entrou no mérito do Executivo, visto que apenas foi determinado que o pagamento se efetuasse de acordo com a lei. No caso desta decisão, o Estado poderia ter evitado que a ação fosse ajuizada, caso, desde o início, o pagamento tivesse sido realizado em conformidade com a lei vigente.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Educação - SEE**, ocorreu uma decisão judicial no sentido de alterar o pagamento do vencimento básico dos servidores **3 e 4**<sup>12</sup>, que provocaram a justiça por meio de litisconsórcio. A unidade setorial de recursos humanos do órgão, porém, enviou apenas o Ofício, que determinava a alteração do pagamento devido à decisão judicial, ao Projeto Masp. Dessa forma, a análise da situação ficou prejudicada pois não foi possível saber o que levou os servidores a provocarem o Judiciário. Foi possível constatar somente que a decisão fixou o novo vencimento determinando a divisão do vencimento básico do cargo efetivo por 30 horas e multiplicação por 40 horas.

---

<sup>11</sup> Ação Ordinária nº 024.01.0854/5

<sup>12</sup> Processo nº 024.01.040.861-5

No âmbito da **Secretaria de Estado de Cultura - SEC**, ocorreu uma decisão judicial referente à verba 0004.

A servidora **5**<sup>13</sup>, ocupante do cargo efetivo de Gestor de Cultura Nível I, Grau A, lotada na Secretaria de Estado de Cultura, requer o direito de continuar percebendo a remuneração do cargo em comissão de Assessor-Chefe, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais. A servidora alega ter exercido o cargo de Assessor Chefe, a partir de setembro de 1992, durante um período de 10 anos e 04 meses e ter requerido apostilamento, o qual foi indeferido pelo fato de não haver exercido nenhum cargo comissionado no âmbito da instituição a qual pertence o seu cargo efetivo.

A Administração, na época, prestou informações alegando que a Lei Estadual nº 9.532/87 não aproveita o exercício de cargo de provimento em comissão em outras entidades ou órgãos, administrativa e financeiramente autônomos, por extrapolar a dotação orçamentária específica com despesa de pessoal do órgão ou entidade de lotação efetiva do servidor. Ainda, aduz que houve Parecer que gerou Despacho Normativo em vigor do Titular da Superintendência Central de Recursos Humanos que impede o cômputo de tempo misto para fins de apostilamento. A Administração também asseverou que não existe norma que ampare a pretensão da servidora, o que inviabiliza a concessão do benefício, haja vista que a atividade administrativa só pode ser exercida nos termos da autorização contida no sistema legal.

Entretanto, de acordo com o juiz, a servidora preenche os requisitos legais estabelecidos na lei de regência do apostilamento, Lei Estadual nº 9.532/87, que afirma ficar assegurado ao funcionário público o direito de continuar percebendo a remuneração de cargo comissionado desde que seu exercício compreenda período igual ou superior a dez anos, consecutivos ou não. Além disso, o juiz argumenta que, antes do advento do ato normativo que impede o cômputo de tempo misto, a servidora já se encontrava em situação jurídica de implemento das condições para a percepção do benefício e, portanto, já existia direito adquirido que não poderia ser ferido.

Observa-se, portanto, que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois assegurou o direito adquirido da servidora. Ainda, pode-se dizer que o

---

<sup>13</sup> Processo nº 024.05.660345-9

Judiciário não entrou no mérito administrativo, apenas assegurou o cumprimento da lei, o que é de sua competência. A decisão judicial poderia ter sido evitada se não houvesse dificuldade interpretativa da lei por parte do Executivo, no sentido de entender que direitos adquiridos não podem ser feridos por leis posteriores que não os assegure, devido ao princípio da irretroatividade das leis.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico - SEDE**, o servidor 6<sup>14</sup>, alega ser aposentado com proventos integrais, correspondente ao cargo em comissão de Chefe de Gabinete e requer o recebimento da gratificação especial de 160% incidente sobre o nível S-01. O pedido ataca o ato administrativo que deixou de determinar a inclusão da gratificação em seus proventos. A questão cinge-se na discussão das disposições da Lei 9.526/87, relativas à gratificação especial, haverem sido revogadas pela Lei Estadual 11.728/94.

Conforme a interpretação do Judiciário, de acordo com Lei Estadual 11.728/94, a expressão remuneração equivale ao conceito de vencimento em sentido estrito (retribuição pecuniária devida ao servidor pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado por lei). Concluiu-se que houve utilização imprecisa do termo “remuneração” na Lei Estadual 11.728/94, gerando confusão e dificuldade interpretativa ao Executivo. O termo “remuneração” a que se refere a Lei deve ser entendido na acepção de vencimento” (singular, espécie), parte integrante de “vencimentos” (plural, gênero). Assim, a Lei Estadual 11.728 não gerou qualquer incompatibilidade com o dispositivo anterior, tal lei apenas estabeleceu critério para cálculo de vencimento e não da remuneração como erroneamente ficou estipulado na citada lei. A jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais é pacífica nesse sentido, decidindo pela não extinção da gratificação especial através da Lei Estadual 11.728 e afirmando que essa lei não revogou nem incorporou ao vencimento-base dos ocupantes de cargo em comissão a gratificação especial introduzida pela Lei Estadual 9.529/87.

A decisão judicial julgou procedente o pedido do autor, determinando a inclusão da gratificação especial de 160%, incidente sobre o nível S-01, nos proventos da servidora. Observa-se, portanto, que a decisão judicial está de acordo com o interesse primário pois garantiu a correta interpretação e aplicação da lei. Ficou claro que a Administração teve

---

<sup>14</sup> Processo nº024.03.925.026-1

dificuldade interpretativa devido a utilização imprecisa do termo “remuneração” na própria lei e que por isso deixou de incluir a gratificação nos proventos da autora. O Judiciário não entrou no mérito administrativo, não invadiu a esfera de atuação do Executivo, apenas garantiu a correta aplicação da Lei, o que é sua competência. Portanto, decisão judicial poderia ter sido evitada caso não houvesse utilização imprecisa do termo remuneração na lei.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Governo - SEGOV** ocorreram duas decisões referentes à verba 0004.

No caso do servidor **7**<sup>15</sup>, a unidade setorial de recursos humanos do órgão enviou para o Projeto Masp apenas o Ofício que determinou a alteração do pagamento do servidor devido à decisão judicial, entretanto, não enviou a sentença. Dessa forma a análise do caso desse servidor ficou prejudicada. Sabe-se apenas que o valor de seu provento básico foi alterado por decisão judicial.

No caso do servidor **8**<sup>16</sup>, a unidade setorial de recursos humanos do órgão, novamente, enviou para o Projeto Masp apenas o Ofício que determinou a alteração do pagamento, dessa forma a análise ficou prejudicada. A decisão estabeleceu o reajustamento dos vencimentos do autor, acrescido de gratificação especial.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG**, ocorreram duas decisões judiciais referentes à verba 0004.

O caso do servidor **9**<sup>17</sup> é igual ao caso do servidor 6 e, portanto, não será novamente analisado.

No caso do servidor **10**<sup>18</sup>, aposentado, não foi enviada a sentença ao Projeto Masp, apenas uma nota técnica explicando a situação. Dessa forma a análise ficou prejudicada. Na nota técnica elaborada pela unidade setorial de recursos humanos do órgão, foi informado que a decisão judicial determinou que os proventos do autor tivessem por base 40 (quarenta)

---

<sup>15</sup> Processo nº024.98.069495-4

<sup>16</sup> Processo nº024.04.320523-6

<sup>17</sup> Processo nº024.04.356.284-2

<sup>18</sup> Processo nº024.99.096.419-9

horas semanais, jornada esta, não contemplada pela legislação vigente, para o cargo desse servidor. Contudo, apenas com essas informações não é possível o aprofundamento na análise do caso desse servidor.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Casa Civil e Relações Institucionais – SECCRI**, ocorreram quatro decisões judiciais relativas à verba 0004. Ressalta-se que duas decisões judiciais relativas aos servidores 11 e 12, versavam sobre o mesmo direito, sendo os casos idênticos, apesar de os autores não terem entrado em litisconsórcio ativo. Ou seja, foi discutido o mesmo direito nos dois processos, portanto será relatado conjuntamente a seguir.

Os servidores **11**<sup>19</sup> e **12**<sup>20</sup>, aposentados nos termos do art. 103, II, da Constituição do Estado de Minas Gerais, ajuizaram ação ordinária pedindo a correção dos proventos de aposentadoria. Os servidores, que ocupavam o cargo de “Escrevente Juramentado” argumentam que seus proventos mensais deveriam ser fixados no limite máximo estabelecido pelo art. 311 da Lei Estadual nº 3.344/65, correspondentes ao vencimento de Juiz de Direito de entrância final. Apesar do parâmetro legal, os servidores afirmam nunca terem recebido os proventos realmente devidos, desde a publicação do ato de sua aposentadoria.

A parte ré, em contestação, ressaltou que o valor correspondente aos vencimentos de Juiz de Direito era apenas parâmetro de máximo permitido para a fixação dos proventos, não significando que estariam equiparados.

As decisões judiciais foram no sentido de identificar se os autores teriam ou não se aposentado com “salário equiparado ao de Juiz de Direito de entrância final”. Conforme a Lei de Organização do Judiciário vigente à época da aposentadoria do autor, os servidores remunerados seriam aposentados com vencimentos integrais, já os servidores não remunerados (o que compreendia as pessoas que recebiam com base na arrecadação de custas e emolumentos, portanto não remunerados pelo Estado, o que era o caso dos servidores 11 e 12) seriam aposentados pela média de percepção de custas e emolumentos nos três últimos anos, não podendo exceder ao valor do nível de vencimentos do cargo de Juiz de Direito. De acordo com o juiz, fundamentando-se pela Lei Estadual 3.344/65, não se trata de equiparação, como

---

<sup>19</sup> Processo nº 0024.06.078412-1

<sup>20</sup> Processo nº 0024.05.640607-7

pretendido pelos autores, mas de simples parâmetro regulador do teto e, portanto, não há que se falar em direito adquirido a receber os proventos correspondentes ao vencimento de Juiz de Direito de entrância final. O juiz, em sua decisão final, portanto, concluiu que o pedido inicial era improcedente.

No caso dos servidores 11 e 12, observa-se que houve provocação ao Judiciário devido a uma interpretação incorreta da lei pelos próprios servidores, levando-lhes a acreditar que teriam direitos que, na realidade, não tinham. A decisão judicial atendeu o interesse público primário pois solucionou a lide e esclareceu o real direito do servidor. Constata-se, dessa forma, que o Judiciário não entrou no mérito administrativo do Executivo, ou seja, não valorou a atuação do Executivo, apenas aplicou a lei em sua decisão. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso a unidade setorial de recursos humanos do órgão fornecesse informações mais claras aos seus servidores quanto aos seus direitos remuneratórios, por exemplo por meio de cartilhas que explicassem como é feito o cálculo do provento de cada situação funcional existente no órgão.

Em relação ao servidor **13**<sup>21</sup>, aposentado, entrou com ação ordinária pleiteando o reajustamento de sua aposentadoria, equiparando-se ao que hoje percebe um escrivão judicial, pedindo a atualização de seus proventos de aposentadoria equivalente ao nível de vencimentos do cargo de escrivão judicial acrescido de todas as vantagens pessoais. Requereu, ainda, o pagamento das diferenças dos proventos devidos desde a concessão da aposentadoria, de forma retroativa, por meio de procedimento próprio, via precatório judicial, tudo atualizado com juros e correção monetária.

O servidor é aposentado no cargo de Oficial de Registro Público, sendo que sua aposentadoria foi concedida com fulcro na Lei Estadual nº 11.660 de 1994. Alega, porém, que suas contribuições previdenciárias eram regidas pela Lei Estadual 21.204 de 1981, que estabelecia que o estipêndio de contribuição dos ocupantes do cargo de Oficial de Registro Público seria equivalente ao nível de vencimento do cargo de escrivão judicial. Alega que houve ofensa de direito adquirido, pois a tabela de contribuições e proventos criada pela Lei Estadual nº 11.660/94 alterou abruptamente as regras da contribuição previdenciária.

---

<sup>21</sup> Processo nº 0024.02.751965-1

Em primeira instância, o servidor não obteve o que requeria mas recorreu para segunda instância. A partir disso, foi constatado que o autor tem direito a equiparação de seus proventos à remuneração percebida pelos escrivães do judicial em atividade e, como é cediço, é patente a obrigação dos institutos de previdência de pagarem em valor igual ao que recebe o servidor da ativa, como amplamente já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 40, §7º, da Constituição Federal, sendo que essa determinação é de aplicabilidade imediata e não pode ser modificada por legislação infraconstitucional. Na decisão final, é evidenciado que a procedência da ação não constitui criação ou majoração de benefício previdenciário, mas apenas sua adequação aos ditames da Constituição Federal, corrigindo o equívoco da Administração que não pagou corretamente o benefício devido ao autor.

Assim, conforme acórdão do Tribunal de Justiça De Minas Gerais, julga-se procedente o pedido inicial para condenar o réu a pagar ao autor proventos de aposentadoria em valores correspondentes ao nível de vencimentos do escrivão judicial acrescido de todas as vantagens pessoais e ao pagamento das diferenças atrasadas corrigidas monetariamente pelos índices da Corregedoria Geral de Justiça mais juros de 1% ao mês por se tratar de verba de natureza alimentar observada a prescrição quinquenal.

Observa-se, assim, que a decisão está de acordo com o interesse público primário pois é interesse da coletividade a garantia de aplicação correta da Constituição Federal e o correto pagamento dos proventos. O Judiciário, portanto, não entro no mérito do Executivo, apenas garantiu a correta aplicação da Carta Magna. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso houvesse maior fiscalização pela própria Administração quanto à aplicação da correta interpretação da Constituição Federal.

Em relação ao servidor **14**<sup>22</sup>, por meio de ação ordinária, pleiteou o direito a aposentadoria com proventos integrais, relatando ter laborado de forma ininterrupta no Serviço Notarial do 8ºOfício de Notas de Belo Horizonte entre 01/02/1983 e 21/09/2001, exercendo funções de Auxiliar de cartório, Escrevente e Escrevente Substituto. Alega, ainda, que durante todo o período trabalhado, sempre recolheu contribuições ao Instituto de Previdência Próprio

---

<sup>22</sup> Processo nº 024.06.201.809.8

dos servidores estatutários, sendo que o pedido foi indeferido na esfera administrativa, por suposta ausência de respaldo legal.

A juíza de origem julgou procedente o pedido inicial visto que estavam presentes os requisitos necessários para conceder a aposentação. Havendo reexame necessário, na segunda instância o acórdão confirmou a sentença.

O autor postula que por ter prestado serviços ao Ofício de Notas por 18 anos e 7 meses ininterruptamente, tempo que somado aos demais comprovados em certidões, possibilitariam o direito. O estado de Minas Gerais não contesta o tempo de serviço mas entende que, quando o apelado foi designado para o cargo de Escrevente, em novembro de 1994, houve desvinculação voluntária do regime estatutário, passando o serventuário a ser regido pelas normas celetistas, uma vez que já se encontrava em vigor a Lei Estadual 8.935/94.

A Constituição de 1988, em seu art.236, estabeleceu que os serviços notariais e de registro seriam exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público, sendo que o ingresso se daria por concurso público e a Lei Estadual 8.935/94 regulamentou a atividade. Contudo, o Art. 32 do ADCT estabeleceu que o art. 236 não se aplicaria aos serviços notariais e de registro que já estivessem oficializados pelo Poder Público, respeitando-se o direito de seus servidores. Percebe-se, portanto, que o servidor foi admitido sob a égide do regime anterior e, no Estado de Minas Gerais, foi submetido ao regime jurídico estatutário. A Lei Estadual 8935/94 dispôs que os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial teriam a opção de transformar seu regime jurídico em celetista no prazo de improrrogável de 30 dias, contados da publicação da lei; porém tal opção deveria ser expressa.

O acórdão denota que, dessa forma, não há que se falar em automática desvinculação do regime estatutário e ingresso no regime celetista pois a legislação é clara ao dispor que a eventual opção deve se dar de forma expressa. Como não há prova nos autos de que houve opção expressa, considera-se que tal não existiu e, conseqüentemente, há o reconhecimento de permanência no regime estatutário, como preconizado pela lei.

Observa-se que a essa decisão judicial está de acordo com o interesse público primário visto que solucionou a lide esclarecendo como deveria ter sido interpretada a situação

funcional do servidor, por base da qual deve ser concedida sua aposentadoria. A Administração interpretou que o servidor deveria se aposentar pelo regime celetista, contudo, foi constatado que tal servidor deveria ser considerado estatutário conforme o disposto na Lei Estadual 8.935/94, visto que não houve opção expressa do servidor para alterar seu regime para o celetista. Portanto, não houve interferência do Judiciário no mérito administrativo do Executivo, apenas foi esclarecida a situação funcional do servidor de acordo com o que foi estabelecido pela lei.

Como relatado acima, a Lei Estadual 8.935/94 dispôs que os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial teriam a opção de transformar seu regime jurídico em celetista no prazo de improrrogável de 30 dias, contados da publicação da lei; porém tal opção deveria ser expressa. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso, no momento em que houve lei no sentido de estabelecer que o servidor deveria fazer a opção para a transformação ou não de seu regime, a unidade de recursos humanos do órgão tivesse se manifestado notificando os servidores abarcados pela situação, fazendo com que eles devessem se manifestar expressamente não apenas no sentido de optar pela transformação do regime mas também no sentido de deverem declarar que optavam por se manterem no regime estatutário. Isso impossibilitaria o silêncio do servidor, ou seja, ele não deveria apenas declarar que desejava transformar seu regime, deveria também declarar que optava permanecer no regime anterior.

No âmbito da **Fundação Estadual do Meio Ambiente - FEMA**, a análise relativa ao servidor **15** foi prejudicada pois foi enviado apenas o Ofício com a regra de cálculo da alteração judicial da remuneração, não sendo possível identificar se a decisão judicial respeitou o interesse público primário, se o Judiciário entrou no mérito administrativo ou se a decisão poderia ter sido evitada.

No âmbito do **Instituto Estadual de Florestas-IEF**, ocorreram três decisões judiciais referentes à verba 0004, relativas à três servidores.

O servidor **16**<sup>23</sup>, propôs ação requerendo ajuste de dez por cento em seus vencimentos e todos reflexos legais, dos últimos cinco anos, na conformidade do Decreto Estadual 36.829/95, a partir de agosto de 2000. Alega ser servidor público estadual, lotado na

---

<sup>23</sup> Processo nº0024.05.787.490-1

autarquia pública e pertence aos Quadros Especiais de Pessoal, nos termos do Decreto Estadual 36.033/94. Informa que o governo estadual, pelo Decreto nº36.829/95, concedeu aumento de dez por cento para várias categorias de servidores, a partir de maio de 1995, entretanto, não foi contemplado. Sustenta que o índice de dez por cento deve ser aplicado em toda sua remuneração, ponderando pela incidência da norma constitucional da isonomia.

O IEF, defendendo-se, alegou que o aumento a que alude o Decreto Estadual 36.829/95 é de caráter parcial, ou seja, que não houve revisão geral dos vencimentos dos servidores do Estado e que o reajuste não abrange seus servidores. Alega o autor integra a categoria de servidores da administração pública direta, que ficaram à margem do reajuste concedido.

Na decisão, o juiz afirma que foi constatado, o art. 41 do Decreto nº36.033/94, que regulamentou a Lei 10.961/92 e estabeleceu as diretrizes para a instituição dos planos de carreira do pessoal civil do Poder Executivo, dispôs que:

“Os Quadros Especiais de Pessoal, de acordo com a estruturação das respectivas, são os constantes dos anexos deste Decreto, compreendendo o nº I e a ordem alfabética, as Secretarias de Estado e, da mesma forma o nº II, os órgãos autônomos, o nº III, as **autarquias**, e o nº IV, as fundações públicas.” (grifo nosso)

O juiz também menciona o art. 1º do Decreto nº 36.829 de 2005. Por meio desses dispositivos, ficou claro que o quadro especial de pessoal do réu foi incluído entre aqueles regulamentados pelo Decreto 36.033/94 e, portanto, seus servidores foram beneficiados pelo reajuste de 10%, previsto no Decreto 36.829. Assim, o juiz determinou o reajuste dos vencimentos do servidor.

Observa-se, que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário, visto que garantiu a correta aplicação da Lei conforme regulamentação feita pelo Decreto. A Administração, nesse caso, estava tendenciosa a priorizar o interesse público secundário. O Judiciário, assim, não entrou no mérito administrativo do Executivo pois garantir a correta aplicação de lei é competência do Judiciário. A decisão poderia ter sido evitada caso o Executivo tivesse aplicado o Decreto conforme suas disposições.

O servidor **17**<sup>24</sup>, aposentado, alegou violação a direito líquido e certo, devido a desconsideração de seu apostilamento por parte da Administração, ato gerador de descontos consideráveis em seus proventos. Pela documentação acostada aos autos, o servidor demonstrou uma drástica diminuição em sua remuneração quando se afastou para aposentadoria. Houve parecer da Procuradora da Instituição afirmando que a aposentadoria deve ter como base a remuneração atualizada correspondente ao cargo de Diretor Geral do IEF. O juiz decidiu, então, assegurando o reconhecimento do direito à aposentadoria e à recomposição dos vencimentos básicos correspondentes ao cargo de Diretor Geral do IEF desde a data de seu apostilamento.

Observa-se que o interesse público primário foi atendido pela decisão judicial pois foi assegurada a aposentadoria no valor que o servidor tinha de fato direito. A Administração, nesse caso, estava tendenciosa a priorizar o interesse secundário, ou seja, o interesse do erário e o Judiciário atuou no sentido de fazer prevalecer o interesse público primário. Assim, o Poder Judiciário atuou dentro da esfera de sua competência e não entrou no mérito administrativo, apenas garantiu que os direitos do servidor não fossem feridos e que fosse respeitado o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso a Administração, desde o início, tivesse efetuado o pagamento dos proventos de acordo com os reais direitos do servidor.

O servidor **18**<sup>25</sup>, aposentado, requer que seja realizada revisão de sua aposentadoria, concedida com o direito ao título declaratório de apostilamento no cargo de Diretor, com todos os reflexos nas demais verbas que compõem a remuneração. Alega que o cargo no qual havia se aposentado foi extinto, sendo criados novos cargos de Diretor que recebiam vencimento superior. Assim, alega ter direito adquirido ao valor correspondente ao novo cargo de Diretor criado pelo novo regramento, discorrendo sobre a legislação de regência. A Administração argumentou que o servidor não fez requerimento prévio na via Administrativa.

O juiz julgou procedente o pedido determinando a revisão da aposentadoria do autor no sentido de atualizar o valor pago a título de proventos, consoante o disposto na Lei Delegada nº 175 de 2007, observando-se as alterações legais posteriores que atualizaram as

---

<sup>24</sup> Processo nº3472682-39.2011.8.13.0024

<sup>25</sup> Processo nº3363053-96.2012.8.13.0024

tabelas salariais. Ainda, o juiz chamou atenção para o fato de que, pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, contemplado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, é garantido o livre acesso ao Judiciário, do que resulta o desnecessário prévio requerimento na via administrativa.

Assim, pode-se dizer que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois garantiu a correta aplicação da lei no sentido de ter determinado a revisão e de ter estabelecido que devem incidir os reflexos da majoração reconhecidas nas verbas cujo vencimento básico é tomado como base de cálculo. Fazendo isso, o Judiciário atuou na esfera de sua competência, ou seja, garantiu a correta aplicação da lei e, dessa forma, não entrou no mérito administrativo. A decisão poderia ter sido evitada caso houvesse uma maior organização da Administração no sentido de atualizar os proventos de direito dos servidores a partir do momento em que há lei modificando tabela salarial, sem depender de requisição do servidor para que seu direito seja garantido.

No âmbito do **Departamento de Obras Públicas - DEOP**, ocorreu uma decisão judicial, referente à verba 0004, relativa ao servidor **19**<sup>26</sup>. No caso desse órgão, a unidade setorial de recursos humanos enviou ao Projeto Masp apenas o ofício que determinava o cumprimento da decisão judicial com brevíssimo resumo do que foi decidido.

A decisão judicial determinou a incorporação do novo vencimento básico de Diretor no valor de R\$ 7.000 de que trata a Lei Delegada nº175, de 2007, na remuneração dos impetrantes, observada eventual proporcionalidade constante em título declaratório de apostilamento, com o recálculo dos adicionais por tempo de serviço. A ordem judicial implica em que o servidor receba a remuneração do cargo apostilado composta de parcela única, incluindo o complemento de vencimento.

Desse modo, a unidade setorial de recursos humanos deverá promover o pagamento da remuneração da seguinte forma: VENCIMENTO BÁSICO (que deverá corresponder à soma das parcelas relativas ao “VENCIMENTO BÁSICO”+”APOSTILAMENTO PROPORCIONAL”+”COMPLEMENTO DE VENCIMENTO”), incidindo sobre ele as parcelas relativas aos adicionais por tempo de serviço.

---

<sup>26</sup> Processo nº 1.000.07.457365-0/000

Como foi enviado apenas o Ofício com as informações acima, sem a fundamentação da decisão do juiz, não foi possível analisar o caso. Ou seja, não foi possível a análise dos autos da ação judicial. Portanto, não se pode analisar se a decisão está de acordo com o interesse primário, se o Judiciário está entrando no mérito administrativo ou como a decisão poderia ter sido evitada.

No âmbito do **Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico – IEPHA**, três servidores tiveram sua remuneração alterada por decisão judicial referentes à verba 0004. O motivo de provocação do Judiciário por esses três servidores foi o mesmo.

Os **servidores 20, 21 e 22**<sup>27</sup>, aposentados com proventos integrais, correspondente ao cargo em comissão de Chefe de Gabinete e requerem o recebimento da gratificação especial de 160% incidente sobre o nível S-01. O pedido ataca o ato administrativo que deixou de determinar a inclusão da gratificação em seus proventos. A questão cinge-se na discussão das disposições da Lei 9.526/87, relativas à gratificação especial, haverem sido revogadas pela Lei Estadual 11.728/94. Esse caso é idêntico àquele do servidor 6 da Secretaria de Desenvolvimento Econômico – SEDE e a decisão do juiz foi igual para esses servidores e, por isso, não será novamente analisada neste trabalho.

No âmbito da **Junta Comercial do Estado de Minas Gerais - JUCEMG**, ocorreu uma decisão judicial relativa à verba 0004 com reflexo na Folha de Pagamento.

Em relação ao servidor **23**<sup>28</sup>, a decisão judicial determinou que o Setor de Pagamento deverá somar os valores que estão sendo pagos sob os códigos VB0010 (R\$1704,99) e GE0246 (R\$ 2727,98), os quais passarão a ser pagos em parcela única.

No caso desse servidor, assim como no caso do servidor 2, o órgão não enviou para o Projeto Masp autos do processo judicial mas apenas o Ofício que determinava o cumprimento da decisão judicial, com brevíssimo resumo daquilo que foi decidido pelo juiz, no qual não constava os motivos pelos quais foi alterada a forma do pagamento do vencimento

---

<sup>27</sup> Processo nº024.04.504923-6; Processo nº0024.04.285166-7; Processo nº0024.02.83562-0

<sup>28</sup> Mandado de segurança 024.02.828098-0

básico do referido servidor. Assim, não pode ser examinado se o interesse público foi atendido ou se o Judiciário entrou no mérito da atuação do Executivo e de que forma a decisão judicial poderia ter evitada.

No âmbito da **Fundação Ezequiel Dias - FUNED**, houve uma decisão judicial referente à verba 0004.

O servidor **24**<sup>29</sup>, apostilado do quadro de pessoal da FUNED obteve título declaratório de apostilamento em 2002 segundo a Lei Estadual 9.532 de 1987. Ajuizou ação ordinária que transitou em julgado em 01.02.2006, na qual a FUNED foi condenada a incluir gratificação de cargo ao valor pago a título de apostilamento. Contudo, ao cumprir a decisão judicial, o impetrado passou a destinar a verba de apostilamento e a gratificação apartada do vencimento básico a título de vantagem pessoal, conforme Lei Estadual 14.683/2003. Esse ato acarretaria prejuízos futuros ao autor, visto que as demais vantagens passariam a incidir sobre um vencimento de menor valor.

Segundo o juiz, essa medida fere o direito adquirido pois, cumpridos os requisitos para o apostilamento de acordo com a Lei Estadual nº 9532/87, o mesmo deverá ser concedido nesses termos e não poderá ser posteriormente alterado. Ainda, de acordo com o juiz, a sistemática implantada pela Administração constitui ameaça a direitos futuros do autor, o que já é suficiente para ensejar a proteção jurisdicional, nos termos do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. O juiz concedeu a segurança pleiteada, determinando que se tornasse a pagar as verbas de apostilamento incluídas no vencimento do impetrante, compondo a base de cálculo das demais vantagens pertinentes, pois o ato da Administração ocasionaria uma efetiva redução dos vencimentos do servidor, criando uma forma indireta e velada de quebra da irredutibilidade da remuneração, contrariando um princípio constitucional.

Observa-se, nesse caso, que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois garantiu a aplicação do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos e, ainda, protegeu o autor de uma ameaça a seus direitos futuros. A Administração estava agindo de acordo com o interesse público secundário, patrimonial ao tentar reduzir de

---

<sup>29</sup> Processo nº 5032268-69.2007.8.13.0024

forma indireta e velada a remuneração do servidor. O Judiciário não entrou no mérito administrativo, apenas garantiu a aplicação de um princípio constitucional. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso houvesse maior fiscalização dentro do próprio Executivo acerca do cumprimento dos princípios constitucionais.

No âmbito do **Departamento de Edificações e Estradas de Rodagem - DEOP**, ocorreram duas decisões referentes à verba 0004.

O servidor **25**<sup>30</sup>, aposentado, pretende, por meio do acionamento do Judiciário, afastar o desconto promovido em sua aposentadoria a partir de janeiro de 2006 em razão de “ajuste de aposentadoria proporcional” pois o devido desconto é ilegal visto que não obedeceu ao devido processo legal.

A defesa da autora é no sentido de que, de acordo com o artigo 5º LV da CF/88, para que qualquer cidadão seja privado de seus bens, é necessário haver o devido processo legal. Verifica-se, a princípio, que o devido processo legal (processo administrativo) não ocorreu. Ou seja, os descontos na aposentadoria da autora começaram a ser realizados sem seu prévio conhecimento. A retificação do ato de concessão de aposentadoria não foi feita de acordo com o devido processo legal pois a autora só passou a ter conhecimento dos descontos a partir do momento da revisão do ato, com o início dos descontos em seu contracheque, cerceando seu direito de defesa. Salienta-se que não houve observância do princípio da boa-fé e da segurança jurídica e não foi assegurado o princípio constitucional do contraditório e a ampla defesa antes da efetivação do ato. Assim, houve uma imposição na redução dos vencimentos da servidora aposentada, de forma unilateral pelo Estado de Minas Gerais, sem oportunidade para defesa da autora.

O juiz deferiu o pedido de antecipação de tutela para determinar que o requerido (Instituto de Previdência dos servidores do Estado de Minas Gerais - IPSEMG) se abstenha de promover descontos nos proventos da autora, referentes a “Ajuste de Aposentadoria Proporcional”, até ulterior decisão do juízo. Dessa forma, observa-se que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois garantiu a aplicação do princípio constitucional

---

<sup>30</sup> Processo nº 0024.11.086.133-3

do contraditório e da ampla defesa, no sentido de não fomentar a prática de ato arbitrário ou o desfazimento de situações regularmente constituídas sem a observância do devido processo legal ou processo administrativo quando cabível. Assim, o Judiciário não entrou no mérito administrativo, apenas fez o seu dever de garantir o cumprimento dos princípios constitucionais. A Administração não observou o interesse público primário, agiu com relevante grau de arbitrariedade e com maior tendência à satisfação do interesse público secundário. Essa decisão poderia ter sido evitada caso a unidade de recursos humanos do órgão tivesse notificado a servidora e permitido sua defesa pela via administrativa, antes de efetuar o desconto.

Já, no outro caso ocorrido no DER, o servidor **26**<sup>31</sup>, aposentado no cargo comissionado de Assistente de Nível Superior do DER/MG, impetrou mandado de segurança pleiteando inclusão de fator de ajustamento em seus proventos.

Por força do que preceitua a Lei Estadual 10.623/92 e alterações posteriores, os vencimentos de alguns cargos da estrutura funcional do DER passaram a ser vinculados à somatória do vencimento básico e gratificações inerentes aos cargos do símbolo S-01 da Administração Direta do Estado, a qual se sujeita à aplicação de um certo fator de ajustamento, definido em lei. Com o advento da Lei Estadual 11.728/94, o símbolo de nível S-01 passou a ter o valor equivalente a R\$1.080,75 acrescido do fator de ajustamento de 1,3000, que, posteriormente foi alterado para 1,4300 pelo Decreto 36.829/95.

Assim, o autor entrou com ação judicial, requerendo inclusão da gratificação de 160% em seu contracheque, tendo obtido êxito. Porém deixou de pleitear a inclusão do fator de ajustamento de 1,4300. Ao final requereu inclusão definitiva do fator de ajustamento de 1,4300 em seus proventos. Em decisão prolatada foi indeferido o pedido liminar.

A autoridade, devidamente notificada, prestou suas informações alegando: litispendência, ausência de interesse de agir e coisa julgada, uma vez que em outro processo o impetrante pleiteou e obteve a inclusão do aplicável fator de ajustamento. Arguiu ainda a inexistência de direito líquido e certo. No mérito, sustentou que o impetrante pretende receber de forma ilegal o referido fator de ajustamento pois os fatores de ajustamento são diferentes

---

<sup>31</sup> Processo nº 024.04.404.165.5

para a Administração direta e indireta, sendo que o impetrante fez seus cálculos incluindo o fator de vencimento de servidor da Administração direta. Afirma que, uma vez concedido o fator requerido, ocorrerá *bis in idem*, tendo em vista que o impetrante pretende receber fator de ajustamento incidindo sobre outro, o que é proibido pelo artigo 37, XIV, da Constituição Federal. Ressalta que o fator de ajustamento foi instituído por meio de decreto, o que fere preceito constitucional. Ainda, afirma que a revisão dos proventos de aposentadoria do impetrante violaria o princípio constitucional da vedação de criação de despesas públicas sem a devida previsão orçamentária, previsto no art., 169 da Constituição Federal.

Ao analisar as alegações do impetrado, o juiz rejeitou a preliminar de litispendência pois a causa de pedir é distinta daquela do outro processo. Quanto à preliminar da coisa julgada, essa também foi excluída pois, na ação anteriormente ajuizada, o impetrante buscou o recebimento da gratificação especial de 160%, enquanto neste mandado de segurança, o autor requer a inclusão do fator de reajustamento de 1,4300 em seus vencimentos, o que são pedidos diversos. As preliminares de ausência de interesse de agir e inexistência de direito líquido e certo também foram rejeitadas. Ao fim, o juiz argumentou que houve uma interpretação errônea dada pela Administração Pública no tocante a aplicação da base de cálculo disposta pela lei que dispõe sobre o fator de ajustamento e que, na realidade, o autor não receberia o fator de ajustamento incidindo sobre outro. Segundo a interpretação legal feita pela Administração, o termo “remuneração está empregado em sentido genérico para abranger todo o tipo de retribuição do servidor público; contudo, neste sentido não há como a lei fixar a remuneração, uma vez que ela é fruto de um somatório, a vista da situação de cada servidor. Portanto, a lei fixa o vencimento e a remuneração é calculada sobre este, acrescido de outras vantagens que variam, de acordo com a situação funcional de cada servidor. Quanto à alegação de que a revisão dos proventos de aposentadoria violaria o princípio da vedação de criação de despesas públicas, sem a devida dotação orçamentária não foi acolhida pelo juiz, na medida em que não se trata da criação de despesa, mas sim da atualização de proventos de aposentadoria já concedida e que vêm sendo pagos irregularmente. O juiz, em sua decisão, concedeu parcialmente a segurança pleiteada para determinar a inclusão do fator de ajustamento de 0,91760 ao cálculo dos proventos do impetrante.

Nos termos da exposição feita acima, observa-se que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois o Judiciário está garantindo a correta interpretação

da lei. O Judiciário não entrou no mérito administrativo, apenas assegurou o correto cumprimento legal, o que é sua competência, fazendo com que o servidor aposentado recebesse corretamente o seu provento. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso a Administração não tivesse tido dificuldade de interpretar o dispositivo legal.

No âmbito da **Fundação Centro de Hematologia e Hemoterapia - HEMOMINAS**, a servidora 27<sup>32</sup> requer a restituição de valores descontados de sua remuneração a título de “Ajuste à Emenda Constitucional nº41/03” para se observar o teto remuneratório, alegando afronta a direito adquirido e que o princípio da irredutibilidade de vencimentos estava sendo ferido.

A Administração, por sua vez, afirma que não estava sendo ferido direito adquirido, pois o art. 17, do ADCT, dispõe que os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria, que estejam sendo percebidos em descordo com o limite do teto, serão imediatamente reduzidos àqueles que estiverem percebendo, não se admitindo, nesse caso, a invocação de direito adquirido. Assim, a Administração alega que essa regra foi estabelecida pelo constituinte originário, tendo o condão de limitar a remuneração dos servidores, e inexistente dúvida de que ao constituinte originário não se pode impor qualquer limite.

O juiz argumentou que, no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 41, foi estabelecido limite máximo para remuneração e subsídios dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos, incluindo nesse teto, as vantagens pessoais ou de qualquer natureza. Ainda, o juiz, baseado em jurisprudências do STF, afirmou que, após a emenda constitucional n. 41, as vantagens pessoais que antes tinham que ser preservadas, passam a ser incluídas no cálculo do teto remuneratório. No entanto, tal entendimento, em nenhuma hipótese autoriza a redução do valor nominal recebido, visto que se trata de situação inequivocamente protegida pelo direito adquirido.

Assim, o juiz, ao analisar documentos atinentes ao período em relação ao qual a autora pleiteia a restituição do importe, segundo ela, indevidamente retido, não se verificou o decréscimo dos valores nominais percebidos. Ocorreu apenas limitação dos reajustes

---

<sup>32</sup> Processo nº 0897816-54.2011.8.13.0024

posteriores no intuito de que fosse observado o teto. Deste modo, o teto constitucional foi observado não em decorrência da redução do valor nominal percebido pela servidora, ou pela desconsideração de vantagens efetivamente incorporadas pela parte autora, mas sim pela adequação dos reajustes de seus vencimentos, de forma que não há que se falar em afronta a direito adquirido. Por isso, o juiz julgou improcedente o pedido inicial.

Observa-se, assim, que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois garantiu a correta aplicação do que está disposto em texto constitucional. Dessa forma, o judiciário não entrou no mérito administrativo, visto que atuou apenas na esfera de sua competência. A decisão poderia ter sido evitada caso houvesse maior esclarecimento aos servidores, por parte das unidades setoriais de recursos humanos, sobre quais são seus reais direitos, de forma que o servidor entendesse com facilidade o direito aplicado a forma como sua remuneração é realizada.

No âmbito da **Universidade do Estado de Minas Gerais - UEMG**, ocorreram decisões judiciais relativas a 15 servidores<sup>33</sup>, (servidores **28 a 42**), ocupantes de cargo em comissão, que pleiteavam o recebimento dos seus vencimentos na forma disposta no §1 do art. 32 da Lei Estadual 11.539/1994 (Anexo III) acrescido da Gratificação Especial instituída pela Lei Estadual nº 9.529/1987, prevista em 160%, 110% e 100%, conforme disposições contidas no art. 6º da Lei Estadual nº 10.623/1992 e art.16, da Lei Estadual nº 9.772/1989.

Os servidores alegaram que vêm recebendo seus vencimentos em total desacordo com as legislações pertinentes. A Administração Pública, afirmou que a pretensão ofendia o princípio da legalidade (previsto no art.37 da Constituição Federal e no art. 13 da Constituição do Estado de Minas Gerais), o princípio da independência entre os Poderes e o art. 169 da Constituição Federal, §1º, I, que estabelece a necessidade de prévia dotação orçamentária para acobertar a futura despesa.

Na decisão, chegou-se à conclusão de que houve utilização imprecisa do termo “remuneração” na Lei Estadual 11.728, reguladora da remuneração desses servidores, gerando confusão e dificuldade interpretativa ao Executivo. O termo “remuneração” a que se refere a lei

---

<sup>33</sup> Processos nº 002407385886-2; 002405697631-9; 002406994477-5; 002405698652-4; 002406994213-4; 002406930272-7; 002407744536-9; 002407441846-8; 002405845327-5; 002405845326-7; 002407744539-3; 1171239-97.2010.8.13.0024; 002406930272-7; 00240511761-5.

deve ser entendido na acepção de vencimento” (singular, espécie), parte integrante de “vencimentos” (plural, gênero). Além disso, foi esclarecido que, ao contrário do que estava sendo interpretado pela Administração, a Lei Estadual 11.728/87 não revogou a Lei 9.529/87, que instituiu a gratificação especial, mas que a gratificação não deveria ser incorporada à remuneração (vencimento) dos servidores apenas acrescida aos vencimentos. Assim, o cumprimento da decisão judicial assegurou aos servidores mencionados, os vencimentos dos cargos em comissão, instituídos no Anexo da Lei 11.539/1994, acrescidos da Gratificação Especial instituída pela Lei Estadual nº9.529/1987, previstas em 160%, 110% e 100% (pagos pela verba 0004).

Observa-se, portanto, que a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário pois garantiu a correta aplicação da Lei, esclarecendo como deveria ser interpretada e respeitando o princípio da legalidade. Vale ressaltar que a decisão judicial determinando que se cumpra o disposto em lei não ofende o artigo 169 da Constituição Federal, tendo em vista que, quando de sua edição, por certo que o autor do projeto de lei previu o impacto no orçamento, conforme alegado pelo juiz. Evidencia-se, assim, que o Judiciário não entrou no mérito administrativo, apenas impôs o cumprimento da disposição legal atinente ao caso dos servidores. É função do Judiciário garantir a correta aplicação da lei. Nesse caso, a decisão poderia ter sido evitada caso não houvesse dificuldade interpretativa da Lei por parte da Administração e caso a Lei não tivesse sido imprecisa ao utilizar o termo “remuneração”.

No âmbito da **Secretaria de Estado de Saúde - SES**, ocorreram cinco decisões judiciais referentes à verba 0004, relativas a seis servidores. Apesar de serem cinco decisões judiciais, as situações fáticas que levaram os servidores a provocar o Judiciário são apenas duas. A primeira situação engloba os servidores 43<sup>34</sup>, 44<sup>35</sup>, 45<sup>36</sup> e 46<sup>37</sup>; a segunda situação engloba os servidores 47 e 48<sup>38</sup>.

Os autores são servidores públicos estaduais, cujos cargos efetivos têm carga horária de 20 ou 30 horas semanais. Se submeteram ao processo seletivo para serem designados à função de Autoridade Sanitária e foram aprovados e designados na forma da Lei, conforme

---

<sup>34</sup> Processo nº 0204893-09.2015.8.13.0480

<sup>35</sup> Processo nº 0013138-90.2015.8.13.0480

<sup>36</sup> Processo nº 0199952-16.2015.8.13.0480

<sup>37</sup> Processo nº 0094349-22.2013.8.13.0480

<sup>38</sup> Processo nº 0038096.77.2014.8.13.0480

Resoluções da Secretaria de Estado de Saúde. Porém, a função de Autoridade Sanitária é exercida em 40 horas semanais, o que acarretou uma extensão na jornada de 20 ou 30 horas de trabalho dos autores para a jornada de 40 horas. Apesar de um aumento de jornada, os autores não tiveram seus vencimentos básicos ajustados, e continuam sendo calculados como se trabalhassem apenas 20 ou 30 horas. Somente uma única parcela de seus vencimentos, o prêmio de produtividade, é pago com base na jornada de 40 horas. Na prática, os autores trabalham 40 horas, há muito tempo, mas a maioria das parcelas de seus vencimentos é recebida como se trabalhassem apenas 20 ou 30 horas.

Tentando ajustar tal descompasso, os autores pediram administrativamente a oficialização da extensão da jornada, visto que a Superintendência da Vigilância inclusive ordenou expressamente o cumprimento da jornada de 40 horas, conforme comprovado documentalmente nos autos do processo. Os pedidos se basearam no Decreto 45.015/2009, na Resolução Conjunta SES/SEPLAG 5840/2006 e na Resolução SES 2050/2009.

A fundamentação do pedido pelos advogados dos autores é a seguinte: o Estado, ao pagar apenas o prêmio por produtividade com base nas 40 horas, se enriquece ilicitamente; o Estado, ao exigir o aumento da jornada de trabalho sem fazer com que haja reflexo nas remunerações básicas, ofende o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, pois aumenta a jornada de trabalho sem a devida contraprestação; o Estado usou a sua discricionariedade de forma contraditória (*venire contra factum proprium*) pois não alterou o vencimento básico conforme a mudança da carga horária mas concede o prêmio por produtividade com base na carga horária correta; a discricionariedade administrativa não é absoluta e tem limitação legal. Destaca-se, ainda, que o Estado indeferiu, sem motivos juridicamente adequados, o pedido de implantação oficial da extensão da jornada. Vale lembrar que a reclamação administrativa suspende a prescrição de acordo com jurisprudência do STJ, portanto, como em março de 2013 O Estado indeferiu o pedido de extensão da jornada, durante todo o prazo de estudo do pedido, a prescrição estava suspensa (art. 4 do Decreto 20.910/1932). Além de tudo o que foi relatado, ainda houve ofensa ao princípio da isonomia e da impessoalidade pois vários outros servidores da área de saúde de MG requereram e obtiveram a extensão da jornada. Por fim, evidencia-se que questão salarial é questão alimentar, portanto é questão de dignidade. Como questão alimentar configura *periculum in mora* (risco caso haja demora) é necessário a antecipação dos efeitos da tutela.

A decisão judicial deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando ao réu que implantasse oficialmente a jornada de 40 horas que já é cumprida.

Nesse caso, a decisão judicial está de acordo com o interesse público primário visto que está em conformidade com os princípios constitucionais da irredutibilidade de vencimentos e da isonomia e, ainda, não compactua com o enriquecimento ilícito do Estado. Ficou claro que a Administração, nessa situação, estava agindo de acordo com seu interesse público secundário, ou seja, o patrimonial, pois estava pagando aos servidores um montante menor do que aquele que teriam direito e, mesmo com requerimento administrativo feito pelos servidores, não aceitou regularizar o pagamento. O Judiciário não entrou no mérito da decisão do Executivo, apenas exigiu a atuação da Administração em conformidade com os princípios constitucionais e direitos dos autores. A decisão judicial poderia ter sido evitada caso, desde o início, o pagamento tivesse sido efetuado de acordo com a real carga horária cumprida pelos servidores, ou seja, se os princípios constitucionais alegados acima tivessem sido observados.

Já, no caso dos servidores **47 e 48**, a provocação ao Judiciário foi realizada por meio de litisconsórcio ativo. As servidoras são ocupantes da carreira de Analista de Atenção à Saúde - AAS e pleiteiam a implantação da extensão de jornada cumulado com os reflexos em seus vencimentos básicos e demais parcelas remuneratórias.

Com base no Decreto 44.410/2006, de 17 de novembro de 2006 que regulamentou a opção pela ampliação de jornada de trabalho para 40 horas semanais a que se refere a Lei Estadual 15.778/2005, alterada pela Lei Estadual 16.192/2006, as servidoras requereram a extensão da jornada. Entretanto, como informado no Ofício enviado ao Projeto Masp pela Secretaria de Estado de Saúde e de acordo com o referido Decreto, essa opção está condicionada a existência da tabela de vencimento para a jornada de 40 horas para o cargo ocupado pelo servidor e, no caso da Secretaria de Saúde, somente as carreiras de Técnico de Gestão da Saúde e Especialista em Políticas e Gestão da Saúde possuem tabela salarial de 40 horas semanais.

Por ordem do Juiz, fora deferida liminar por meio da qual, mediante emenda à inicial, determinou-se a inclusão de novos autores no pólo ativo da demanda, a qual tem por

objeto a extensão de jornada e os consequentes reflexos nos vencimentos básicos e demais parcelas remuneratórias, no prazo de dez dias, contados da ciência da decisão por parte do Estado.

Nesse caso, a decisão judicial não está exatamente de acordo com o interesse público primário, está de acordo com o interesse individual dos autores. Aqui, nota-se que o Judiciário entrou no mérito administrativo do Executivo, pois a opção de extensão de jornada seria possível apenas para servidores ocupantes de cargos que possuem tabela salarial de 40 horas. Ou seja, servidores ocupantes de cargos que não possuem tabela salarial de 40 horas não teriam o direito de estender sua jornada ou requerer a extensão. Contudo, o Judiciário determinou a Administração que estendesse a carga horária para servidores que não estavam abrangidos pela determinação do Decreto; isso é interferência do Judiciário em assuntos que não lhe são pertinentes, visto que o Judiciário está interferindo na gestão dos cargos do Poder Executivo e isso não é sua competência. Neste caso, não havia nada que a Administração Pública pudesse fazer para evitar a decisão judicial em comento.

A partir da análise dessas decisões judiciais, foi constatado que, das decisões referentes a 48 servidores, aquelas relativas a oito servidores tiveram sua análise prejudicada. Portanto, foi possível analisar decisões referentes a quarenta servidores e verificou-se que, no caso de 38 servidores, essas decisões poderiam ser evitadas.

## 9. Conclusão

O objetivo geral deste trabalho consistiu em analisar em que medida as decisões judiciais que refletem na folha de pagamento, exigindo concessão de benefícios ou cessação de descontos, poderiam ser evitadas pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais. Foram analisadas decisões referentes à verba 0004, que indicam a alteração do vencimento básico e proventos de 48 servidores e inativos. Tais decisões refletem na folha de pagamento uma vez que o vencimento básico, em muitos casos constitui-se em relevante parcela da remuneração.

Da análise verificou-se que o Poder Executivo poderia evitar grande número das demandas analisadas, posto que nestes casos constatou-se que ao negar os direitos dos servidores a Administração Pública feriu vários princípios, dentre os quais merecem destaque: devido processo legal, contraditório e ampla defesa, e irredutibilidade de vencimentos. Além disso, verificou-se que o Poder Executivo estadual apresenta dificuldade interpretativa de leis, pois em grande número das decisões analisadas havia lei posterior alterando lei anterior, havendo interpretação restritiva ao servidor e ferindo direitos adquiridos. Outro ponto verificado na maioria dos casos é que ao realizar a interpretação acerca do caso concreto o Poder Executivo acaba priorizando o interesse patrimonial do Estado em detrimento ao seu interesse primário.

Mais uma constatação referente ao objeto deste trabalho foi que o Poder Judiciário não tende a interferir no mérito do ato administrativo praticado pelo Poder Executivo, posto que nas decisões analisadas somente em uma, referente a dois servidores, verificou-se que o Poder Judiciário extrapolou a análise legal e opinou em relação à conveniência e oportunidade que embasaram a prática ato administrativo. Na maioria casos, o Poder Judiciário não entrou no mérito do ato administrativo praticado pelo Poder Executivo, mas apenas garantiu e esclareceu qual seria a correta aplicação e interpretação da lei pela Administração Pública, garantindo o respeito aos princípios constitucionais. Sendo assim, verificou-se que o princípio da separação dos Poderes não está sendo ferido.

Por fim, buscando evitar que demandas possíveis de serem resolvidas na via administrativa sejam levadas para o Poder Judiciário, duas sugestões são apresentadas. A primeira sugestão é que é preciso ocorrer maior fiscalização interna por parte da Administração Pública quanto à observação dos princípios constitucionais, para isto talvez seja necessária

atuação do órgão central de gestão do pagamento, a Diretoria Central de Processamento e Pagamento de Pessoal – DCPPP, para treinamento e orientação dos servidores responsáveis pelas unidades setoriais de recursos humanos dos diversos órgãos/entidades. A segunda e última sugestão refere-se à necessidade de maior atuação das unidades setoriais de recursos humanos no sentido de deixarem as informações atinentes à situação funcional do servidor organizadas de forma clara e de fácil acesso a todos os interessados. Desta forma, o servidor poderia sanar suas dúvidas ainda na via administrativa, sem que fosse preciso recorrer ao Poder Judiciário.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, M.; PAULO, V. **Direito Administrativo Descomplicado**. 21 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ALMEIDA, Luis Gustavo Serravalle. **O Controle da Administração Pública pelo Poder Judiciário**. In: Revista Jurídica Unifacs, Salvador, dez 2003. Disponível em: <[www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao\\_dezembro2003/discente/disc08.doc](http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_dezembro2003/discente/disc08.doc)>. Acesso em out 2016.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Motivação e Controle do Ato Administrativo**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 31 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

BAPTISTA, Isabelle de. **O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado: uma análise à luz dos direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito**. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais. Out/2011. Disponível em: <<http://revista.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/1768.pdf>>. Acesso em: 17 mai 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Belo Horizonte: Fórum, v. 9, n. 46, p. 31-61, nov./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/dl/estudobarroso.pdf>>. Acesso em: 14 de fev. de 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. In: Revista Direito do Estado, Salvador, ano 4, n. 13, 2009. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2008-dez-22/judicializacao\\_ativismo\\_legitimidade\\_democratica](http://www.conjur.com.br/2008-dez-22/judicializacao_ativismo_legitimidade_democratica)>. Acesso em: 17 de mai. de 2016.

BARROSO, Luís Roberto. Prefácio: **O Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a definição da supremacia do interesse público**. In: SARMENTO, Daniel (Org.). Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. vii-xviii.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BORTOLETO, Leandro. **Direito Administrativo**. 3 ed. Salvador: Jus Podium, 2014.

BRASIL. Constituição(1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado, 1988. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 3 jul. 2016.

CAMPOS, Diogo Fantinatti De. **Controle jurisdicional do ato administrativo**. Uma abordagem teórica e evolutiva. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 71, dez 2009.

Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7016](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7016)>. Acesso em out 2016.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina, 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. Salvador: Juspodium, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 19 ed. Revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 41 ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2015.

SEABRA FAGUNDES, Miguel. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

STRECK, Lênio. **O ativismo judicial existe ou é imaginação de alguns?** Revista Consultor Jurídico, 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-13/senso-incomum-ativismo-existe-ou-imaginacao-alguns>>. Acesso em: 20 de nov. 2015.