

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DO ESTADO

Pedro Otavio Magadan

**O MANDADO DE INJUNÇÃO E O DIREITO CONSTITUCIONAL DOS
SERVIDORES PÚBLICOS À REVISÃO GERAL ANUAL DE REMUNERAÇÃO**

Porto Alegre

2018

PEDRO OTAVIO MAGADAN

**O MANDADO DE INJUNÇÃO E O DIREITO CONSTITUCIONAL DOS
SERVIDORES PÚBLICOS À REVISÃO GERAL ANUAL DE REMUNERAÇÃO**

Trabalho de conclusão de curso para obtenção
de título de especialista em Direito do Estado
pela Universidade Federal do Rio Grande do
Sul.

Orientadora Prof.^a Dra. Sandra Regina Martini
Vial.

Porto Alegre

2018

RESUMO

Este trabalho faz uma análise do Mandado de Injunção a partir da recente legislação que o regulamentou – Lei Federal nº 13.300/16 –, sob o enfoque de sua utilização como instrumento de concretização do direito constitucional dos servidores público à revisão geral anual, insculpida no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Inicialmente, faz-se um apanhado da evolução jurisprudencial do remédio constitucional e sua alteração a partir da novel legislação. Posteriormente, conceituasse a revisão geral anual, com a comparação entre a legislação federal e a legislação do Município de Porto Alegre. Finalmente, a partir de análise de histórico paradigma julgado pelo tribunal gaúcho que determinou a revisão geral anual através da concessão de mandado de injunção, faz-se um paralelo da aplicação da ação constitucional e suas implicações jurídicas e econômicas.

Palavras-chave: Constituição Federal. mandado de injunção. writ. servidor público. revisão geral anual.

ABSTRACT

This study is about the use of the constitutional action called *mandatory of injunction* after its new 13.300/16 act, in order to conceive de constitutional right of public workers to review their wages annually. At first, it is shown the evolution of the jurisprudence of the Constitutional Court and the modification of the judicial action after the new law. Thus, it conceptualizes the annual wage review right, in comparasion of the federal law and the city of Porto Alegre's law. Finally, from the historic judgement that took place in the court of Rio Grande do Sul state, the study develops the use of the *mandatory of injunction* to concrete the annual wage review right, and its legal and economics implications.

Keywords: Constitutional; mandatory of injuction; writ; public worker; annual wage review right.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	5
1 O MANDADO DE INJUNÇÃO.....	6
1.1 Breve análise histórica da ação constitucional.....	8
1.2 A eficácia das normas constitucionais segundo a classificação de José Afonso da Silva.....	11
1.3 A evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o Mandado de Injunção.....	15
1.4 O novo Mandado de Injunção à luz da Lei Federal nº 13.300/16.....	20
2 A REVISÃO GERAL ANUAL PREVISTA NO ART. 37, INC. X, DA CF/88.....	26
2.1 A previsão constitucional.....	26
2.2 A revisão como <i>recomposição</i> salarial.....	27
2.3 A revisão geral anual e o Supremo Tribunal Federal.....	29
2.4 A regulamentação do Município de Porto Alegre.....	31
3 O MANDADO DE INJUNÇÃO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO PARA A CONSECUÇÃO DA REVISÃO GERAL ANUAL.....	33
3.1 Decisão histórica no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.....	33
3.2 O princípio da separação dos poderes e o Mandado de Injunção à luz da Lei nº 13.300/16.....	34
3.2.1 A teoria da separação dos poderes em mutação.....	36
3.3 O aspecto financeiro como impeditivo à concessão da injunção na revisão geral anual.....	40
3.3.1 Ausência de dotação orçamentária e os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.....	40
3.3.2 Ausência de recursos financeiros – a <i>reserva do possível</i>	43
CONCLUSÃO.....	48

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo realizar um estudo sobre as regras introduzidas pela Lei nº 13.300/16 que regulamentou o remédio constitucional do mandado de injunção e a sua aplicação na regulação do direito constitucional dos servidores públicos à revisão geral anual remuneratória prevista no art. 37, inc. X, da Constituição da República.

O estudo inicia-se por uma breve análise do histórico do mandado de injunção, sua instituição e evolução jurisprudencial no Supremo Tribunal Federal, bem como sua incidência sobre as cláusulas constitucionais, divididas enquanto sua eficácia conforme a classificação de Jose Afonso da Silva.

Aprecia-se, então, as inovações instituídas pela novel legislação, especialmente a possibilidade de *criação* normativa atribuída ao Poder Judiciário, superando-se, definitivamente, a fase não concretista em que apenas era decretada a mora legislativa. A partir da análise desta inovação, abordaremos as implicações desta autorização de atuação ao Poder Judiciário no que diz respeito à concessão da revisão geral anual da remuneração dos servidores e suas implicações jurídicas, tais como a separação dos poderes, a previsão de dotação orçamentária e os limites da Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como implicações econômicas e a reserva do possível.

Ao final, além de ressaltar a importância da permanente preocupação sobre a eficácia dos direitos constitucionais, *in casu*, o direito dos servidores a manutenção do poder aquisitivo de suas remunerações, o estudo conclui enaltecendo a evolução legislativa a partir da Lei 13.300/16 e opinando sobre a possibilidade do Poder Judiciário de, diante da omissão legislativa de regular o direito constitucional, o fazê-lo sem que usurpa sua competência constitucional.

1 O MANDADO DE INJUNÇÃO

A Constituição Federal de 05 de outubro de 1988 foi elaborada depois de um longo período de privação de direitos e liberdades do cidadão brasileiro, o que justifica a opção dos legisladores constituintes originários pela elaboração de uma Lei Fundamental com a indicação de muitos direitos, o que Luís Roberto Barroso chegou a chamar de uma “apoteose cívica”¹.

A Carta da República de 1988, assim como tantas outras instituídas no século XX, especialmente a Constituição Portuguesa de 1976, que de certa forma serviu de inspiração ao Brasil, buscou instituir um Estado Social,² com a indicação de vários direitos, cuja consecução impunha ao Estado uma série de obrigações, como o direito à saúde, direito à educação, o incentivo à pesquisa científica, o amparo à cultura, dentre outros.

Evidentemente, a Carta Política brasileira, mesmo sendo extremamente longa e com a indicação de diversos direitos, não poderia se preocupar com a forma em que todos os preceitos iriam se consolidar, como afirmou José Afonso da Silva:

[...] não pode descer a pormenores, a assuntos tidos como de menor relevo, ou que devem constituir apenas desdobramentos de normas e princípios constitucionais. Não pode, nem deve, regular todos os assuntos, todas as instituições políticas, por isso deixa muito deles às leis ordinárias, ou complementares.³

Absolutamente normal, portanto, que em diversas passagens do texto constitucional houvesse a indicação de que lei ordinária ou lei complementar viria, posteriormente, a regular o direito. Isto não autoriza concluir que eventual norma constitucional não detenha eficácia, isto é, que mesmo não regulamentada não detenha força normativa.

Neste sentido, é assente na doutrina contemporânea que todos as normas constitucionais, sejam elas principiológicas ou de regramento, possuem alguma eficácia, ainda que pendentes de regulação, e é justamente neste contexto, de preocupação com a concretude do preceito constitucional, que foi instituído o mandado de injunção, cujo escopo é criar um instrumento que supra a lacuna legislativa regulamentadora e dê efetiva realização ao anseio do poder dominante que carimbou o direito no texto constitucional.

Não por acaso, portanto, que o mandado de injunção, como produto de satisfação do texto constitucional, foi incluído no Capítulo I – Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos,

¹ BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 42.

² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40 ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 117.

³ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982. p. 31-32.

que por sua vez está no Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais, e recebeu o seguinte texto:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

O mandado de injunção tem dupla natureza: pode ser classificado como um direito fundamental, na medida em que o cidadão tem o direito de fazer uso deste remédio; e também pode ser compreendido como uma garantia fundamental, porquanto é um instrumento dado pela Constituição para a realização dos direitos constitucionais.⁴

O primeiro questionamento acerca do instituto foi se ele se prestava a regulamentar, na ausência de norma legislativa para tal, somente os direitos fundamentais estampados no Título II da Carta Política, ou se se destinava a tutelar qualquer direito constitucional não regulado, o que foi respondido pela jurisprudência da Corte Suprema, conforme demonstra a doutrina:

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se posicionou no sentido de que qualquer direito constitucional é passível de ser tutelado por mandado de injunção desde que se cuide de disposição normativa não autoaplicável. Na doutrina, podem ser encontradas tanto posições mais restritivas como até mesmo mais abrangentes. Assim, por exemplo, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que segue posição mais restritiva, sustenta que o mandado de injunção somente pode ser impetrado para tutelar os direitos fundamentais reconhecidos no Título II da Constituição, assim como para assegurar as prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, o que, por sua vez, a depender da exegese dessas categorias, poderá resultar em significativa ampliação das hipóteses de cabimento. Já para José Carlos Barbosa Moreira, o mandado de injunção pode tutelar, inclusive, lacunas na esfera das normas infraconstitucionais, posicionamento seguido também, entre outros, por Nelson Nery Junior. Independentemente de outras alternativas que poderiam ser mencionadas, em harmonia com a posição mais generosa do STF, ainda mais considerando o disposto no art. 5º, § 2º, da CF, o entendimento mais adequado é o de que toda e qualquer norma definidora de direito e garantia constitucional, mesmo não situada no Título II, da CF, poderá ensejar a propositura de mandado de injunção. Também aqui viável uma ‘interpretação em conformidade com o Estado Democrático de Direito’.⁵

⁴ SANTOS, Adriana Cecilio Marco dos. **A diferença entre direitos fundamentais e humanos e cláusulas pétreas.** Consultor Jurídico, 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jul-02/adriana-cecilio-diferenca-entre-direitos-fundamentais-humanos>. Acesso em 03.07.2018.

⁵ STRECK, Lenio L., SARLET, Ingo W. **Comentários ao art. 5º LXXI.** In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W. _____ (Coords.) *Comentários à Constituição do Brasil.* São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 483.

Hely Lopes Meirelles, Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes, acerca da extensão do objeto do mandado de injunção, sustentam:

O *objeto*, portanto, desse mandado é a proteção de quaisquer direitos e liberdades constitucionais, individuais ou coletivos, de pessoa física ou jurídica, e de franquias relativas à nacionalidade, à soberania popular e à cidadania, que torne possível a sua fruição por inação, total ou parcial, do Poder Público em expedir normas regulamentadoras pertinentes.⁶

O mandado de injunção é, portanto, um instrumento processual que se presta a viabilizar o exercício de um direito constitucional e pode ser impetrado, inclusive, em face de órgão administrativo, e não necessariamente apenas em face de ausência de lei, conforme leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

O **pressuposto** do mandado de injunção é a omissão de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania, e à cidadania (art. 5º, LXXI, da Constituição) A **norma regulamentadora** pode ser de natureza regulamentar ou legal e ser de competência de qualquer das autoridades, órgãos e pessoas jurídicas que compõem os três Poderes do Estado, inclusive da administração indireta. É o que se deduz dos artigos 102, I, *q*, e 102, I, *h*.⁷

Muito embora possível a impetração de mandado de injunção em face de ausência de norma administrativa, este é menos comum, e não toca diretamente o objeto do presente trabalho, razão pela qual se deterá maior atenção a ausência de norma legislativa que torne inviável o exercício do direito constitucional.

1.1 Breve análise histórica da ação constitucional

Muitos doutrinadores discorrem sobre a origem do mandado de injunção brasileiro, as principais opiniões são daqueles que enxergam semelhanças no *writ of injunction* americano, outros no *Verfassungsbeschwerde* alemão, e uma terceira via que não vê semelhança em nenhum deles e o considera como genuinamente brasileiro.

O *writ of injunction* norte-americano é um remédio da *equidy*, que visa a resolver o pleito não fundado em norma legal, podendo ser aplicado na forma de *prohibitory injunction*,

⁶ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 356.

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 959.

quando há a determinação de abstenção de ato violador de direito, ou na forma de *mandatory injunction*, quando se ordena a prática de ato cuja omissão é violadora de direito.⁸

João Francisco N. da Fonseca diz que o *injunction* americano e o mandado de injunção brasileiro tem “apenas o fato comum de ambos poderem suprir a ausência de norma adequada para determinado direito.”⁹ Luciane Moessa de Souza, por sua vez, apesar de identificar semelhanças entre o instituto anglo-americano e o brasileiro, aponta a diferença no que concerne ao objeto do direito em si: enquanto o instituto americano se presta para a proteção de qualquer direito, o mandado de injunção brasileiro tem por objetivo tão somente a tutela de direito constitucional.¹⁰ Sergio Bermudes sustenta que em razão das flagrantes diferenças entre os sistemas da *common law* adotado pelos americanos, e a *civil law*, adotado pelo Brasil, aceita-se o remédio americano apenas como inspiração para o nome do instituto pátrio.¹¹

O *Verfassungsbeschwerde* é um instrumento processual alemão com previsão constitucional cujo objetivo é oportunizar ao cidadão que provoque a Corte Constitucional de modo a controlar os atos do Poder Público que violem direitos constitucionais,¹² todavia, sob o aspecto prático da utilização do instituto, Gilmar Ferreira Mendes explica que ele é mais utilizado, em comparação ao nosso recurso extraordinário, quando o ato violador ao direito constitucional decorre de decisão de última instância da jurisdição ordinária.¹³

Manoel Gonçalves Ferreira Filho e Celso Ribeiro Bastos entendem que o mandado de injunção é instituto não comparado com o direito internacional, inclusive este último chega a afirmar que o instituto brasileiro é “medida sem precedente, quer no direito nacional, quer no alienígena”.¹⁴

Certo é que tendo sido inspirado pelo direito internacional ou inovação do constituinte brasileiro, o mandado de injunção representa a genuína preocupação dos constituintes originários com a possibilidade dos legisladores futuros de não efetivarem os direitos declarados pela constituição e que exigiam adequada regulamentação.

⁸ SOUZA, Luciane Moessa de. **Normas constitucionais não-regulamentadas: instrumentos processuais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 64-65.

⁹ FONSECA, João Francisco N. da. **O processo do mandado de injunção**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 56.

¹⁰ SOUZA, Luciane Moessa de. **Normas constitucionais não-regulamentadas: instrumentos processuais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 68-69.

¹¹ BERMUDES, 1989, p. 21 apud FONSECA, João Francisco N da. 2016, p. 57.

¹² FONSECA, João Francisco N. da. **O processo do mandado de injunção**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 58.

¹³ MENDES, 2009, p. 19-20 apud FONSECA, 2016, P. 59.

¹⁴ BASTOS, 1992, p. 219 apud SOUZA, 2004, p. 68.

Neste sentido, Luciane Moessa de Souza relata que antes mesmo da instalação da Assembleia Nacional Constituinte grande parte da comunidade jurídica já se preocupava com a criação de instrumentos que garantissem a efetividade das normas constitucionais.¹⁵

Roberto Pfeiffer, em obra intitulada *Diário da Assembleia Nacional Constituinte*, apresenta a justificativa do Dep. Rui Bacelar sobre a necessidade da criação de instrumentos que pudessem elidir a preocupação da comunidade jurídica à época, que dizia:

[...] não basta a mera enunciação de direitos na Carta Constitucional. De que, na realidade, adianta ao cidadão que a Lei suprema do país declare, expressamente, o direito, por exemplo, à educação ou à saúde, se o Estado não é compelido a por em prática o mandamento constitucional? (...) nos últimos anos, diversos assuntos que poderiam ser objeto de legislação ordinária foram inseridos nas Constituições pela grande importância que a sociedade lhes dedica. Isso possibilitou maior estabilidade para estes preceitos. Mas, como se sabe e como já dissemos, a Constituição deve ser sintética. Em consequência, muitos desses novos preceitos foram, apenas, enumerados, e diversos deles como princípios programáticos a nortear a ação do Estado. Na prática, porém, a maioria não saiu do papel pela impossibilidade de ser o Estado compelido a qualquer ação. Essa omissão do Estado, frente ao texto da Lei Maior, tem sido denominado pelos autores de omissão inconstitucional. Mas não há, no direito brasileiro, um instituto capaz de garantir o direito do indivíduo contra a omissão do Estado.¹⁶

Depois de vários textos sugeridos nas comissões temáticas,¹⁷ o mandado de injunção restou consubstanciado no inc. LXXI do art. 5º da Constituição, com o seguinte texto:

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

Desta forma, conceder-se-á mandado de injunção sempre que o direito constitucional for obstado pela ausência de sua regulação. Neste sentido, nem todo o direito constitucional

¹⁵ SOUZA, Luciane Moessa de. **Normas constitucionais não-regulamentadas**: instrumentos processuais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 69.

¹⁶ PFEIFFER, 1987, p. 15 apud SOUZA, 2004, p. 69-71.

¹⁷ SOUZA, Luciane Moessa de. **Normas constitucionais não-regulamentadas**: instrumentos processuais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 69-70:

Proposta Dep. Fabio Comparato:

Art. 251. Se as leis complementares, necessárias à aplicação dos dispositivos desta Constituição, não forem editadas dentro de três anos da sua promulgação, o Ministério Público ou qualquer interessado poderá pedir ao Poder Judiciário a aplicação direta desses dispositivos constitucionais aos casos concretos.

Parágrafo-único. A decisão judicial, que completará as normas constitucionais invocadas pelo autor da demanda, terá efeito de coisa julgada nos limites das questões decididas.

A Comissão Afonso Arinos, por sua vez, previu:

Art. 10. Os direitos e garantias constantes desta Constituição têm aplicação imediata.

§1º. Na falta ou omissão da lei prevista para discipliná-la, o juiz decidirá o caso, de modo a atingir os fins da norma constitucional.

A sugestão do texto do Sen. Virgílio Tavorda e do Dep. Carlos Virgílio foi a seguinte: “sempre que se caracterizar a inconstitucionalidade por omissão, conceder-se-á mandado de injunção, observando o rito processual estabelecido para o mandado de segurança”.

depende exclusivamente de regulação, pois, alguns, pela densidade normativa da própria cláusula podem ser imediatamente aplicados; outros, em razão da extensão da sua subjetividade, não poderão ser exercidos senão mediante a publicação de normas regulatórias, ou que necessitem de medidas administrativas para a sua consecução.

Assim, de modo a perceber as cláusulas constitucionais que autorizam a concessão do mandado de injunção, utilizamos a classificação das normas constitucionais utilizada por José Afonso da Silva, em razão da sua importância para a evolução do estudo do direito constitucional brasileiro, especialmente no que toca à eficácia.

1.2 A eficácia das normas constitucionais segundo a classificação de José Afonso da Silva

A partir da influência da doutrina italiana, o constitucionalista paulistano José Afonso da Silva trouxe importante contribuição para o estudo da aplicação das normas constitucionais, mormente acerca de sua eficácia. Mesmo que o estudo de José Afonso da Silva, que originou a sua clássica obra *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, tenha sido publicado em 1968, não há dúvidas sobre a sua aplicação nas normas da Constituição de 1988.

No conceito trazido por Kelsen, detinha eficácia a norma que fosse efetivamente aplicada e observada pelos seus destinatários, de modo que, algumas normas poderiam ter vigência – isto é, a sua existência em sentido formal - mas não serem, no mundo fático, eficazes, pois não eram aplicadas.¹⁸ O constitucionalista brasileiro, por sua vez, trouxe a lição inovadora de que toda a norma constitucional detém, em alguma medida, eficácia:

Temos que partir, aqui, daquela premissa já tantas vezes enunciada: não há norma constitucional alguma destituída de eficácia. Todas elas irradiam efeitos jurídicos, importante sempre numa inovação da ordem jurídica preexistente à entrada em vigor da constituição a que aderem, e na ordenação da nova ordem instaurada. O que se pode admitir é que a eficácia de certas normas constitucionais não se manifesta na plenitude dos efeitos jurídicos pretendidos pelo constituinte, enquanto não se emitir uma norma jurídica ordinária ou complementar executória, prevista ou requerida.¹⁹

Verdadeiramente, tendo sido a constituição publicada depois de um longo período de supressão de direitos, absolutamente natural que a carta fosse uma declaração de princípios e afirmações da democracia, a “nova ordem instaurada” que menciona o constitucionalista paulistano.

¹⁸ KELSEN, 1962, p. 18-19, apud SILVA, 1982, p. 54.

¹⁹ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982. p. 71-72.

Ocorre que não se poderia admitir que todo ordenamento jurídico se esgotasse na própria Constituição, o que seria absolutamente prejudicial para todo o direito enquanto sistema, especialmente quando houvesse a colisão de direitos distintos, o que geraria dificuldades aos julgadores para a ponderação e resolução de conflitos. Desta forma, as normas constitucionais terão diferente aplicabilidade, de acordo com a sua capacidade de alterar o mundo dos fatos, ou seja, a sua eficácia.

O Direito Constitucional brasileiro utilizava-se dos conceitos norte-americano de *self-executing provisions* e *not self-executing provisions*, desenvolvidos na doutrina pátria por Ruy Barbosa como normas autoaplicáveis (cuja densidade normativa a classifica como bastante em si mesma) e normas não autoaplicáveis (cuja ausência de densidade normativa não permitem ser bastante em si mesmas).²⁰ A doutrina, a partir desta premissa, dividiu as normas constitucionais brasileiras em dois grupos: 1) as normas de eficácia plena, que seriam as autoaplicáveis; 2) normas constitucionais de eficácia limitada, estas ainda subdivididas em: a) normas de legislação e b) normas programáticas.²¹

A normas de legislação, seriam aquelas que mencionam a necessidade de uma legislação futura,²² ao passo que as programáticas são, nas palavras de Pontes de Miranda:

Regras jurídicas programáticas são aquelas em que o legislador, constituinte ou não, em vez de edictar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos. A legislação, a execução e a própria justiça ficam sujeitas a esses ditames, que são como programas dados à sua função.²³

São exemplos de normas constitucionais programáticas o direito à educação (art. 205),²⁴ o direito à saúde (art. 196)²⁵ e proteção à família (art. 226).²⁶ Estas normas constituem-se princípios político-ideológicos e determinam uma ação estatal, assim, sua execução não será realizada apenas pela edição de norma infraconstitucional, mas pela efetiva consecução de

²⁰ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982. p. 63-64

²¹ *Ibidem*, p. 72.

²² *Ibidem*, p. 72.

²³ MIRANDA, 1967, p. 126-127 apud SILVA, 1982, p. 128.

²⁴ Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

²⁵ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

²⁶ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

políticas públicas que tornem efetivos estes direitos.²⁷ Por esta razão, as normas programáticas não podem ser objeto do mandado de injunção.

Segundo José Afonso da Silva, as normas constitucionais, em relação a sua eficácia, dividem-se, basicamente, em três: com eficácia plena; com eficácia contida; com eficácia limitada.

As normas constitucionais de eficácia plena são:

[...] todas as normas que, desde a entrada em vigor da Constituição, produzem todos os seus efeitos essenciais (ou têm a possibilidade de produzi-los), todos os objetivos visados pelo legislador constituinte, porque este criou, desde logo, uma normatividade para isso suficiente, incidindo direta e imediatamente sobre a matéria que lhes constitui objeto.²⁸

As normas de eficácia plena se assemelham ao conceito de auto-aplicabilidade, porquanto prescindem de norma infraconstitucional que permitam o seu efetivo exercício, podem ser imediatamente utilizadas no campo fático, ou como razão de decidir.

As normas constitucionais de eficácia contida, podem ser resumidas:

[...] também se constitui de normas que incidem imediatamente, e produzem (ou podem produzir) todos os efeitos queridos, mas preveem meios ou conceitos que permitem manter sua eficácia contida em certos limites, dadas certas circunstâncias.²⁹

As normas de eficácia contida, portanto, também são autoaplicáveis e detêm eficácia plena, todavia, por ressalva da própria norma constitucional poderão ter sua eficácia reduzida em razão da disposição da norma infraconstitucional. É exemplo de norma com eficácia contida o art. 5º, XIII, que dispõe que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas a qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Verifica-se, pois, que é livre toda e qualquer profissão, porém, sobrevindo uma lei regulamentadora, está poderá introduzir uma restrição à esta liberdade, tal como fez a Lei 8.906/94, que requer a aprovação no exame da OAB como condição para a inscrição de advogado.

A norma de eficácia limitada, por sua vez:

[...] são todas as que não produzem, com a simples entrada em vigor, todos os seus efeitos essenciais, porque o legislador constituinte, por qualquer motivo, não estabeleceu, sobre a matéria, uma normatividade para isso bastante, deixando essa tarefa ao legislador ordinário ou a outro órgão do Estado. [...] as normas de eficácia limitada são de *aplicabilidade indireta, mediata e reduzida*, porque somente incidem

²⁷ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982. p. 129.

²⁸ *Ibidem*, p. 73.

²⁹ *Ibidem*, p. 73.

totalmente sobre esses interesses, após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a eficácia, conquanto tenham uma incidência reduzida e surtam outros efeitos não essenciais, ou melhor, não dirigidos aos valores-fins da norma, mas apenas a certos valores-meios e condicionantes [...]³⁰

Como pode se observar, as normas de eficácia limita, muito embora detenham alguma eficácia, uma vez que inexiste norma constitucional destituída de eficácia, tem aplicabilidade reduzida, pois, enquanto não regulamentadas, mantêm-se apenas no campo principiológico das normas, não se constituindo em regras com densidade normativa suficiente para serem autoaplicáveis.

As cláusulas constitucionais de eficácia plena, possuem densidade normativa suficiente para serem autoaplicáveis e, portanto, dispensam a confecção de lei infraconstitucional para a sua regulação, como por exemplo o art. 44 da Constituição que define que o Poder Legislativo será exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe pela Câmara dos Deputados e do Senado Federal, e que a legislatura terá duração de quatro anos. Pode e deve existir lei infraconstitucional que regule o funcionamento das casas parlamentares, porém, não será preciso que legislação venha a ser editada para que dê legitimidade às casas legislativas, porquanto estas decorrem do mandamento constitucional que detém eficácia plena.

Evidentemente, o que não necessita ser regulamentado não poderá ser objeto de mandado de injunção, assim, se o regramento constitucional dotado de eficácia plena não for observado, caberá outros remédios constitucionais para a sua garantia, como o mandado de segurança e a ação civil pública.

Da mesma forma, não será cabível em razão as normas de eficácia contida, pois, como dito, enquanto não editada a lei regulamentadora a sua eficácia é plena e, ainda, como a norma ulterior tem a capacidade de restringir a eficácia da norma constitucional, não se prestaria o mandado de injunção cujo objetivo é tornar viável o direito constitucional, quer dizer, o mandado de injunção teria um efeito positivo, ao passo que a lei a ser editada teria efeito negativo.

As normas programáticas, por sua vez, mesmo sendo incluídas dentro do conceito das normas de eficácia limitada, da mesma forma não poderia ser objeto de mandado de injunção, na medida que não seria possível conferir ao Poder Judiciário que concedesse a ordem injuncional para que se regulasse o direito do povo brasileiro à saúde, quando este mister é de responsabilidade da sociedade brasileira como um todo, ainda que compreendida como uma

³⁰ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982. p. 73.

função estatal, e somente poderá ser plenamente atingido a partir de uma série de normas e ações, o que afasta, obviamente, a possibilidade do mandado de injunção.

Tem-se o mandado de injunção, então, como um remédio com previsão constitucional que visa a criar as condições próprias para a efetividade do direito constitucional, de modo que apenas as normas dotadas de eficácia limitada podem ser objeto de mandado de injunção.

1.3 A evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o Mandado de Injunção

Há que se destacar a ironia que a ação que foi criada para suprir a ausência de regulamentação de um direito constitucional não tivesse, ela mesma, sido regulada em praticamente 28 anos desde a promulgação da Constituição Federal. A mora legislativa em regulamentar elementos como limite, procedimento, julgamento, eficácia e o alcance do mandado de injunção pode ser justificado pelo temor do legislador derivado de que o Poder Judiciário se apropriasse das atribuições precípua do parlamento.

Talvez, justamente pelo receio deste sentimento, que logo após a vigência da Constituição Federal de 1988, o plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Mandado de Injunção nº 107, em 23.11.1989, decidiu por não conceder concretude explícita ao *mandamus*, sob o fundamento de violação ao princípio da separação dos poderes, estampada no art. 2º da Carta Política, e que detém natureza de cláusula pétrea (art. 60, §4º, III).

Naquela oportunidade, o relator Min. Moreira Alves e os demais que o acompanharam, enaltecera a instituição do nobre remédio, porém, vislumbraram a impossibilidade do Poder Judiciário em imiscuir-se nas atividades do Poder Legislativo, de modo que optaram por interpretar o mandado de injunção como uma ação de natureza mandamental, porém, ao conceder a segurança, apenas se declarava a mora legislativa e se oficiava a autoridade responsável pela edição da norma para que tomasse providências (daí a natureza mandamental), o que a doutrina passou a chamar como posição “não concretista” do STF.³¹

Em verdade, a evolução histórica da aplicação do instituto demonstrou que a natureza da ação, no seu início, era exclusivamente declaratória, pois, muito embora determinasse a tomada de providências, em face da total omissão superveniente dos demais Poderes, sem qualquer consequência desta inação, não poderia figurar a natureza mandamental.

³¹ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. P. 351-352.

No entanto, de modo a evitar o esvaziamento total do instituto, o Supremo resolveu por bem reconhecer a impossibilidade do impetrante sofrer qualquer prejuízo em razão da ausência da norma integrativa, determinando-se a suspensão dos feitos judiciais e administrativos do qual fosse o impetrante parte, conforme se verifica de excerto do voto condutor:

Se esta Corte, ao julgar o mandado de injunção impetrado por alguém declarar a omissão arguida como inconstitucional, não se limitará ela a cientificar o Poder omisso para que tome providências necessárias ao seu suprimento, mas poderá determinar, se se tratar de direito constitucional oponível contra o Estado mas cujo exercício está inviabilizado por omissão deste, que, enquanto esta não for suprida, se suspendam os processos judiciais ou administrativos – o que alcança, evidentemente, até a ameaça de sua instauração – de que possa advir para o impetrante dano que não ocorreria se aquele direito fosse exercível. É a consequência decorrente de não poder o Estado, por seus diversos Poderes e Órgãos, valer-se do princípio de que não está obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude lei, certo que é que esta não existe por inconstitucional omissão sua.³²

Desta forma, ainda que o STF tenha optado pela posição “não concretista”, certo é que a ressalva sobre a impossibilidade de prejudicialidade ao impetrante foi o primeiro passo no sentido de reconhecer o mandado de injunção como um instrumento de efetivação de direitos, ainda que de forma tímida.

Depois deste julgamento, o Tribunal foi alterando sua jurisprudência aos poucos, como se observa do MI 232/RJ, de relatoria do Min. Min. Moreira Alves, que concedeu prazo ao Congresso Nacional para a regulação do art. 195, §7º, da CF/88,³³ sob pena de se conceder ao impetrante a imunidade reclamada, independentemente de edição ulterior da regra que regulamentasse as entidades a serem beneficiadas pela isenção tributária.

Porém, o Supremo Tribunal Federal percebeu que certas normas constitucionais de eficácia limitada não poderiam mais aguardar pela obrigação constitucional de elaborar a legislação regulamentadora, e não haveria como conceder, no âmbito subjetivo, nenhuma forma de compensação pela ausência da norma regulamentadora.

Foi na ausência de regulamentação do direito de greve dos servidores públicos que o Supremo Tribunal Federal verificou os ingredientes necessários para a alteração de sua jurisprudência, sendo um marco na evolução do instituto do mandado de injunção. Em 1994 o STF já havia decretado a mora legislativa do Congresso Nacional em editar a norma que viesse

³² STF MI 107/DF rel. Moreira Alves, DJU 16.03.1990.

³³ § 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

a regular o art. 37, VII da Constituição Federal.^{34 35} Transcorridos mais de 13 anos desde a decretação da mora sem que houvesse a regulamentação do preceito constitucional, em 2007, houve o julgamento conjunto dos MI 670-9-ES e MI 708-0-DF, ambos de relatoria do Min. Gilmar Mendes, e o MI 712-8-PA, rel. Min. Eros Grau.

Nestes arestos, o plenário do STF decidiu que enquanto não houvesse a edição da norma reguladora do art. 37, VII, deveria ser aplicada a lei que já regulamentava a greve no âmbito da iniciativa privada. A Corte reconheceu que “a permanência dessa situação de ausência de regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis passa a invocar, para si, os riscos de consolidação de uma típica omissão judicial.”³⁶ Ou seja, a Corte Constitucional entendeu que era hora de agir, sob pena de ser a ela mesma atribuída a omissão constitucional, de modo que, mesmo não tendo criado uma norma propriamente dita, determinou a aplicação de texto legal pré-existente para fins de suprimento da lacuna legislativa.

Como anteriormente mencionado, a Corte adotara a posição não concretista em respeito ao princípio constitucional da separação os poderes (art. 2º, CF/88), assim, para a alteração do entendimento consolidado, o STF utilizou-se do direito comparado e da experiência de outros países, especialmente dos direitos constitucionais alemão e italiano que têm uma visão menos restrita em relação ao princípio da separação dos poderes. Esta questão, acerca da possível violação ao princípio da separação dos poderes, no que concerne ao objeto específico deste estudo, isto é, sobre a revisão geral anual, será analisada em item específico adiante.

Assim, mesmo que depois de quase duas décadas, o Supremo Tribunal Federal alterou sua postura conservadora sobre a utilização do mandado de injunção como efetivo realizador de direitos constitucionais, e, finalmente, aceitando a missão do instituto, que é conferir ao Poder Judiciário a capacidade de trazer concretude às normas de eficácia limitada, sobejando-se à atribuição do parlamento, houve a necessária alteração da jurisprudência do Pretório Excelso. A doutrina classificou que o Supremo Tribunal Federal passou a exercer uma posição concretista em relação aos alcance do mandado de injunção.³⁷

³⁴ STF, MI 20-DF, rel. Min. Celso de Mello, DJU 22.11.1996 (julgamento ocorrido em 19.05.1994).

³⁵ VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica;

³⁶ Item 3.4 da Ementa do julgado cuja transcrição deixa-se de acostar em virtude de somar 4 laudas apenas da ementa.

³⁷ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 353.

Desde então, o Poder Judiciário, além de decretar a mora legislativa, passou a determinar a aplicação de normas pré-existentes e que regulam direitos correlatos, de modo a tornar, ainda que de forma analógica, o exercício de direitos constitucionais de normas de eficácia limitada ainda não reguladas. Cita-se como exemplo o MI nº 795-DF que tratava da ausência de regulação acerca do direito dos servidores públicos a aposentadoria especial por atividades insalubres ou perigosas (art. 40, §4º), em que o Tribunal Constitucional determinou, enquanto não editada a norma regulamentadora, fosse aplicada a regra para o regime geral de aposentadoria. Desta decisão, inclusive, originou-se a Súmula Vinculante nº 33, que dispõe: “Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.”

Desde a alteração jurisprudencial, quando da determinação de utilização da lei que rege a iniciativa privada de modo a regular o direito de greve no serviço público, observa-se que o Tribunal Constitucional, ou concedeu o direito de forma direta – como no caso das imunidades tributárias às entidades beneficentes acima trazida – ou ordenou a utilização de norma pré-existente, mas nunca chegou a introduzir no mundo jurídico regulamento propriamente dito com eficácia normativa.

No curso da evolução jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, e a migração, ainda que lenta, quanto à eficácia do mandado de injunção, do posicionamento não concretista para o concretista, a doutrina foi se especializando na análise do instituto e subdividiu a posição concretista em três classificações: concretista individual, geral e intermediária.

A corrente concretista individual sustenta que o Judiciário poderá criar a norma para o caso específico sob sua análise, com decisão interpartes. Segundo parte da doutrina, este foi o posicionamento quando da concessão da injunção para o cálculo da aposentadoria especial de que trata o art. 40, §4º, III, (atividades insalubres e perigosas no serviço público).³⁸ No nosso entendimento, todavia, ainda não houvera o posicionamento concretista individual, porquanto, ainda que o direito constitucional tenha efetivamente sido regulado, houve a utilização de regramento pré-existente, cujo fundamento é a analogia, e não a criação propriamente dita de uma norma que regule o direito constitucional.

O posicionamento concretista geral, por sua vez, admite a resolução da omissão legislativa não somente aos impetrantes, mas a todos necessitam da mesma regulamentação para ter o seu direito constitucional viabilizado. É o caso da aplicação da lei de greve da

³⁸ NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 299.

iniciativa privada para o serviço público, que passou a regular este direito constitucional em todas as instâncias do funcionalismo.³⁹

Derradeiramente, a posição concretista intermediária, fixa um prazo para a edição da legislação regulamentadora e, expirado o prazo, fixa os parâmetros para viabilizar o direito constitucional. Segundo Novellino, este foi o posicionamento utilizado pelo Supremo Tribunal Federal no MI , que tratou das imunidades tributárias às entidades beneficentes, que depois de expirado o prazo concedido, concedeu a imunidade judicialmente.⁴⁰ Como adiante será observado, este último posicionamento foi acolhido pela Lei nº 13.300/16, porém, assim como em relação ao posicionamento concretista individual, no nosso entendimento a decisão do STF neste caso também não se assemelha às inovações impostas pela nova lei, pois, a Corte simplesmente concedeu a imunidade, sem que tivesse criado qualquer elemento regulamentar (como pode exemplo, os documentos necessários à comprovação de que a entidade beneficente se enquadra como tal).

Hely Lopes Meirelles, Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes demonstram que a partir dessa evolução da jurisprudência do STF se verificou-se a conjuntura adequada para iniciar o processo legislativo para a regulamentação do próprio instituto, o que ocorreu a partir do “II Pacto Republicanos de Estado por um Sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo”, em que foram signatários os Presidentes da República, do Senado, da Câmara e do STF. Do encontro foi criado um Comitê Executivo de representantes do Poder Judiciário, liderados pelo Min. Teori Zavascki, com a incumbência de elaborar um anteprojeto que regulamentasse o mandado de injunção, que posteriormente foi entregue ao então Deputado Flavio Dino.⁴¹

Em 2009, foi apresentado o Projeto de Lei 6.128/09, que depois de quase sete anos de tramitação, finalmente, em 23 de junho de 2016, resultou na promulgação da Lei Federal nº 13.300 que veio a regulamentar o mandado de injunção, indicando seu objeto, seu procedimento, legitimidade, eficácia, validade e julgamento, levando-se este instituto à um novo patamar das relações entre os Poderes de Estado e a concretização dos direitos constitucionais.

³⁹ NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 300.

⁴⁰ Ibid., p. 301.

⁴¹ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 353-354.

1.4 O novo Mandado de Injunção à luz da Lei Federal nº 13.300/16

Importante destacar, primeiramente, que o mandado de injunção não se confunde com a ação de inconstitucionalidade por omissão, prevista no art. 103, §2º, da Constituição Federal de 1988.⁴² Esta ação, assim como as demais ações diretas, tem natureza objetiva e se verifica a regra em tese, e não o caso concreto trazido à submissão do órgão de controle constitucional.

Com efeito, a ação de inconstitucionalidade por omissão, assim como as demais ações diretas, somente pode ser promovida pelos legitimados constitucionalmente, ao passo que o mandado de injunção pode ser promovido por qualquer cidadão ou entidade que o possa substituir,⁴³ de modo a enfrentar, objetivamente, a situação segundo a qual a ausência de norma reguladora torne inviável o exercício do direito constitucional.

No mesmo sentido, a ação de inconstitucionalidade por omissão, assim como o mandado de injunção no início da sua evolução histórica-jurisprudencial (conforme item anterior), detém eficácia meramente declaratória, não trazendo efeitos jurídicos ao caso concreto. A ação de inconstitucionalidade por omissão, por se tratar de apreciação objetiva da regra em tese, detém efeito *erga omnes*, ao passo que o mandado de injunção, em princípio, tem eficácia interpartes, podendo ser reconhecida a eficácia *erga omnes* quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração (art. 9º, §1º, Lei nº 13.330/16).

Evidentemente, há outras circunstâncias que diferenciam as duas ações, porém, considerando-se o objeto do presente estudo, destaca-se que a ação de inconstitucionalidade por omissão não seria satisfatória para a regulação do art. 37, X, da CF/88, na medida em que apenas iria declarar a mora do legislador em regular o direito constitucional, sem que houvesse qualquer efeito prático em favor dos servidores postulantes. Em verdade, no âmbito do Rio Grande do Sul, já houve a interposição de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com julgamento de procedência e decretação da mora, conforme adiante será estudado.

Importante destacar, também, que já era pacífico na doutrina e na jurisprudência que a expressão “norma regulamentadora” de que trata o inc. LXXI do art. 5º, não se resume apenas às leis, mas também a regulamentos administrativos não editados que tornem inviável o

⁴² § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

⁴³ Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

[...]

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

exercício do direito constitucional, portanto, nem sempre será o órgão legislativo o sujeito passivo. Neste sentido, já ensinava a professora Flávia Piovesan:

No mandado de injunção a legitimidade passiva recai sobre a parte privada ou pública que viria a suportar o ônus de eventual concessão da injunção. Isto é, a legitimidade passiva recai sobre o ente cuja atuação é necessária para viabilizar o exercício do direito e não recai, portanto, sobre a autoridade competente para elaborar a norma regulamentadora faltante.⁴⁴

A questão da legitimidade passiva foi resolvida pela novel legislação e seguiu a orientação que a doutrina já indicava, como pode se observar da segunda parte do art. 3º da Lei 13.300/16, que dispôs:

Art. 3º São legitimados para o mandado de injunção, como impetrantes, as pessoas naturais ou jurídicas que se afirmam titulares dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas referidos no art. 2º e, como impetrado, o Poder, o órgão ou a autoridade com atribuição para editar a norma regulamentadora.

No caso de ausência de norma que regule o direito constitucional dos servidores públicos à revisão geral anual, o mandado de injunção deverá ser impetrado em face da autoridade responsável por iniciar o processo legislativo. Desta forma, no âmbito do Poder Executivo será o Presidente da República, porém, se se tratar de servidores do Judiciário ou do Parlamento, a autoridade impetrada será o Presidente do STF e o Presidente do Congresso Nacional, respectivamente, em virtude da autonomia administrativa-financeira que cada Poder detém.

A Lei 13.300/16, além de esclarecer sobre os legitimados ativa e passivamente, também definiu que o procedimento é sumário, com aplicação subsidiária da lei que regula o mandado de segurança (art. 5º, 6º, 7º, 8º e 14º). Restou definido, também, que cabe mandado de injunção mesmo em face de omissão parcial da norma regulamentadora do direito constitucional (art. 2º, parágrafo-único).

Outro ponto interessante é que ficou definido na norma que o juiz poderá requisitar a exibição de documentos necessários à comprovação do direito, em caso de negativa de fornecimento por parte do órgão ou repartição pública. Isto não significa, evidentemente, que a ação permitirá dilação probatória, pois, como o procedimento é sumário e, em tese, a matéria debatida é eminentemente de direito, além da utilização subsidiária das regras do mandado de

⁴⁴ PIOVESAN, Flávia C. **Proteção judicial contra omissões legislativas**: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 127.

segurança (art. 14), está é a única prova que será produzida no curso do processo, exigindo-se, no mais, a prova pré-constituída.

A principal inovação e que instituiu o mandado de injunção como verdadeiro instrumento para a consecução de direitos constitucionais foi a disposição do art. 8º, especialmente o inciso II, que conferiu ao Poder Judiciário a legitimidade de regular o direito constitucional enquanto o órgão competente se mantiver inerte, mesmo depois que lhe for conferido prazo razoável, *in verbis*:

Art. 8º Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para:
 I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;
 II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

Note-se que quando do surgimento do instituto, a mora era declarada e o órgão responsável era notificado, sem que houvesse qualquer alteração no mundo fático, senão a impossibilidade desta ausência legislativa trazer qualquer prejuízo ao impetrante, ou seja, o impetrante não se via prejudicado, porém, tão pouco exercia efetivamente o seu direito constitucional. Posteriormente, o Tribunal Constitucional passou a determinar a utilização de norma pré-existente para suprir a lacuna legislativa.

A grande inovação da norma ora em vigor é que uma vez decretada a mora legislativa, será concedido prazo razoável ao impetrado para a edição da norma regulamentadora, e, na mesma decisão, estabelecerá as condições que se dará o exercício do direito em caso de inercia do impetrado. Trata-se de posição *concretista intermediária*, conforme acima apontado.⁴⁵

Não resta dúvida que, em sentido amplo, ao estabelecer as condições em que o impetrante exercerá o direito constitucional reclamado, estará o órgão julgador se imiscuindo nas atribuições constitucionais do Poder Legislativo, na medida em que estará desenvolvendo a forma e os limites em que o direito constitucional poderá ser exercido, ou seja, efetivamente *criando* uma regra. Quer dizer, o Judiciário não se limitará a determinar a utilização de norma pré-existente, como já vinha ocorrendo, mas poderá definitivamente indicar a forma como o direito será exercido.

Note-se que não se trata do exercício do poder regulamentar de que trata o art. 84, IV, da Constituição Federal,⁴⁶ porquanto este, enquanto regramento destinado à norma infralegal,

⁴⁵ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 373.

⁴⁶ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

deve ser fiel à lei a ser regulada, e pode ser realizado por ato administrativo. Ainda de modo a diferenciar o poder regulamentar que objetiva a concretização de norma legal e a regulamentação de direitos constitucionais, importante conceituação sobre o primeiro do professor Luciano Ferreira Leite:

O ato administrativo constitui declaração do Estado em nível infra legal, dotado de prerrogativas públicas e sujeito a controle de legalidade pelo Judiciário, sendo regulamento, uma das modalidades através das quais ele se expressa.

Assim, regulamento brasileiro é o ato administrativo unilateral, geral e abstrato (excepcionalmente concreto), expedido pelos Chefes do Executivo da União, Estados e Municípios, o qual impõe restrição ao agir das autoridades administrativas, estreitando as possibilidades previstas em lei e obrigando as autoridades administrativas incumbidas de cumpri-lo, tendo como finalidade propiciar condições para a fiel execução das leis, na conformidade com o interesse público.⁴⁷

No caso do exercício do inciso II, do art. 8º supracitado, o órgão julgador efetivamente cria norma, eis que o conteúdo aberto do dispositivo permite que o órgão julgador, de modo a regular o direito, estabeleça prazos, alíquotas, e outros elementos concretos necessários ao exercício do direito constitucional. Este regramento, contudo, não se afigura como atividade legiferante, própria do Poder Legislativo, pois, tal regulação do direito constitucional é provisório e temporário, conforme dispõe os artigos 10º e 11º da Lei nº 13.300/16⁴⁸ em razão da regulação do direito ser provisória, conforme ressaltado anteriormente.

Esta eficácia provisória e temporária, depende, portanto, ou da revisão das condições que ensejaram a concessão da injunção, e dependerá de ação própria, ou da edição da lei superveniente que vier a efetivamente regulamentar o direito constitucional, assim, verifica-se que a decisão concessiva da injunção não faz coisa julgada tal como previsto no processo civil, conforme lecionam Hely Lopes Meirelles, Arnol Wald e Gilmar Ferreira Mendes:

É importante destacar, ainda, que o legislador fez uma clara escolha pela eficácia plena das decisões tomadas em mandado de injunção, sem se apegar aos limites formais ou subjetivos da coisa julgada. Assim, o indeferimento do pedido por insuficiência de prova não impede a renovação da impetração com base em outras provas (art. 9º, §3º), bem como sempre abre a possibilidade de revisão quando

[...]

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

⁴⁷ LEITE, Luciano Ferreira. **O regulamento no direito brasileiro**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1986. p. 43.

⁴⁸ Art. 10. Sem prejuízo dos efeitos já produzidos, a decisão poderá ser revista, a pedido de qualquer interessado, quando sobrevierem relevantes modificações das circunstâncias de fato ou de direito.

Parágrafo único. A ação de revisão observará, no que couber, o procedimento estabelecido nesta Lei.

Art. 11. A norma regulamentadora superveniente produzirá efeitos ex nunc em relação aos beneficiados por decisão transitada em julgado, salvo se a aplicação da norma editada lhes for mais favorável.

“sobrevierem relevantes modificações das circunstâncias de fato e de direito” (art. 10).

[...]

A norma regulamentadora superveniente produzirá efeitos *ex nunc*, salvo se sua aplicação for mais benéfica ao impetrante (art. 11); mas se a superveniência ocorrer antes da decisão o processo será extinto sem resolução de mérito.⁴⁹

Conforme leciona a doutrina acima transcrita, a concessão injuncional detém eficácia provisória e temporária, diferentemente da imutabilidade contida na coisa julgada do processo civil. Isto ocorre porque, havendo a superveniência de legislação que venha a regulamentar o direito constitucional, ainda que a nova lei seja prejudicial ao impetrante em comparação às condições estabelecidas pela decisão concessiva da injunção, será a nova norma aplicada a partir de sua vigência, revogando-se tacitamente a decisão. Daí porque se diz que a criação das condições para o exercício do direito constitucional não se sub-roga na função legiferante do Poder Legislativo. A alegação de violação ao princípio da separação dos poderes, todavia, será adiante analisado, em tópico específico.

Quer dizer, consoante estabelecem os artigos 10 e 11 da Lei nº 13.300/16, a decisão concessiva da injunção, mesmo a que cria as condições para o exercício do direito constitucional, é provisória, pois, podem ser revistas, pela edição de norma superveniente, ou pela alteração significativa das circunstâncias de fato e de direito. Neste último caso, porém, será necessário ajuizamento, por parte do ente público, de ação própria que comprove esta modificação no estado das coisas.

O outro elemento importante que merece destaque em face da inovação trazida pela Lei 13.300/16 é a eficácia da decisão que concede a injunção, pois, muito embora esta se resuma às partes, a própria lei trouxe a possibilidade de eficácia *ultra partes* ou *erga omnes* quando tal circunstância for indispensável para o exercício do direito constitucional, conforme se verifica do texto legal:

Art. 9º. A decisão terá eficácia subjetiva limitada às partes e produzirá efeitos até o advento da norma regulamentadora.

§ 1º. Poderá ser conferida eficácia *ultra partes* ou *erga omnes* à decisão, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração.

§ 2º Transitada em julgado a decisão, seus efeitos poderão ser estendidos aos casos análogos por decisão monocrática do relator.

⁴⁹ MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 373-374.

Para o objeto do nosso estudo, o §2º tem especial relevância, pois, como veremos adiante, a concessão da injunção para regulamentar o direito à revisão geral anual deverá ter efeito limitada às partes, muito embora a revisão devesse ser geral, porém, o senso comum indica que os *mandamus* serão impetrados por sindicatos e associações representativas dos servidores públicos na condição de substituto legal. Ocorre que, depois de concedida a injunção a um sindicato, sendo os fatos e circunstâncias absolutamente os mesmos para as demais categorias que compõe o funcionalismo daquele ente público, evidente que não poderá haver decisão conflitante, razão pela qual a possibilidade de concessão por decisão monocrática permite a coerência e a segurança jurídica da decisão judicial.

2 A REVISÃO GERAL ANUAL PREVISTA NO ART. 37, INC. X, DA CF/88

2.1 A previsão constitucional

A revisão geral anual prevista no art. 37, inc. X, da Constituição, foi instituída pela Emenda Constitucional nº 19 de 04 de junho de 1998, que é conhecida como a emenda da reforma administrativa do Estado.

Referida emenda constitucional trouxe várias modificações significativas no sistema remuneratório dos servidores públicos, como o pagamento através de subsídios, o fim da isonomia de vencimentos e a própria revisão geral anual,⁵⁰ cuja redação do art. 37, inc. X, CF/88, é a seguinte:

X - 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;

O texto anterior do inciso X não expressava a anualidade da revisão, e dispunha: *a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data.* Provocado, o Supremo Tribunal Federal entendeu que não se poderia presumir do texto constitucional a necessidade de periodicidade da revisão, que se enquadrava dentro do poder discricionário do Presidente da República,⁵¹ o que somente veio a ser explicitado através da EC nº 19/98.

⁵⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 702.

⁵¹ EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. REAJUSTE DE VENCIMENTOS, PROVENTOS, SOLDOS E PENSÕES DO FUNCIONALISMO PÚBLICO CIVIL E MILITAR. QUALIFICAÇÃO DE PARTIDOS POLÍTICOS, CONFEDERAÇÃO E ASSOCIAÇÃO DE SERVIDORES COMO PARTES LEGÍTIMAS PARA O FEITO (CF, ARTIGO 5º, LXX, a e b). POSTULAÇÃO DE EFEITO MERAMENTE DECLARATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE LEIS QUE REGULAM A REVISÃO GERAL DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS. IMPROPRIEDADE DA ALEGAÇÃO DE QUE A LEI Nº 7.706/88 REGULAMENTA O ARTIGO 37, X, DA CF/88. INEXISTÊNCIA DE PRECEITO CONSTITUCIONAL QUE OBRIGUE O PRESIDENTE DA REPÚBLICA A CONCEDER O REAJUSTE NOS TERMOS DA LEI. É COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA A INICIATIVA DE LEI SOBRE AUMENTO DE VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS (CF, ARTIGO 61, § 1º, II, a). MANDADO DE SEGURANÇA CONHECIDO, MAS INDEFERIDO. 1. Os Partidos Políticos, bem como a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil e a Federação Nacional dos Fiscais de Contribuições Previdenciárias estão constitucionalmente amparados para representar seus filiados em juízo, figurando, no caso, no pólo ativo da relação processual. 2. A inicial traduz pretensão que reclama desta Corte provimento judicial com efeitos meramente declaratórios, objetivando ver reconhecido o mês de janeiro de cada ano como data-base para a revisão geral dos vencimentos, proventos, soldos e pensões do funcionalismo público, consubstanciado na Lei nº 7.706/88. Postulação inviável em sede de mandado de segurança. 3. O Pleno desta Corte, ao apreciar a questão do reajuste previsto na Lei nº 7.706/88, entendeu que a norma inculpada no artigo 37, X, da Lei Maior, não se refere à data-base dos servidores, mas sim à unicidade de índice e data da revisão geral de remuneração extensiva aos servidores civis e militares. O preceito não tem qualquer conotação com a

A segunda observação a ser apontada é que o texto anterior não estabelecia a obrigatoriedade da revisão geral da remuneração ser precedida de lei específica, de acordo com a iniciativa privativa de cada ente público, o que, inegavelmente, foi um ponto positivo da reforma, na medida em que submete a alteração aos sistema de pesos e contrapesos, garantido que o sistema remuneratório mantenha-se republicano, não permitindo ao administrador efetuar qualquer reajuste sem o consentimento da Casa Legislativa. Tal preocupação foi sutilmente apresentada na exposição de motivos da Proposta de Emenda à Constituição nº 173/1995, que originou a EC nº 19/98:

Em relação a política remuneratória, foi acrescentado aos princípios aplicáveis à administração pública dispositivo relativo a obrigatoriedade de aprovação, mediante projeto de lei específico, de qualquer modalidade de reajuste, aumento ou concessão de vantagens aos servidores. A medida impossibilitará a concessão de vantagens pela via de resoluções administrativas, conferindo maior transparência e uniformidade de procedimentos no tratamento das remunerações ao setor público.⁵²(grifamos).

A exigência de lei específica que conceda aumento aos servidores públicos, além de marco republicano, também traz importante relevo às entidades corporativas, justificando a sua atuação junto ao Poder Legislativo.

2.2 A revisão como *recomposição* salarial

Outro importante aspecto a ser apontado é que a norma constitucional estabelece a revisão geral anual como uma exceção em relação à alteração da remuneração, isto é, quando o texto legal, em sua primeira parte, diz que a remuneração será alterada por lei específica, para, logo depois, em sua segunda parte, “assegurar” a revisão geral anual, indica evidente exceção em relação a necessidade de lei específica, assim, quando o texto fala em alteração, leia-se aumento da remuneração e será necessária a expedição de lei específica, porém, quando se tratar

época em que se dará a revisão ou mesmo a sua periodicidade. 4. Há lei que criou e até outras que reforçaram a data-base, prevista no mês de janeiro de cada ano, determinando o seu cumprimento. Porém, mais do que a lei infraconstitucional, é a própria Constituição que reservou ao Presidente da República a iniciativa de propor aumento de vencimentos do funcionalismo público (CF, artigo 61, § 1º, II, a). 5. Inexistência de preceito constitucional que determine que a data-base se transforme em instrumento de auto-aplicabilidade, obrigando o Executivo a fazer o reajuste nos moldes previstos na lei. 6. Não pode esta Corte alterar o sentido inequívoco da norma, só podendo atuar como legislador negativo, não, porém, como legislador positivo. Mandado de Segurança conhecido, mas indeferido.

(MS 22439, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/1996, DJ 11-04-2003 PP-00027 EMENT VOL-02106-02 PP-00292)

⁵² Diário do Congresso Nacional, 18.08.1995, p. 18.853.

de revisão, leia-se recomposição, a mesma poderá ser realizada por instrumento administrativo, desde que, obviamente, seja regulada por lei específica.

Regis Fernandes de Oliveira explica a diferença entre o reajuste e a revisão:

Uma coisa é a revisão geral; outra, eventual reajuste que se pretenda dar ao servidor ou a determinada categoria. O reajuste depende de circunstâncias. Pode, por exemplo, o Presidente efetuar um reajuste na carreira da Polícia Federal, sem que outras categorias possam a ele opor-se ou pretender a extensão do benefício. Estará sendo efetuado um reajuste para determinada classe, que ficou com remuneração defasada ou que necessite de algum incentivo para melhoria de seu padrão de serviço. A revisão significa atualização da moeda. Logo, se houve inflação em determinado período, têm direito, os servidores em geral, de exigir a revisão que pode ser até o montante da inflação do período ou menor que ela. É ela obrigatória e decorre de preceito constitucional.⁵³

Em outras palavras, para fins de alteração remuneratória, tratando-se de reajuste, e portanto acima da inflação, será necessária a edição de lei específica, porém, quando houver apenas a recomposição da inflação, o Chefe do respectivo Poder poderá fazê-lo administrativamente, desde que haja lei que lhe autorize.

Não resta dúvida de que o direito constitucional à revisão geral anual é uma norma cuja eficácia é limitada, porquanto mesmo que indique um direito concreto, necessário que exista regulamento infraconstitucional que estabeleça a forma como o preceito constitucional será realizável.

Por outro lado, certo é que a norma carrega em si certa carga de densidade normativa facilmente identificada e cuja regulação não poderá contrariar: a revisão é geral, ou seja, deve atingir a todos os servidores do quadro do ente público; ela deve ser anual, recompondo-se a inflação do período de um ano desde a última revisão.

Com efeito, cabe ao Chefe de cada Poder enviar ao parlamento respectivo, anualmente, lei que revise as remunerações e subsídios de todos os servidores. Pode ocorrer, também, que o ente público disponha de lei regulamentadora que autorize a revisão mediante ato administrativo, limitado, de qualquer forma, a recomposição inflacionária, sob pena de se transformar em aumento, o que violaria, aí sim, a primeira parte do art. 37, inc. X, da CF/88.

Evidentemente, se eventual lei específica conceder um reajuste superior à inflação do período, a revisão geral estará englobada neste aumento proposto, não havendo que se falar em descumprimento da norma constitucional.

⁵³ OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Servidores Públicos**. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 68-69.

2.3 A revisão geral anual e o Supremo Tribunal Federal

Passados doze meses da publicação da Emenda Constitucional nº 19/98, e não tendo sido enviado pelo Presidente da República lei específica que garantisse a revisão geral anual dos servidores federais, foi proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT) e pelo Partido da Democracia Trabalhista (PDT) a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 2.061-7-DF,⁵⁴ a qual foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal parcialmente procedente. Neste julgado, decretou-se a mora legislativa e determinou-se ao Chefe do Poder Executivo que tomasse providências de modo a suprir a lacuna legal. Desta decisão iniciou-se o que a doutrina chama de diálogo institucional entre os Poderes, tendo em vista que, logo depois, ainda no mesmo ano de 2001, houve a edição de lei federal que pretendia regulamentar o preceito constitucional que prevê a revisão geral anual.⁵⁵

Cuida-se da Lei Federal nº 10.331 de 18 de dezembro de 2001, que pretendeu regular o inciso X, do art. 37, da Constituição da República no âmbito da Administração Federal. A norma referiu que a União revisaria as remunerações dos servidores federais sempre no mês de janeiro, porém, a revisão não seria automática, mas condicionada a fatores insculpidos no art. 2º da norma, a saber:

Art. 2º A revisão geral anual de que trata o art. 1º observará as seguintes condições:
 I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias;
 II - definição do índice em lei específica;
 III - previsão do montante da respectiva despesa e correspondentes fontes de custeio na lei orçamentária anual;
 IV - comprovação da disponibilidade financeira que configure capacidade de pagamento pelo governo, preservados os compromissos relativos a investimentos e despesas continuadas nas áreas prioritárias de interesse econômico e social;
 V - compatibilidade com a evolução nominal e real das remunerações no mercado de trabalho; e
 VI - atendimento aos limites para despesa com pessoal de que tratam o art. 169 da Constituição e a Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000.

⁵⁴EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC Nº 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). Norma constitucional que impõe ao Presidente da República o dever de desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1º, II, a, da CF. Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC nº 19/98. Não se compreende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2º, in fine, que prevê a fixação de prazo para o mister. Procedência parcial da ação.

(ADI 2061, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2001, DJ 29-06-2001 PP-00033 EMENT VOL-02037-03 PP-00454 RTJ VOL-00179-02 PP-00587)

⁵⁵ Cf. VICTOR, Sérgio A. F. **Diálogo institucional e controle de constitucionalidade**: debate entre o STF e o Congresso Nacional. São Paulo: Saraiva, 2015.

Da leitura do dispositivo em comento é possível verificar que a norma foi parcialmente regulamentada, visto que previu, apenas, a periodicidade da realização da revisão, todavia, condicionou-a a uma série de fatores que tornam o direito impraticável, isto porque, a revisão geral anual somente deixará de ser concedida em caso de efetiva inexistência de inflação, independentemente de previsão orçamentária ou disponibilidade financeira. Assim, sempre que houver a perda do poder aquisitivo da remuneração em função do fenômeno inflacionário, a revisão geral anual será uma imposição constitucional.

Inobstante estes impeditivos da lei federal, a Corte Suprema passou a entender que no âmbito da Administração Federal o direito constitucional previsto no art. 37, inc. X, estaria satisfatoriamente regulado, conforme se observa de recente decisão no MI 5.899-DF, cujo aresto restou assim ementado:

EMENTA Agravo regimental em mandado de injunção. Artigo 37, X, da Constituição. Revisão Geral Anual da remuneração de servidores públicos. Leis nº 10.331/01 e 10.697/03. Ausência de mora legislativa. Agravo regimental não provido. 1. Improriedade da via injuncional para questionar a efetividade da norma regulamentadora, estando ausente o pressuposto de admissibilidade do mandado de injunção com fundamento no art. 37, X, da CF/88, tendo em vista a edição das Lei nºs 10.331/2001 e 10.697/2003. 2. Agravo regimental não provido. (MI 5899 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 31-03-2017 PUBLIC 03-04-2017)

A decisão colacionada confirmou a jurisprudência do STF que veio sendo consolidada desde a promulgação da lei federal, porém, o que chama atenção nesta última decisão é que ela foi proferida já na vigência da Lei nº 13.300/16, que previu, expressamente, a possibilidade de impetração da ação injuncional em face de regulação parcial, o que, data vênua a entendimento contrário, é o que se percebe em relação à Lei Federal nº 10.331/16.

Como dito, ao condicionar a revisão remuneratória à disponibilidade financeira, gera-se um direito inócuo, pois, indisponível ou de difícil comprovação. Ademais, também exigindo-se a previsão orçamentária para a concessão da revisão, a lei federal inclui o direito dos servidores públicos no rol do poder discricionário da administração, que poderá simplesmente deixar de incluir na lei orçamentária a correspondente previsão.

Estes pontos específicos, que tratam da previsão orçamentária, bem como dos limites de gastos com pessoal previsto na Leis de Responsabilidade Fiscal, serão detalhadamente abordados em tópicos próprios adiante.

2.4 A regulamentação do Município de Porto Alegre

Parece-nos que a regulamentação que traz verdadeira efetividade à norma constitucional está insculpida na norma do Município de Porto Alegre, Lei nº 9.870/05, cujo *caput* do artigo 1º define:

Art. 1º Os valores básicos dos vencimentos, das funções gratificadas e dos cargos em comissão constantes nos Anexos II, III, IV e VI da Lei nº 6.309, de 28 de dezembro de 1988, e nos Anexos das Leis nos 6.151, de 13 de julho de 1988, e 6.099, de 3 de fevereiro de 1988, bem como as vantagens pessoais nominalmente identificadas, de valor certo e determinado, percebidas pelos servidores e que não são calculadas com base no vencimento ou salário; a parcela autônoma de que trata a Lei no 3.355, de 19 de dezembro de 1969; a retribuição pecuniária máxima das Assessorias Municipais; as vantagens remuneratórias baseadas em estímulo à produtividade e ao desempenho; os salários das funções regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho e demais retribuições pecuniárias definidas em lei **serão reajustados com periodicidade anual e data-base de reajuste em maio de cada ano, com base nas perdas inflacionárias do período.**
(grifamos)

Como pode se perceber da parte grifada ao final do texto, a lei municipal estabeleceu a periodicidade da revisão – maio de cada ano –, e a forma da revisão: conforme as perdas inflacionárias do período. Desta forma, a cada ano, o Prefeito Municipal deve editar um decreto indicando o índice de revisão conforme a inflação verificada desde maio do ano anterior, de modo que sempre haverá a manutenção do efetivo poder aquisitivo dos salários dos servidores do município. Observe-se o Decreto nº 19.058/15, *in verbis*:

Considerando a Lei nº 9.870, de 30 de novembro de 2005, e alterações posteriores, que estabelece o reajuste anual para os servidores municipais por Decreto do Executivo, com data-base de reajuste em maio, com fulcro nas perdas inflacionárias do período;

.....
Art. 1º Ficam reajustados os subsídios mensais do Prefeito, do Vice-Prefeito, dos Secretários do Município de Porto Alegre, em 8,17% (oito inteiros e dezessete centésimos por cento), com fulcro na variação inflacionária compreendida entre 30 de abril de 2014 e 1º de maio de 2015, com base no índice do IPCA, a contar de 1º de maio de 2015, pagos da seguinte forma:

Note-se que a legislação municipal cria o mecanismo essencial para concretizar o preceito constitucional, e, de antemão autoriza ao Chefe do Poder Executivo que promova a revisão sem a necessidade de editar nova lei, que se coaduna com a autorização constitucional.

Recorda-se que o art. 37, inciso X, da Constituição, acerca da revisão geral anual prescinde de lei específica, justamente por não se tratar de aumento, quer dizer, a revisão é uma obrigação do Estado em face dos servidores públicos, e por ter sido ressalvada no texto constitucional, não se faz necessária a edição de lei específica para a sua concessão.

Com efeito, a Administração Pública não precisará editar lei específica a cada ano concedendo o reajuste, todavia, necessário será que exista ao menos uma norma regulamentadora no âmbito do ente público, que estabeleça as condições em que se dará essa revisão, como por exemplo a periodicidade e eventualmente o índice financeiro a ser aplicado.

Neste caso do município de Porto Alegre, por haver norma regulamentando o direito (cuja periodicidade estabelecida para o mês de maio e a inflação conforme índice oficial), se o Prefeito se mantiver inerte, poderão os interessados impetrar mandado de injunção, já que este também se destina em face de ausência de normativa administrativa, muito embora o mandado de segurança também seria cabível em face da flagrante violação a direito líquido e certo.

3 O MANDADO DE INJUNÇÃO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO PARA A CONSECUÇÃO DA REVISÃO GERAL ANUAL

3.1 Decisão histórica no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

Não é de hoje que muitos sindicatos e associações de servidores públicos impetram mandados de injunção postulando a regulamentação do direito constitucional à revisão geral anual prevista no art. 37, inc. X, da CF/88. A inspiração para o presente estudou adveio de recente decisão tomada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que concedeu a injunção ao Sindicato dos Servidores da Procuradoria-Geral do Estado, determinando-se ao impetrando, o Sr. Governador do Estado, que inicia-se o processo legislativo de concessão da revisão conforme a inflação do período, sob pena de se aplicar as condições ao exercício do direito constitucional, conforme se verifica da ementa do aresto:

MANDADO DE INJUNÇÃO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INJUNÇÃO CONCEDIDA. Litispendência. Inocorrência. Inocorrência de identidade de objeto. Ação não repetida. Decisão em relação a qual se entende ter ocorrido coisa julgada e litispendência que foi proferida em sede de ação de inconstitucionalidade por omissão, a qual, manifestação, tem natureza jurídica e objeto bem diversos do mandado de injunção. Edição de legislação posterior - Lei n.º 13.300/2016, que não pode ser desconhecida e possui várias alterações de sentido. Mérito. Novel legislação - Lei n.º 13.300, de 23 de junho de 2016 - que não pode ser desconhecida e não é, nem em parte, inconstitucional. Possibilidade de mandado de injunção com vistas a regulamentar direitos previstos na Constituição, mesmo pecuniários. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do TJRS. Governo do Estado do Rio Grande do Sul que, indubitavelmente, se encontra em mora legislativa, o que já foi inclusive declarado pelo STF (ADI 2.481-RS). Estabelecimento do prazo de 90 dias para que o Governador do Estado atenda o dever constitucional de legislar previsto no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal. Acréscimo do percentual de 8,13% já outorgado às demais categorias profissionais nas folhas de pagamento futuras em caso de não atendimento do preceito constitucional no prazo imposto. Acréscimo do referido percentual que não constitui recomposição ou revisão anual com caráter de isonomia - o que violaria a Súmula Vinculante n.º 37 -, mas é parâmetro válido para concessão da injunção até o aporte da lei regulamentadora do direito constitucional impresso no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal. Relator vencido. INJUNÇÃO CONCEDIDA, POR MAIORIA. (Mandado de Injunção Nº 70071385777, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Redator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 09/10/2017)

O tribunal gaúcho reconheceu, por maioria, que já não bastava declarar a mora legislativa, que aliás já havia sido decretada pelo STF desde 2001,⁵⁶ e, utilizando-se da nova

⁵⁶Observa-se da ementa do julgado que, mesmo reconhecida a mora legislativa, a posição não concretista do STF não impunha nenhuma eficácia à decisão:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC N.º 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Norma constitucional que impõe ao Governador do Estado o dever de desencadear o

legislação, concedeu prazo de 90 dias para que o Chefe do Poder Executivo editasse a lei que recompusesse o prejuízo inflacionário aos vencimentos dos servidores representados, sob pena de, em não o fazendo, aplicasse coercitivamente o mesmo percentual que fora concedido aos servidores dos demais Poderes, cuja justificativa – das demais leis – era justamente a recomposição inflacionária.

A decisão foi, evidentemente, saudada pelo funcionalismo estadual, o que ensejou às demais categorias de servidores a possibilidade de impetração de mandados de injunção com o mesmo pedido. Quando da conclusão deste trabalho ainda não haviam sido julgadas as demais ações injuncionais, porém, em decorrência do que estipula o art. 9º, §2º,⁵⁷ presume-se que tenham o mesmo desfecho. É também o que o Novo Código de Processo Civil determina: *Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.*

O voto seguido pela maioria do Órgão Especial foi proferido pela divergência inaugurada pelo Desembargador Diógenes Vicente Hassan Ribeiro, que trouxe um apanhado da evolução jurisprudencial e ressaltou o dever da concessão da injunção em decorrência da Lei Federal nº 13.300/16.

Por outro lado, da leitura da dos votos divertes, verifica-se que estes foram fundados, basicamente, em dois argumentos para denegar a injunção: a) o princípio da separação dos Poderes e, dentro disto, a vedação ao Poder Judiciário em conceder aumento aos servidores públicos com base na isonomia; b) a repercussão financeira da decisão, mormente em tempos de crise econômica, sem a previsão de dotação orçamentária.

3.2 O princípio da separação dos poderes e o Mandado de Injunção à luz da Lei nº 13.300/16

Muito embora o mandamento constitucional seja absolutamente explícito sobre o direito dos servidores públicos à revisão geral anual, que como vimos não se trata de aumento salarial, mas corresponde a recomposição do poder aquisitivo da remuneração em face das

processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores estaduais, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1.º, II, a, da Carta da República. Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho de 1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC n.º 19/98. Não se compreende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2.º, in fine, que prevê a fixação de prazo para o mister. Procedência parcial da ação.

(ADI 2481, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2001, DJ 22-03-2002 PP-00029 EMENT VOL-02062-01 PP-00193)

⁵⁷ § 2º. Transitada em julgado a decisão, seus efeitos poderão ser estendidos aos casos análogos por decisão monocrática do relator.

perdas inflacionárias, não significa dizer que não existam implicações jurídicas e econômicas em torno deste preceito constitucional que podem servir como fundamentos àquelas que entendem pela impossibilidade de realização do direito.

Sob o ponto de vista jurídico, o primeiro que salta aos olhos é a utilização do mandado de injunção como supedâneo da gestão orçamentária do ente público, cuja competência constitucional é do Chefe de cada Poder da República, especialmente do Executivo, ou seja, a invasão de competência do Poder Judiciário, poder verdadeiramente de estamento, como substituto do governante e sua legitimidade e representatividade conferida pelo sufrágio. Quer dizer, a novel legislação, ao autorizar o Poder Judiciário a imiscuir-se na função constitucional de outro poder, ainda que para regular direito de forma provisória, justamente por adentrar em área da gestão financeira, não estaria violando o princípio da separação dos poderes?

Como anteriormente visto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já havia evoluído do posicionamento não concretista para o concretista, o que obviamente não seria possível sem que houvesse uma alteração no seu próprio entendimento sobre a aplicação do princípio da separação dos poderes.

Entretanto, desde os julgamentos dos primeiros *mandamus*, a inexistência de eficácia concreta para o remédio constitucional era uma preocupação da Corte Suprema, o que o transcurso do tempo ajudou ao STF a maturar a ideia do seu próprio propósito como guarda da Constituição e dos seus preceitos, o que resultou na edição da Lei 13.300/16.

Pelo nosso ponto de vista, quando o julgador, diante da omissão legislativa, prescreve as condições para o exercício do direito constitucional, não há usurpação dos poderes executivo e legislativo, ou seja, não há violação ao princípio insculpido no art. 2º da Carta Política:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Isto porque, a independência e harmonia entre os pressupõe a liberdade que cada um detém de atuação dentro das suas funções precípuas e a possibilidade de um Poder estabelecer limites ao poder dos demais. Da mesma forma, os três Poderes da República devem atuar conjuntamente, no exercício do sistema de freios e contrapesos, para a obtenção dos objetivos fundamentais da Nação, nos termos do que dispõe o art. 3º da Constituição Federal.⁵⁸

⁵⁸ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Neste sentido, mesmo reconhecendo que cada um dos Poderes detêm a sua função específica, são eles parte de um Estado *lato sensu*, e, desta forma, corresponsáveis pela regulação da vida em sociedade. A independência de atuação entre eles e a bem demarcação das suas funções é corolário para um Estado Democrático de Direito, contudo, não se pode negar que existe uma permanente tensão e choque nos limites de suas fronteiras, que está constantemente se autodefinindo.

3.2.1 A teoria da separação dos poderes em mutação

Mesmo reconhecendo um ideário de divisão de poderes desde a Grécia antiga, Manoel Gonçalves Ferreira Filho admite que foi com Montesquieu, no seu clássico “Do Espírito das Leis”, que efetivamente nasceu a teoria da separação dos poderes, com a exposição da ideia das funções do Estado: função legislativa, função executiva e função judiciária. Com as experiências iniciais, especialmente na França revolucionária, verificou-se um elevado volume de conflitos entre o poder executivo (o monarca) e o poder legislativo (com a representação popular). Ao longo do século XIX, com a continuidade e aperfeiçoamento do sistema tripartite, veio a prevalecer o que, posteriormente, veio a ser a base do constitucionalismo moderno: o positivismo jurídico.⁵⁹

O positivismo jurídico, em contraposição ao direito natural, defende a primazia da lei como fonte exclusiva para a organização do Estado (princípio da legalidade), criando-se um ordenamento em que o Estado-juiz não será responsável pela realização da justiça, mas tão só da aplicação do direito. Esta observância irrestrita do julgador ao primado legal, sobrepondo-se ao seu próprio entendimento, é componente de uma separação dos poderes contemporânea.⁶⁰

A grande quantidade de princípios na Carta Magna, contudo, oportuniza aos julgadores que os utilizem como fundamento exclusivo para a solução de casos concretos, às vezes colidindo com normas explícitas de regramento, o que tem sido denominado, e inclusive criticado, como uma era de pós-positivismo.⁶¹

Trata-se de salutar crítica que se faz atualmente ao ativismo judicial, especialmente no que concerne às decisões judiciais baseadas na moral e consciência do julgador, vestidas sob

⁵⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Lições de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 168-169.

⁶⁰ Ibidem. p. 169

⁶¹ Ibidem. p. 169

manto principiológico, em contrapartida a submissão legal introduzido pelo positivismo jurídico.

Este pequeno introito não tem a pretensão de explicitar a evolução da teoria política adotada pela maioria das nações do mundo ocidental, mas apenas para demonstrar que a separação dos poderes, assim como o direito como um todo, especialmente o direito constitucional, também está em constante mutação, ainda que o autor acima citado afirme que é justamente a concepção dogmática da teoria da separação dos poderes que fez com que a mesma ainda funcione.⁶²

Desta forma, o conceito dogmático sobre as funções dos poderes do Estado, e a sua visão constitucional seguem em constante mutação, o que Luís Roberto Barroso explica:

Com efeito, a modificação da Constituição pode dar-se por via formal, e por via informal. A via formal se manifesta por meio de *reforma constitucional*, procedimento previsto na própria Carta disciplinando o modo pelo qual se deve dar sua alteração. Tal procedimento, como regra geral, será mais complexo que o da edição de lei ordinária. De tal circunstância resulta a *rigidez constitucional*. Já a alteração por via informal se dá pela denominada *mutação constitucional*, mecanismo que permite a transformação do sentido e do alcance de normas da Constituição, sem que se opere, no entanto, qualquer modificação do seu texto. A mutação está associada à *plasticidade* de que são dotadas inúmeras normas constitucionais.⁶³

Neste sentido, ainda que não haja a alteração do texto constitucional, e nem haveria como ser, em face da vedação de modificações das cláusulas pétreas (art. 60, §4º, III), certo é que a tese originária já não é mais vista como tempos passados, justamente pela mutação constitucional decorrente da interpretação do princípio.

José Afonso da Silva afirma que o princípio da separação dos poderes já não possui a mesma rigidez de outrora, e isto decorre da ampliação das atividades do Estado contemporâneo,⁶⁴ especialmente na realização do Estado Social.

In casu, a “ação legislativa” atribuída ao Estado-juiz foi concedida pelo próprio legislador constituinte originário com a inclusão no texto constitucional do inc. LXXXI que criou o mandado de injunção.⁶⁵ Registre-se, oportunamente, que por ter sido incluído no art. 5º da Lei Maior, o mandado de injunção é uma garantia fundamental, cuja classificação como cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV) não pode ser ignorada.

⁶² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Lições de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 169.

⁶³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.fl. p. 158.

⁶⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40 ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 111.

⁶⁵ FONSECA, João Francisco N. da. **O processo do mandado de injunção**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 180-181.

Neste caminho, o princípio da separação dos poderes, conforme a doutrina moderna expõe, deve obediência aos princípios constitucionais no qual está inserido, isto é, do contexto sobre o qual a própria Constituição lhe atribui importância, como afirma Elival da Silva Ramos:

[...] se o princípio da separação dos Poderes consagrado nas Constituições democráticas contemporâneas se filia, histórica e ideologicamente, ao modelo concebido sob inspiração do liberalismo setecentista, não pode ser compreendido sem a indispensável imbricação com um determinado sistema constitucional, que lhe confere características peculiares, de modo a torna-lo único em sua concreta encarnação daquele arquétipo.⁶⁶

Com efeito, o princípio da separação dos poderes não segue uma fórmula universal, mas tem a sua configuração dentro da Constituição que o previu, assim, o modelo brasileiro de aplicação do princípio deve seguir a prescrição da Lei das Leis. Roberto Pfeiffer leciona que o mandado de injunção tal como inserido na Constituição é mais um exemplo de relativização do princípio:

[...] mesmo que se entendesse ocorrer no mandado de injunção exercício anômalo de função legislativa por parte do Poder Judiciário, inegável que há autorização constitucional para tanto: o próprio art. 5º, LXXI, da CF. Assim, a possibilidade de formular um preceito para viabilizar o exercício do direito constitucional obstado não deveria causar tanta estranheza e celeuma, quando se nota que a Constituição autoriza diversas outras hipóteses de exercício atípico de funções por um dos poderes de Estado”, exemplo disto é a autorização constitucional para o Presidente da República editar medidas provisórias (art. 62, CF/88).⁶⁷

A edição de medida provisória pelo Presidente da República está explicitamente prevista na Carta, e é a expressão maior da interferência de um poder sobre outro: o Presidente da República, em evidente função legislativa, edita norma com eficácia concreta concedendo ou regulando direitos, ainda que de forma provisória.⁶⁸

Além da edição de medidas provisórias, há outros exemplos advindos da jurisprudência do STF que podem ser classificados como interferência de um Poder na realização das funções de outro, como o reconhecimento das relações homossexuais como “entidade familiar”, inobstante a cristalina indicação do Código Civil de que a entidade familiar e a união estável sejam exclusivas entre “homem e mulher” (art. 1.723, do Código Civil). Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho, esta decisão da Corte deu novo entendimento ao conceito da norma constitucional insculpida no art. 226, §3º, em que é dito que “[...] é

⁶⁶ RAMOS, 2010, p. 234 apud FONSECA, 2016, p. 180

⁶⁷ PFEIFFER, 1999, p. 112 apud FONSECA, 2016, p. 181.

⁶⁸ Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

reconhecida a união estável entre o homem e a mulher [...]”. Outro exemplo, foi a edição da Súmula Vinculante nº 13,⁶⁹ em que o STF regula, ou melhor, concretamente prescreve o que é nepotismo no serviço público, inobstante a ausência de lei específica sobre a matéria.

De modo a justificar esse ativismo judicial, Ada Pellegrini propõe uma visão ainda mais moderna sobre a atuação do Poder Judiciário enquanto parte do Estado e, portanto, corresponsável pela força normativa dos preceitos constitucionais:

[...] no Estado Democrático de Direito, o Judiciário, como forma de expressão do poder estatal, deve estar alinhado com os escopos do próprio Estado, não se podendo mais falar numa *neutralização de sua atividade*. Ao contrário, o Poder Judiciário encontra-se constitucionalmente vinculado à política estatal.⁷⁰

Foi justamente neste sentido o discurso do Min. Teori Zavascki quando da cerimônia de sanção da Lei nº 13.300/16⁷¹ em 23.06.2016:

A importância da lei agora sancionada está justamente nisso: ela vem trazer disciplina a um domínio sensível das relações institucionais entre dois Poderes de Estado, aquele em que, devidamente autorizado pela Constituição, ao Poder Judiciário cumprirá, de certo modo, substituir-se ao Poder Legislativo, o que ocorrerá em especialíssimas situações e de modo provisório e temporário, e sem de forma alguma comprometer ou limitar a funcionalidade da atuação legislativa. Traçar os adequados limites a essa atuação jurisdicional dos tribunais e, ao mesmo tempo, assegurar aos cidadãos a plenitude do exercício dos seus direitos e prerrogativas, eis aí o delicado caminho por que trafega a nova Lei do Mandado de Injunção.⁷²

Como pode se vislumbrar, quando o tribunal estabelece as condições em que se dará o exercício do direito constitucional (art. 8º, inc. II, da Lei nº 13.300/16), especialmente pelo caráter provisório e temporário desta regulamentação (arts. 10 e 11) não há afronta ao princípio da separação dos poderes.

Primeiro, porque a fonte do mandado de injunção é a própria Constituição, e foi inserido dentro dos direitos e garantias fundamentais do cidadão; segundo, porque a divisão dos poderes não é absoluta, permitindo a interferência de um sobre o outro, desde que

⁶⁹ Súmula Vinculante nº 13 “A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.” A crítica que se faz é em relação ao descompasso com o Código Civil que atribui os direitos sucessórios até o quarto grau, assim, “é proibido nomear o tio, mas não o primo” cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Lições de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 138.

⁷⁰ PELEGRINI, p. 129 apud FONSECA, 2016, p. 181.

⁷¹ Como retromencionado, o Ministro Teori Zavascki foi o responsável da comissão de representantes do Judiciário na elaboração do anteprojeto que serviu de texto-base para o PL nº que resultou na Lei nº 13.300/16.

⁷² MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Maleiros, 2016. p. 355.

consubstanciada na consecução dos objetivos fundamentais do Estado e da realização dos preceitos constitucionais.

No caso específico da revisão geral anual, não há usurpação de competência pelo Judiciário quando este estabelece as condições para o exercício do direito à recomposição salarial a que os servidores públicos fazem jus, desde que esta regulamentação imposta pelo Poder Judiciário não extrapole a ordem constitucional, ou seja, enquanto houver pelo Judiciário a fixação de um índice de revisão que corresponda a inflação do período objeto da injunção, não há que se falar em inconstitucionalidade da decisão por violação ao princípio da separação dos poderes.

Por outro lado, acaso seja fixado um índice superior a inflação calculada para o período objeto da ação, estará o Poder Judiciário concedendo aumento, e, assim, a decisão estará em desacordo com o próprio inc. X, do art. 37, primeira parte, que exige lei específica para alterar o valor da remuneração e subsídios dos servidores públicos.

3.3 O aspecto financeiro como impeditivo à concessão da injunção na revisão geral anual

O óbice do princípio da separação dos poderes é sem dúvida o fundamento jurídico principal sob o qual os críticos do mandado de injunção se apoiam, contudo, tem se verificado na prática judicial a preocupação de diversos julgadores em conceder o reajuste geral anual aos servidores públicos em razão de ausência de dotação orçamentária e da insuficiência de recursos.

3.3.1 – Ausência de dotação orçamentária e os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal

Em julgamento ocorrido no mesmo tribunal gaúcho, alguns meses antes do paradigma inspirador deste estudo, que detinha o mesmo objeto (mandado de injunção objetivando a revisão geral anual de servidores públicos), o Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa, redator para o acórdão, reconheceu a omissão legislativa, no âmbito estadual, de regulamentação da revisão geral anual, todavia, divergindo do Des. Relator que concedia a injunção, entendeu que a concessão de índice de reajuste somente poderia se dar nos termos da Lei Federal nº 10.331/01, que supostamente regulou o art. 37, X, da CF/88:

Ultrapassado dito lapso, sem a edição da lei, já agora dando cumprimento ao inc. II do art. 8º, tenho que o regramento provisório que se há de fazer atrela-se aos ditames

da Lei nº 10.331/01, incisos I a VI, inatendível, na sua inteireza, tal como acima examinado, a pretensão colocada no item C.2 do pedido.

Como já disse, os condicionamentos trazidos na lei federal referentemente ao exercício da revisão anual derivam da própria Constituição Federal e da Lei de Responsabilidade Fiscal.

E o exercício do direito à revisão anual que se pretenda assegurar no âmbito estadual, em regramento jurisdicional, ainda que provisório, deles não se pode afastar.

Evidentemente, não ignoro que, com isso, o resultado prático da impetração se esvazia. Porém, não há como ir além, afrontando comezinhos comandos constitucionais.⁷³

Não se pode desconsiderar a preocupação exarada pelo eminente Desembargador Armínio, especialmente no que toca as limitações de gastos com pessoal decorrentes do que estipula o art. 169, da CF/88, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) e da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). O texto constitucional assim dispõe:

Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: (Renumerado do parágrafo único, pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

Conforme se verifica no §1º, o texto constitucional é expresso que somente poderá ser concedido “aumento” ou fixação de vantagem se houver previa dotação orçamentária e autorização na lei orçamentária.

⁷³ MANDADO DE INJUNÇÃO. RECOMPOSIÇÃO ANUAL. MORA LEGISLATIVA. OCORRÊNCIA. Os servidores públicos de todos os Poderes, Órgãos ou categorias tem direito à revisão anual geral de suas remunerações, para fins de recomposição das perdas geradas pela inflação. Inteligência do art. 37, X, da Constituição da República; e do art. 33, § 1º, da Constituição Estadual. Os servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, assim como os servidores do Ministério Público, da Defensoria Pública e do Tribunal de Contas, obtiveram recomposição de suas respectivas remunerações, em igual percentual e na mesma data. Tal recomposição, porém, não foi conferida aos servidores do Poder Executivo, uma vez que o Chefe do Poder Executivo deixou de exercer sua iniciativa para propor projeto de lei prevendo a recomposição. Com isso, resta caracterizada a mora e omissão legislativa, atribuível ao chefe do Poder Executivo (por não ter exercido seu poder de iniciativa), e que gera inobservância a direito constitucionalmente assegurado. JULGARAM PARCIALMENTE PROCEDENTE O MANDADO DE INJUNÇÃO, POR MAIORIA. (Mandado de Injunção Nº 70070768726, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 07/11/2016)

Como anteriormente demonstrado, não por acaso que o texto do art. 169 da CF/88 usou o vocábulo “aumento” da remuneração dos servidores públicos, o que obviamente não se insere no conceito de revisão, já que este apenas recompõe o salário inicial do servidor, isto é, recompõem a efetiva prestação pecuniária em contrapartida as funções do cargo. Pode-se concluir, portanto, que a revisão prevista no art. 37, inciso X, da Carta Política não se submete à vedação contida no art. 169 da Constituição.

Pode-se arguir, também, que a Constituição impõe à lei orçamentária, a ser editada anualmente por cada ente público, a inclusão da revisão geral anual, podendo, em caso de inobservância, ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Tal circunstância, no entanto, demandaria um outro estudo aprofundado, pois, evidentemente, em razão da complexidade da matéria, estar-se-ia fugindo do tema ora proposto.

Por outro lado, a Lei Complementar nº 101/95, que regulamentou o *caput* do art. 169, estabelece os limites que cada Poder e órgão autônomo podem comprometer de suas receitas com os gastos de pessoal. Segundo a norma, os Estados, por exemplo, somente podem comprometer até 60% de sua receita corrente líquida (art. 19, III), e, também, estabelece que em caso de atingimento de 95% deste limite, deve-se aplicar mecanismos prudenciais, a saber:

Art. 22. A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada ao final de cada quadrimestre.

Parágrafo único. Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso:

I - concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, **ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;**

II - criação de cargo, emprego ou função;

III - alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

V - contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias. (grifamos)

Observa-se, do inciso I, que uma vez atingindo a barreira prudencial de 95% do limite de gastos de pessoal, é vedado ao poder público a concessão de qualquer vantagem ou aumento, exceto a revisão geral anual de que trata o art. 37, X, da Constituição. Note-se que, mais uma vez, o legislador teve o cuidado em separar as expressões “aumento” e “revisão”, mas inobstante a isso, certo é que a revisão geral anual, em razão da expressa ressalva, não se submete aos limites de gastos de pessoal previstos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

Além da expressa ressalva contida na norma em relação à revisão do art. 37, X, CF/88, o mesmo texto aduz que poderão ser realizados os ajustes vencimentais decorrentes de decisões judiciais, como, evidentemente, será o caso em razão de concessão da injunção.

Daí porque se sustenta que a Lei federal 10.331/01 não regulamentou totalmente a revisão geral anual, uma vez que a condiciona à previsão orçamentária (art. 2º, I) e aos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 2º, VI), disposições legais que, como vimos, não se submete ao direito constitucional em análise.

3.3.2 Ausência de recursos financeiros – a *reserva do possível*

Quando do julgamento do MI nº 70071385777 pelo Órgão especial do Tribunal de Justiça gaúcho, tido como paradigma histórico e inspirador do presente estudo, os Desembargadores que votaram pela concessão parcial da injunção (apenas para decretar a mora), o fizeram, basicamente, pelo ponto de vista econômico-financeiro, como pode se verificar de trecho do voto do Des. Sérgio Miguel Achutti Blattes que assim se pronunciou:

O que o mandado de injunção busca é gerar uma decisão normativo-jurídica, instrumental, que terá efeitos sobre outras questões, também constitucionais, que não são examinadas no caso concreto – por exemplo, a isonomia, reivindicada com outros entes autônomos, mas que não seria aplicada aos demais servidores não substituídos processualmente. E mais: o índice traria complicações de ordem orçamentária e legal, pois o Executivo teria que remanejar rubricas, muitas das quais resultam também de comando constitucional.

Ou seja, estamos determinando que o Executivo dê um aumento para um número certo de servidores, não sabendo e não determinando de onde vai sair o recurso, alterando uma lei orçamentária que foi votada e aprovada e, quiçá, tendo que tirar rubricas de outras, como saúde e educação, que têm percentual próprio pela Constituição.

Na minha visão, ao decidirmos pelo deferimento do mandado de injunção, pelo deferimento, estamos atirando no que vimos e acertando no que não estamos enxergando.

Observa-se, destas correntes, um paradoxo interessante. Se, de um lado, o Poder Judiciário não poderia usurpar a competência dos demais poderes ao regulamentar a norma constitucional, de outro, ao fazê-lo, estar-se-ia, ainda que de forma transversa, gerindo o orçamento do ente público, cuja competência é exclusiva do Chefe do Poder do Executivo (ressalvados, evidentemente, os repasses constitucionais).

Rogando vênia ao entendimento do eminente Desembargador supracitado, sob o ponto de vista jurídico a concessão da injunção não teria qualquer óbice em relação à previsão orçamentária e à LRF, como vimos no tópico anterior, todavia, a ausência total de recursos para

fazer frente a revisão concedida mediante de mandado de injunção se enquadraria na tese da reserva do possível, a qual passamos a estudar.

Sobre a função do Poder Judiciário e o controle das políticas públicas, Paulo Hamilton Siqueira Júnior sustenta:

O Poder Judiciário tem a função de implementar o modelo do Estado Democrático e Social de Direito, controlando os demais poderes no caso de omissão ou inadequação das políticas públicas adotadas, mas essa atuação está sujeita a parâmetros e limites verificados no próprio sistema jurídico.⁷⁴

Muito embora o autor entenda pela plena capacidade do controle jurisdicional das políticas públicas, ele mesmo reconhece a existência de entraves à solução dos conflitos, especialmente o que a doutrina veio a denominar em reserva do possível, cuja tese “*consiste no descumprimento da Constituição Federal mediante a alegação da não existência de recursos.*”⁷⁵

A tese tem origem germânica, quando a Corte Constitucional alemã reconheceu que aquilo que o cidadão pode exigir do Estado está condicionado aos limites do razoável, isto é, “os direitos sociais de prestação positiva somente são exigíveis do Estado segundo os limites da possibilidade, ou seja, daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade, correspondente, ao menos, ao direito mínimo de existência”.⁷⁶

Em sendo alegado, pela autoridade cujo mandado de injunção é impetrado, a reserva do possível, isto é, a inexistência de recursos financeiros para a adimplir a recomposição prevista na revisão geral anual, há que se perceber se o direito requerido pelos servidores compõe o seu mínimo existencial, que está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88).

O mínimo existencial, segundo Paulo Hamilton Siqueira Fr., consiste na reafirmação do “princípio da dignidade da pessoal humana previsto no texto constitucional de 1988. O Estado deve assegurar as condições mínimas da existência humana.”⁷⁷

O salário mínimo, previsto no art. 7º, IV, da Constituição, é exemplo de garantia por parte do Estado ao mínimo existencial. Da mesma forma, a remuneração dos servidores também se insere neste princípio, porquanto representa a contraprestação do trabalho realizado e deve se manter no patamar mínimo pré-estabelecido. Portanto, assim como o salário mínimo tem reajuste anual, deve ter o mesmo destino a remuneração dos servidores, sob pena de, inclusive,

⁷⁴ SIQUEIRA JR., Paulo Hamilton. Jurisdição constitucional política. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 104.

⁷⁵ Ibidem, p. 112.

⁷⁶ Ibidem, p. 113.

⁷⁷ Ibidem, p. 123.

ferir-se os princípios constitucionais da irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV) e da propriedade privada (art. 170, II).

A não observância do preceito constitucional poderia configurar inusitada situação em que, não havendo qualquer revisão das remunerações dos servidores, estes poderiam vir a receber apenas o salário mínimo, na medida em que este se valorize enquanto o outro permaneça absolutamente estático, congelado. Não resta dúvida que tal situação geraria uma quebra do contrato estabelecido originalmente entre o Estado e o servidor, quando do ingresso deste nos quadros da Administração.

Quando se verifica o confronto entre a reserva do possível e o mínimo existencial, o julgador se vê diante de uma colisão de direitos, que no caso proposto, se traduz no direito dos servidores de verem seus vencimentos recompostos pela inflação, o que está diretamente ligado ao princípio da propriedade e ao mínimo existencial que decorre da verba alimentar do salário, e, de outro lado, o direito da sociedade como um todo que depende dos recursos do Estado para o exercício das suas demais funções, como saúde, educação e segurança.

Pelo nosso ponto de vista, mesmo que o Estado-juiz se veja neste paradoxo, a resposta está na aplicação do ordenamento jurídico enquanto sistema. Explica-se. Sob o ponto de vista do positivismo jurídico, não é permitido ao magistrado que julgue conforme a sua consciência, conforme a sua moral. Havendo normatização com ênfase constitucional garantido aos servidores públicos a recomposição da inflação, não cumpre a Judiciário preocupar-se com as consequências econômico-financeiras do ente público. Esta preocupação toca ao administrador, que deverá ajustar o orçamento à consecução do preceito constitucional que, ressalta-se, é sabedor. Este ajuste pode ser realizado de várias formas, como a restrição de verbas de publicidade, a extinção de cargos comissionados e outros mecanismos disponíveis aos gestores públicos.

Com respeito às posições contrárias, não se espera do juiz posições consequencialistas, especialmente as decorrentes de argumentos econômicos, pois, cumpre ao juiz a aplicação do direito. Este ponto restou muito bem consubstanciado no voto do Ministro Marco Aurélio Melo nos autos do RE 565.089-SP, cuja repercussão geral foi reconhecida, e que trata da possibilidade de pagamento de indenização a uma parcela de servidores do Estado de São Paulo em razão da omissão de norma que revisasse a remuneração destes funcionários, em violação a regra do art. 37, X, da CF/88. Disse o Min. Marco Aurélio:

Considerados os precedentes do Tribunal no tocante à evolução do tratamento da omissão inconstitucional e o contexto jurídico mencionado, não me parece assistir razão à tese que rejeita qualquer eficácia ao artigo 37, inciso X, da Lei Maior. Somente argumentos de índole pragmática são capazes de revelar solução diferente. A ausência

de lei pode induzir à crença de que a opção política de esvaziar a norma constitucional decorre das consequências sistêmicas que a implementação dela causariam? Ou, em outras palavras: o impacto financeiro do preceito constitucional sobre as contas públicas justifica a inobservância do preceito? A resposta é desenganadamente negativa.

O pragmatismo jurídico leva a considerar as consequências práticas da decisão judicial, lançando o magistrado em posição que não lhe é confortável. Ao reconhecê-lo a condição de agente político no sentido estrito do termo, retira o juiz do hábitat natural e o põe na função de legislador, para que tome a decisão com fundamento na antecipação hipotética de resultados. Margarida Maria Lacombe Camargo afirma: “o juiz pragmatista está mais comprometido assim em atuar politicamente do que extrair decisões dedutivamente das normas jurídicas. Ele é orientado empírica e politicamente a partir de dados apresentados por outras ciências, notadamente a economia” (in “Fundamentos teóricos do pragmatismo jurídico”, Revista de Direito do Estado nº 06, 2007, p. 208).

[...]

A prevalência das consequências sobre o direito legislado resulta na inversão da lógica jurídica. Esclareço não preconizar, com isso, ignorar-se no processo a quadra vivida. Não perco de vista o horizonte social quando busco a solução dos problemas jurídicos com que me defronto. Aliás, qualquer interpretação jurídica parte da consideração de elementos fáticos, ainda que seja uma interpretação em abstrato, pois, mesmo em casos tais, o magistrado não deixa de formular a hipótese e alcançar conclusões com base na realidade conhecida. O que não posso aceitar é que, presente a obrigação jurídica sob todos os cânones interpretativos – extraída da literalidade, historicidade, sistematicidade e teleologia da Constituição –, simplesmente se deixe de reconhecê-la ante razões de índole pragmática.

O julgamento da repercussão geral acima colacionado ainda não foi finalizado, não havendo, portanto, consolidação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da possível indenização em relação a ausência de norma que dê concretude ao preceito constitucional, todavia, em relação ao argumento de inexistência de disponibilidade financeira, além do afastamento da atuação judicial pragmática, o Ministro relator também fez um interessante paralelo em relação aos contratos administrativos.

Segundo afirmou o Min. Marco Aurélio, é unânime o entendimento de que os contratos administrativos decorrentes de prestação de serviço ou empreitada podem ser reajustados de modo a restabelecer o equilíbrio-financeiro do contrato, e, eventualmente, poderá não haver o pagamento deste reajuste em razão de indisponibilidade financeira, o que acarretará, por parte do prejudicado, o ingresso com demanda judicial cobrando o seu crédito. Logo, na sua visão, havendo inflação, haveria que se reajustar o vencimento do servidor de modo a recompor o seu poder aquisitivo, e não sendo feito, caberá ao servidor prejudicado a mesma providência judicial.

Evidentemente que a concessão do mandado de injunção é diversa da ação de cobrança em razão da ausência de norma que revise os vencimentos dos servidores, porquanto, o mandado de injunção, em razão do que dispõe o art. 8º, inc. II, da Lei 13.300/16, detém eficácia mandamental, ou seja, o julgador deverá indicar o percentual de revisão a ser aplicado pelo ente

em omissão, o que não poderá deixar de ser observado, sob pena de imputação ao impetrado do crime de desobediência pelo descumprimento da ordem judicial, nos termos do art. 26 da lei do mandado de segurança (Lei nº 12.026/09)⁷⁸, aplicada subsidiariamente à Lei nº 13.300/16 sob força do seu art. 14.

De qualquer forma, assim como no restabelecimento do equilíbrio-financeiro dos contratos administrativos, independentemente da disponibilidade financeira, há que se restabelecer o equilíbrio da prestação pecuniária que deriva do “contrato” (em sentido amplo) pactuado entre o Estado e o cidadão quando este passou a integrar o quadro dos servidores do ente público. Ora, quando o cidadão presta o concurso, ele sabe exatamente quais serão os seus vencimentos, de modo que o congelamento do seu salário viola a justa expectativa pré-estabelecida, o contrato pactuado entre as partes.

⁷⁸ Art. 26. Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o não cumprimento das decisões proferidas em mandado de segurança, sem prejuízo das sanções administrativas e da aplicação da Lei no 1.079, de 10 de abril de 1950, quando cabíveis.

CONCLUSÃO

Como dito ao longo do texto, o presente estudo teve inspiração em recente julgado realizado pelo Órgão Especial do TJRS, em que foi concedida a injunção em favor de sindicato de servidores estaduais com a determinação de realização do direito constitucional dos substituídos da entidade impetrante à revisão geral anual.

Tal decisão só foi possível em razão da edição da Lei nº 13.300/16, que regulamentou o remédio constitucional, permitindo que o instituto pudesse ser utilizado pela cidadania e pelo Poder Judiciário, uma vez provocado, como instrumento de efetividade dos preceitos constitucionais não regulados.

A revisão geral anual, como pode se conferir do estudo, representa o direito dos servidores à recomposição dos seus salários em face das perdas inflacionárias, e, muito embora seja um direito constitucional, é comumente desrespeitado, especialmente em momentos de crise econômica.

Os professores do Estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, estão com seus salários congelados desde novembro de 2014, isto é, quase quatro anos sem qualquer revisão, nem mesmo abaixo da inflação. Não há dúvida de que a perda do poder de compra das remunerações dos servidores viola o direito de propriedade e do contrato inicial que os servidores fizeram com a Administração Pública, razão de ser do direito à revisão geral anual.

Por outro lado, especialmente em momentos de crise, há que se levar em mente que o orçamento do ente público é responsável pela realização de todas as funções do Estado, especialmente aquelas constitucionalmente destinadas ao Poder Executivo, como saúde, educação, segurança, entre outros.

Como popularmente se diz, o cobertor é curto, e os Administradores do Executivo foram eleitos pela sociedade para gerir as finanças do ente estatal, razão pela qual é absolutamente justificável a preocupação que muitos julgadores detêm sobre a utilização do

mandado de injunção como instrumento processual que obrigue à Administração a implantar a revisão que recomponha a inflação anual.

Ocorre que, com a máxima vênia daqueles que entendem o contrário, esta genuína preocupação não pode e não deve estar camuflada sob a alegação da invasão de um poder sobre o outro, já que a própria Constituição autorizou ao Poder Judiciário que criasse as condições necessárias para que o direito constitucional pudesse ser exercido. Como se viu ao longo do texto, uma visão contemporânea das funções dos poderes permite dizer que o Judiciário é copartícipe na realização dos objetivos da Nação, sendo imposto a ele, inclusive, a realização do direito se a mora dos demais poderes inviabilizar o exercício de um direito constitucional.

Da mesma forma, acolhe-se a ideia de que o juiz deve obediência à norma estrita, ainda que se reconheça que a ele é permitida a ponderação das regras através de princípios. Quer dizer, mesmo que se admita a possibilidade dos julgadores motivarem suas decisões com base em princípios, enquanto estes sejam normatizados, no nosso entendimento o papel do juiz é aplicar o direito sem a visão consequencialista da sua decisão, sem o chamado pragmatismo judicial.

A decisão que deixa de aplicar o direito em razão de repercussão financeira, ao nosso olhar, descumpra a função jurisdicional, pois, na divisão do Poder, estas preocupações são destinadas ao Legislativo e ao Executivo, e não ao Judiciário. Por isso mesmo, como vimos, nem mesmo a Lei de Responsabilidade Fiscal pode ser aventada como um impeditivo à revisão geral anual, já que a mesma é expressamente ressalvada.

Conclui-se, portanto, exaltando a edição da Lei nº 13.300/16, na certeza de que o mandado de injunção atinge um novo patamar como instrumento da realização dos direitos constitucionais, especialmente os sociais, tal como a revisão geral anual a que fazem jus os servidores públicos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- CANOTILHO, J.J. GOMES; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- DINIZ, Maria Helena. **Norma constitucional e seus efeitos**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Lições de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FONSECA, João Francisco N. da. **O processo do mandado de injunção**. São Paulo: Saraiva, 2016.
- GASPARINI, Diógenes. **Poder regulamentar**. 2 ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1982.
- LEITE, Luciano Ferreira. **O regulamento no direito brasileiro**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1986.
- MEIRELLES, H. L.; WALD, A.; MENDES, G.F. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Regime constitucional dos servidores da administração direta e indireta**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.
- NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Servidores Públicos**. São Paulo: Malheiros, 2004.
- PIOVESAN, Flávia C. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 127.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40 ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Manual da Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2002.

SIQUEIRA JR., Paulo Hamilton. **Jurisdição constitucional política**. São Paulo: Saraiva, 2017.

SOUZA, Luciane Moessa de. **Normas constitucionais não-regulamentadas: instrumentos processuais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

VICTOR, Sérgio A. F. **Diálogo institucional e controle de constitucionalidade: debate entre o STF e o Congresso Nacional**. São Paulo: Saraiva, 2015.