

Procedência: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – Câmara de Coordenação Geral, Planejamento, Gestão e Finanças

Interessado: UNIMONTES – Universidade Estadual de Montes Claros

Número: 14.676

Data: 5 de julho de 2006

Ementa:

UNIMONTES – GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO À EFICIENTIZAÇÃO DE SERVIÇOS (GIEFS) – LEI ESTADUAL Nº 11.406/94 – INCONSTITUCIONALIDADE – MATÉRIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO – INADMISSIBILIDADE DE EMENDA PARLAMENTAR QUE INSTITUA VANTAGEM REMUNERATÓRIA – POSICIONAMENTO DO STF – TRANSFERÊNCIA DE VALORES DIRETAMENTE DO ESTADO PARA A AUTARQUIA PARA FINS DE PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO – EXIGÊNCIA LEGAL DE PAGAMENTO COM RECURSOS PROVENIENTES DE RECEITA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE – REGULAMENTAÇÃO TÉCNICA DOS PRESSUPOSTOS RELATIVOS AO DESEMPENHO E PARTICIPAÇÃO DO SERVIDOR – INDISPENSABILIDADE – CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DA VANTAGEM REMUNERATÓRIA.

Relatório

A ilustre Presidente da Câmara de Coordenação Geral, Planejamento, Gestão e Finanças da SEPLAG encaminha processo oriundo da Universidade Estadual de Montes Claros, relativo ao pagamento da Gratificação de Incentivo à Eficientização de Serviços – GIEFS aos servidores lotados no Hospital Universitário Clemente de Faria, daquele Estabelecimento de Ensino Superior.

Nos termos a exposição de motivos encaminhada sem assinatura ou identificação do órgão ou autoridade responsável, o equilíbrio das contas públicas do Estado estimulou o Reitor da UNIMONTES a promover a retomada das negociações no sentido de viabilizar o pagamento da gratificação prevista na Lei Estadual nº 14.176/2002, tendo sido aprovada a seguinte proposta:

- “1. Início em 1º de maio de 2006, sendo utilizado, inicialmente, para tanto, o percentual de 5,00% (cinco por cento) sobre a receita bruta, diretamente arrecadada através do Hospital Universitário Clemente de Faria pela Prestação de Serviços ao Sistema Único de Saúde. (Em março/2006, a receita bruta auferida foi de R\$ 551.597,81).
2. A partir de janeiro de 2007, deverá ser observado o percentual de 10,00% (dez por cento) sobre a receita bruta diretamente arrecadada através do HUCF.”

Prevê-se a distribuição igualitária dos referidos valores entre os servidores efetivos e designados lotados nas unidades do Hospital Universitário Clemente de Faria. Reconhece-se que o pagamento da GIEFS condiciona-se ao regular repasse financeiro feito à UNIMONTES pelo gestor do sistema, em razão dos serviços prestados ao SUS, tendo sido determinadas pelo reitor “medidas rigorosas destinadas à racionalização e redução de despesas.”

No ofício nº 211-GAB./2006, o reitor da Universidade Estadual de Montes Claros aduz “ser, justa e merecida a reivindicação dos servidores do nosso Hospital Universitário Clemente de Faria”, motivo por que solicita da Secretária de Estado de Planejamento e Gestão “a necessária liberação e dotação orçamentária específica para o pagamento da referida gratificação, bem como de orientação dos procedimentos técnicos para inclusão na folha de pagamento dos servidores a serem beneficiados”, ao que acresce “seja verificada a possibilidade de o início do referido pagamento ser autorizado retroativamente a 01 de maio de 2006 ou a partir de 01 de junho de 2006.”

É o breve relatório. Passo a opinar.

Parecer

O cerne da matéria em discussão refere-se ao exame da viabilidade de pagamento da Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços – GIEFS em favor dos servidores técnico-administrativos do Hospital Clemente de Faria da Universidade Estadual de Montes Claros.

Cumprido frisar, em primeiro plano, que não se ignora a relevância dos serviços de saúde prestados pelo quadro de pessoal do Hospital Clemente de Faria em área com população significativamente carente do Estado de Minas

Gerais. Certo é que o direito à saúde assegurado constitucionalmente aos cidadãos depende de profissionais e técnicos competentes, aos quais se reconheça a contraprestação remuneratória correspondente à seriedade do trabalho que se lhes impõe. Não são novas as assertivas de Pedro Paulo de Almeida Dutra ao afirmar, sobre as dificuldades enfrentadas pela Administração Pública:

“Poder-se-ia reverter essa situação negativa mediante medidas concretas que assegurassem a esses servidores especializados remuneração condizente com suas responsabilidades funcionais; que lhes proporcionassem ampla reciclagem profissional a partir da realização de programas intensivos de treinamento.” (“Controle de empresas estatais: uma proposta de mudança”. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 174).

No entanto, não se pode ignorar que o pagamento da referida vantagem depende da constitucionalidade do diploma legislativo que a instituiu e do atendimento dos pressupostos fixados na Lei Estadual nº 14.176, de 16.01.2002.

Em relação à constitucionalidade da mencionada lei, cumpre atentar para a circunstância de o seu artigo 6º, que criou a gratificação cujo pagamento pretendem os servidores do Hospital vinculado a UNIMONTES, não ter sido objeto de iniciativa do Governador do Estado, motivo por que o mesmo foi vetado em 16.01.02 (DLMG de 26.01.02, p. 24-25). Malgrado a rejeição do veto pela Assembléia (DLMG de 27.04.02, p. 19) e a conversão em lei do referido dispositivo, cumpre analisar se o preceito em comento atende, ou não, os ditames constitucionais de regência.

A Constituição da República determina, no artigo 61, § 1º, II, ‘a’ que é de iniciativa privativa do Chefe do Executivo leis que disponham sobre aumento de remuneração de cargos, função ou empregos públicos, “in verbis”:

“Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República

e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

(...)

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração”.

Segundo o texto constitucional em vigor, por conseguinte, cabe privativamente ao Chefe do Executivo a iniciativa de lei da qual resulte aumento de remuneração, sendo clara a regra do artigo 63 da CR que veda aumento de despesa nos projetos de iniciativa exclusiva do Presidente da República.

Tal determinação constitucional, expressa para o âmbito federal, aplica-se igualmente aos Estados-Membros, Municípios e Distrito Federal, em estrito cumprimento ao princípio da simetria. O referido princípio incide no tocante ao processo legislativo, bem como à fixação da remuneração do pessoal da Administração Pública, conforme reiterados julgados do Pleno do Supremo Tribunal Federal:

“1. Os Estados-membros, na elaboração de seu processo legislativo, não podem afastar-se do modelo federal ao qual devem sujeitar-se obrigatoriamente (CF, artigo 25, caput). Entre as matérias que não podem ser disciplinadas pelo poder constituinte estadual acham-se aquelas cuja iniciativa reservada são do Chefe do Poder Executivo (CF, artigos 61, § 1º, II, a e e e 84, I, VI, a e b e inciso XXV).” (ADI nº 102-RO, rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno do STF, DJU de 29.11.02, p. 17)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. CONCESSÃO DE VANTAGENS PECUNIÁRIAS A SERVIDORES PÚBLICOS. SIMETRIA. VÍCIO DE INICIATIVA. 1. As regras de processo legislativo previstas na Carta Federal aplicam-se aos Estados-membros, inclusive para criar ou revisar as respectivas Constituições. Incidência do princípio da simetria a limitar o Poder Constituinte Estadual decorrente. 2. Compete

exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis, lato sensu, que cuidem do regime jurídico e da remuneração dos servidores públicos (CF artigo 61, § 1º, II, "a" e "c" c/c artigos 2º e 25). Precedentes. Inconstitucionalidade do § 4º do artigo 28 da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte. Ação procedente. (ADI nº 1.353-RN, rel. Min. Maurício Corrêa, Informativo nº 308 do STF).

“I. - É de iniciativa do Chefe do Poder Executivo a proposta de lei que vise a criação, estruturação e atribuição de órgãos da administração pública: C.F., art. 61, § 1º, II, e, art. 84, II e VI. II. - As regras do processo legislativo federal, especialmente as que dizem respeito à iniciativa reservada, são normas de observância obrigatória pelos Estados-membros.” (ADI nº 2719-ES, rel. Min. Carlos Velloso, Pleno do STF, DJU de 25.04.03, p. 32)

Denota-se do entendimento pacificado no Pleno do STF, portanto, que incide diretamente no processo legislativo estadual, pelo princípio da simetria, a regra segundo a qual cabe privativamente ao Chefe do Executivo propor ao Poder Legislativo projetos de lei que estabeleçam remuneração de servidores e de que resultem acréscimo de despesa pública.

A Constituição Mineira estabelece, de modo expreso, em seu artigo 66, III, 'b' que consiste matéria de iniciativa privativa do Governador do Estado a fixação da remuneração de cargos e funções públicas da Administração Direta, autárquica e fundacional. O fato de ser competência da Assembléia Legislativa, após o trâmite regular do projeto de lei, a “criação, transformação e extinção de cargo, emprego e função públicos na administração direta, autárquica e fundacional e fixação de remuneração” (artigo 61, III da CEMG) não exclui a regra de que a iniciativa a propósito da fixação de remuneração é privativa do Governador (artigo 66, III, 'b' da CEMG).

É assente na doutrina e na jurisprudência, portanto, que a fixação e alteração de remuneração apenas pode ser feita por lei específica, observada a iniciativa privativa do Chefe do Executivo prevista no art. 61, § 1º, II, 'a' da Constituição da República, reiterada no art. 66, III, 'b' da Constituição do Estado.

Registre-se que o fato de um dado projeto de lei ter sido de iniciativa do Governador não altera a inconstitucionalidade de, por emenda, inserir-se dispositivo do qual resulte a criação de uma dada vantagem remuneratória. O dispositivo específico objeto de emenda apresenta desconformidade com o texto constitucional, porquanto inobservada a iniciativa privativa do Chefe do Executivo. Nesse sentido, confira-se o entendimento do Pleno do STF:

“Por ofensa à iniciativa privativa conferida ao chefe do Poder Executivo para as leis que disponham sobre criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, regime jurídico e aumento de remuneração de servidores públicos, bem como para o exercício da direção superior da administração (CF, artigos 61, § 1º, II, a e c, e 84, II), o Tribunal julgou procedente em parte o pedido formulado em ação direta ajuizada pelo Governador do Estado do Espírito Santo, para declarar a inconstitucionalidade de expressões contidas em dispositivos da Lei 7.191/2002, do mesmo Estado, que, resultantes de emenda parlamentar, asseguravam aos procuradores do Instituto Estadual de Saúde Pública o recebimento de gratificação de produtividade.” (ADI 2.711-ES, rel. Min. Maurício Corrêa, Plenário do STF, Informativo nº 338 do STF).

“Servidor Público e Vício de Iniciativa

Por afronta à reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo para as leis que disponham sobre servidores públicos, seu regime jurídico, e provimento de cargos (CF, art. 61, § 1º, II, c), de observância obrigatória pelos Estados-membros, o Tribunal julgou procedente pedido de ação direta proposta pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul para declarar a inconstitucionalidade do art. 25 da Lei 11.672/2001, do mesmo Estado, que, resultante de emenda parlamentar, assegura a todo servidor a opção para o Plano de Carreira dos Servidores de Escola, independentemente do quadro a que pertencer, desde que seja comprovado o exercício de suas funções em escola ou órgão da Secretaria da Educação. Ressaltou-se, ademais, que o preceito impugnado, ao regular o provimento de

cargos de servidores sem concurso prévio, viola o art. 37, caput, e II, da CF.” (ADI 2.804-RS, rel. Min. Eros Grau, 2.3.2005, Pleno do STF, Informativo 378 do STF)

“Aumento de Remuneração e Vício de Iniciativa

Em razão da manifesta usurpação da competência privativa do Chefe do Poder Executivo para dispor sobre aumento de remuneração de cargos, empregos ou funções referentes à Administração direta (CF, art. 61, § 1º, II, a), de observância obrigatória pelos Estados-membros, o Tribunal julgou procedente pedido de ação direta proposta pelo Governador do Estado do Rio Grande do Norte para declarar a inconstitucionalidade da Lei 6.619/94, do referido Estado, que, resultante de emenda parlamentar, estende aos policiais militares os mesmos percentuais alcançados pelos professores com diploma de nível superior.” (ADI 1.124-RN, rel. Min. Eros Grau, 2.3.2005, Plenário do STF, Informativo 378 do STF)

No caso em comento, é certo que o artigo 6º da Lei Estadual nº 14.176/2002, que instituiu a Gratificação de Incentivo à Eficientização de Serviços no âmbito da UNIMONTES, não foi objeto de iniciativa do Governador do Estado, tendo sido inserido por meio de emenda parlamentar, donde se infere a sua evidente inconstitucionalidade. Nesse sentido, confirmam-se as razões de veto publicadas no DL de 26.01.02 (p. 24-25)

“Com efeito, retiro da sanção os dispositivos citados, por violarem a Constituição do Estado relativamente ao disposto nas alíneas ‘b’ e ‘e’ do inciso III do artigo 66, que reserva privativamente ao Governador do Estado a iniciativa de matéria que envolva a criação de cargos e órgãos públicos, a fixação de remuneração de servidor público e, no tocante ao parágrafo único do artigo 27, por elevar despesa pública.”

Conclui-se que o artigo 6º da Lei Estadual nº 14.176/02 tratou de matéria atinente à remuneração de pessoal de autarquia do Estado, cuja elaboração normativa, sem a iniciativa do Governador, afronta a reserva prevista no art. 61, § 1º, II, ‘a’ da CR e no artigo 66, III, ‘b’ da CEMG, comandos de observância obrigatória no Estado de Minas Gerais, ao que se acresce o princípio da independência e harmonia dos Poderes.

Mesmo se se desconsiderar a inconstitucionalidade evidenciada, “ad argumentandum” e por simples amor ao debate, seria ilícito ignorar para os requisitos dispostos na lei condicionantes do pagamento devido. Afinal, desde que discutida a idéia de Estado de Direito, afirma-se a necessidade de o administrador observar o conjunto de normas aprovadas pelo Parlamento. Com efeito, clássica é a substituição da vontade do governante pela vontade social, materializada na lei reguladora das relações públicas e privadas. Nesse contexto, o Estado, enquanto administrador, passa a se submeter ao próprio direito que criou, por meio do Legislativo, sendo permitido à autoridade administrativa agir somente “secundum legem”, nunca “contra legem” ou “praeter legem”. Trata-se de um espaço de proteção dos próprios cidadãos e daqueles que se relacionam com o Estado.

Com efeito, condutas administrativas como pagamento de vantagens remuneratórias devem se orientar sob o pálio de normas de condutas obrigatórias, as quais se impõem a todos - indivíduos e Estado -, vedado a qualquer autoridade tomar decisões que se afastem da obediência total ao sistema jurídico. Trata-se de uma garantia fundamental estabelecida tanto em favor do administrador quanto do administrado. Afinal, em razão deste princípio a conduta estatal advém não da vontade de um governante ou mesmo de déspota, mas se embasa em normas emanadas fundadas não no capricho de uma vontade individual, mas própria na vontade comunitária veiculada por meio de órgãos representativos dotados de legitimidade democrática.

Confira-se, a propósito, o magistério do alemão Hartmut Maurer:

“a) O *princípio democrático* exige que o parlamento, que por sua eleição popular imediata e pelo seu procedimento público transparente, possui legitimidade democrática especial, tome as decisões fundamentais da coletividade, em especial, promulgue as regulações gerais, importantes para o cidadão. Isso é obtido pela reserva da lei, que ‘reserva’ ao dador de leis os assuntos por ela compreendidos como conseqüência que a administração, nesse aspecto, somente deve tornar-se ativa com base em uma autorização legal – não em virtude de direito próprio ou até em virtude de plenitude de poderes própria. – A reserva de lei obtém, com isso, como reserva do parlamento, simultaneamente, significado repartidor de competências.

b) O *princípio do estado de direito* exige que as relações jurídicas, entre estado e cidadão sejam resguardadas por leis gerais, que são inequívocas, calculáveis e estáveis e não só determinam a atuação administrativa, mas também proporcionam direitos subjetivos, que podem ser impostos judicialmente no caso litigioso.” (Direito Administrativo Geral, 14^a ed., trad. De Luís Afonso Heck, Barueri, SP, Manole, 2006, p. 123-124)

Não há dúvida, portanto, da limitação imposta ao administrador no exercício das suas funções quanto à necessidade de observância das condições estabelecidas no ordenamento jurídico, sob pena de ofensa aos princípios democrático, do Estado de Direito, da reserva legal e da legalidade, todos de assento constitucional.

No caso da GIEFS, a Lei Estadual nº 14.176, de 16.01.2002, que instituiu gratificação de saúde para servidores do quadro especial da Secretaria de Estado da Saúde, também instituiu especificamente no âmbito da UNIMONTES a Gratificação de Incentivo à Eficientização de Serviços, concedendo-a aos servidores do hospital universitário que integra a estrutura da citada autarquia. Estabeleceu o inconstitucional artigo 6º, parágrafo único do mencionado diploma mineiro competir à Universidade efetuar o pagamento da vantagem com recursos próprios oriundos da receita da prestação de serviços de saúde, senão vejamos:

“Art. 6º - Fica instituída, no âmbito da Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES –, a partir da data de publicação desta lei, a Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços – GIEFS –, a que se refere a Lei nº 11.406, de 28 de janeiro de 1994, com as alterações introduzidas pela Lei nº 12.764, de 15 de janeiro de 1998, a ser concedida aos servidores do hospital universitário que integra a estrutura da autarquia.

Parágrafo único – Compete à UNIMONTES efetuar o pagamento da GIEFS com recursos próprios, provenientes da receita da prestação de serviços na área de saúde.”

O artigo 111 da Lei Estadual nº 11.406/94, com a redação que lhe atribuiu a Lei Estadual nº 12.764/98, instituiu a GIEFS no âmbito da Hemominas e FHEMIG, condicionando-a ao desempenho institucional sob o

prisma da produtividade e qualidade dos serviços prestados, bem como à participação individual do servidor no sentido de consecução das metas das unidades administrativas, ao que se acrescem a qualificação e quantidade de trabalho efetuado (artigo 112, I e II da Lei nº 11.406/98, com a redação do artigo 1º da Lei Estadual nº 12.764/98).

Do aludido contexto normativo resulta claro que o pagamento da GIEFS aos servidores da unidade hospitalar vinculada à UNIMONTES dependeria de algumas condições relativas ao próprio servidor, tais como avaliação do seu desempenho institucional e da sua participação individual, conforme normatização técnica levada a efeito pelo órgão ou entidade competente. Outrossim, tem-se claro outro requisito indispensável: a disponibilidade orçamentária da UNIMONTES para efetuar o pagamento da vantagem com recursos próprios, provenientes da receita da prestação de serviços na área de saúde.

Frise-se que o parágrafo único do artigo 6º da Lei Estadual nº 14.176/02 deixou clara a única origem admitida dos recursos a serem utilizados para o pagamento da gratificação: receita da prestação dos serviços de saúde. Referida prescrição também afasta a possibilidade de o Estado de Minas Gerais a que se vincula a autarquia universitária transfira o valor necessário, mediante liberação de dotação orçamentária não constituída por recursos decorrentes de serviços de saúde. Não se trata de providência deixada para avaliação discricionária da autoridade administrativa competente integrante da Administração Direta. Infere-se clara, com simples interpretação “a contrario sensu”, a vedação legal a que o Estado de Minas Gerais transfira dos seus cofres à Universidade o montante necessário para o pagamento da vantagem.

Insta observar que vantagens dessa natureza somente podem ser instituídas e regulamentadas por diplomas legais específicos, sendo certo que, especificadas e pormenorizadas as condições do seu pagamento, não é lícito à Administração, supervenientemente, ignorar as condições legislativas. Não cabe a qualquer autoridade pública flexibilizar com o atendimento dos pressupostos normativos, já que a atividade administrativa encontra-se submetida e conformada à vontade da lei, sendo o respeito ao ordenamento jurídico uma necessidade impostergável do Estado Democrático de Direito. Por conseguinte, não se entende possível a transferência de dinheiro do Estado para a autarquia, se, além da inconstitucionalidade formal originária, está-se diante de norma legal que exige que o pagamento da GIEFS se dê com recursos próprios da

Universidade Estadual de Montes Claros, os quais sejam provenientes da receita da prestação de serviços na área de saúde.

A jurisprudência tem reconhecido, de modo reiterado, a necessidade de o administrador atender às determinações do ordenamento, em cumprimento ao princípio da juridicidade:

“6. A função in casu, exercida pela CEF é administrativa e, condicionada à legalidade, obsta o Administrador a fazer aquilo que a lei não autoriza, na mais escorreita interpretação dessa cláusula mater do direito administrativo.” (REsp nº 690.088-PE, rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma do STJ, DJU de 12.09.05, p. 231)

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais já afastou a possibilidade de se promover o pagamento da Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços de modo irregular:

“MANDADO DE SEGURANÇA - GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO À EFICIENTIZAÇÃO DOS SERVIÇOS - PAGAMENTO IRREGULAR - AFERIÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO À CONTINUIDADE DA SUA PERCEPÇÃO - INEXISTÊNCIA. Não tem o servidor público direito líquido e certo à continuidade da percepção de vantagem pecuniária, denominada gratificação de incentivo à eficientização dos serviços, paga de forma irregular pela Administração Pública.” Processo nº 1.000.00.327614-4, rel. Des. Kildare Carvalho, 3ª Câmara Cível do TJMG, DJMG de 28.11.03)

Mesmo se fosse viabilizado o pagamento da gratificação em comento com recursos provenientes da receita da prestação de serviços na área de saúde (receita bruta arrecadada pela prestação de serviços de saúde ao SUS até dezembro de 2006 e receita bruta arrecadada diretamente através do Hospital Universitário Clemente de Faria a partir de janeiro de 2007) conforme noticiado na apócrifa Exposição de Motivos (doc. anexo ao expediente), seria necessário que houvesse regulamentação técnica viabilizadora do atendimento dos demais pressupostos legais, destacando-se os indicadores e critérios de avaliação previstos nos incisos I e II do artigo 112 da Lei nº 11.406/98, com a redação do artigo 1º da Lei Estadual nº 12.764/98:

- “I – o desempenho institucional, vinculado a metas de produtividade e de qualidade dos serviços prestados pelas unidades administrativas;
- II – a participação individual do servidor, vinculada ao seu esforço para a consecução das metas mencionadas no inciso anterior, à sua qualificação e à quantidade de trabalho efetivamente executado.”

Para o estabelecimento de critérios objetivos aptos a evidenciar o desempenho institucional e a participação individual do servidor, seria indispensável o exercício do poder regulatório pela Universidade, sem o que permanece inviável o pagamento da vantagem, também por esse motivo. É que, estabelecida a regulação basilar na Lei Estadual de regência, os aspectos técnicos da matéria, tais como a indicação da forma de aferição dos pressupostos elencados nos incisos I e II supra citados, deveriam ser tratados em sede normativa, pela entidade administrativa competente. Trata-se do fenômeno que a doutrina denominou “deslegalização” ou delegação com parâmetros, como já assentou o Direito americano.

Não há como ignorar a necessidade de descentralização normativa, principalmente de natureza técnica, quando se trata de explicitar materialmente a operacionalização dos critérios necessários ao pagamento de gratificação de incentivo à efficientização dos serviços. Nenhum equívoco existe quando o legislador deixa certas matérias as quais implicam exercício de discricionariedade administrativa sob responsabilidade normativa dos agentes administrativas. Tal posição é referendada pelos Tribunais, lembrando Alexandre Santos Aragão que o STF “em diversas ocasiões já fixou a legitimidade da atribuição de poder normativo através de *standards* e finalidades genéricas estabelecidas em lei” (RE 77.899-PE e Ação Rescisória 1.204-DF), sendo nesse sentido recente decisão liminar (ADI nº 1.668/DF, Relator MINISTRO MARCO AURÉLIO) (ARAGÃO, Alexandre Santos, *Agências Reguladoras e a Evolução do Direito Administrativo Econômico*. 2ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 2.003, p. 416-417).

O citado autor vale-se da posição do Ministro Ilmar Galvão do STF que, ao julgar o RE 140.669-PE, asseverou que os princípios da legalidade, do congelamento do grau hierárquico e da precedência da lei não impedem, salvo em matérias reservadas à lei (tributos e crimes), que se adote uma “maior flexibilidade através da deslegalização ou degradação do grau hierárquico. Neste caso, uma lei, sem entrar na regulamentação da matéria, rebaixa formalmente o

seu grau normativo, permitindo que essa matéria possa vir a ser modificada por regulamentos” (ARAGÃO, Alexandre Santos, op. cit., p. 425.).

Sem a regulação técnica indispensável à aferição dos pressupostos individuais do servidor (desempenho institucional e participação individual) não se teria implementada condição necessária para o início da eficácia dos diplomas que prevêm a gratificação. Com efeito, antes de produzida a normatização na via administrativa, do modo a viabilizar o exame da presença, ou não, dos pressupostos legais, a previsão da GIEFS, se constitucional, não estaria pronta para produzir efeitos, havendo omissão regulatória impeditiva da eclosão dos efeitos da Lei Estadual nº 11.406/94.

Segundo elucida Tercio Sampaio Ferraz Junior,

“eficácia é uma qualidade da norma que se refere à possibilidade de produção concreta de efeitos, porque estão presentes as condições fáticas exigíveis para sua observância, espontânea ou imposta, ou para a satisfação dos objetivos visados (efetividade ou eficácia social), ou porque estão presentes as condições técnico-normativas exigíveis para sua aplicação (eficácia técnica)” (Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 4ª ed.. São Paulo: Atlas, 2003, p. 203).

Destarte, a norma legal com base em que se pretende pagar a gratificação aos servidores não poderia produzir efeitos antes de exercido o poder regulatório relativamente aos pressupostos cuja presença a lei exigiu, sendo juridicamente impossível a retroatividade a 01.05.06 ou a 01.06.06 requerida pelo i. Reitor da UNIMONTES se ainda não editados os atos normativos indispensáveis na espécie. Outrossim, seria preciso o cumprimento das demais normas orçamentárias, contábeis e técnico-administrativas necessárias para o processamento do pagamento em favor dos servidores do Hospital Universitário Clemente de Faria, observando-se a estrita juridicidade do comportamento público.

Conclusão

Pelas razões expostas, entendo inconstitucional o artigo 6º da Lei Estadual nº 14.176/02 por afronta à reserva prevista no art. 61, § 1º, II, ‘a’ da CR e no artigo 66, III, ‘b’ da CEMG, sendo, assim, juridicamente impossível o

pagamento da GIEFS aos servidores do Hospital Universitário Clemente de Faria. Ainda que assim não fosse, seria inadmissível ao Estado de Minas Gerais transferir à Universidade Estadual de Montes Claros os valores necessários ao pagamento da Gratificação de Incentivo à Eficientização dos Serviços com inobservância do artigo 6º, parágrafo único da Lei Estadual nº 14.176/02, porquanto necessário o pagamento com recursos próprios da entidade, provenientes da receita da prestação de serviços na área de saúde.

Evidenciada, cumulativamente, a impossibilidade de fazer retroagir a 01.05.06 ou a 01.06.06 o pagamento da vantagem como pretendido, em razão da indispensabilidade da normatização técnica das condições elencadas nos incisos I e II do artigo 112 da Lei nº 11.406/98, com a redação do artigo 1º da Lei Estadual nº 12.764/98 (desempenho institucional e participação individual do servidor), por se tratar de requisito para o início da eficácia dos diplomas instituidores da GIEFS, ao que se acresce a necessidade de cumprimento integral das normas orçamentárias, contábeis e técnico-administrativas incidentes na espécie, a fim de que se assegure a estrita juridicidade do comportamento público.

À consideração superior.

Belo Horizonte, 29 de junho de 2006.

Raquel Melo Urbano de Carvalho
Procuradora do Estado
MASP 598.213-7 - OAB/MG 63.612