

COMENTÁRIOS À AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.538/RS: O REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO COMO CONTRAFAÇÃO DE REVISÃO GERAL

*A FEW COMMENTS ABOUT THE JUDICIAL REVIEW
PROCEDURE N.º. 3,538/RS: THE CIVIL SERVANTS' WAGE
RISES AS A COUNTERFEIT OF THE ANNUAL PAY INCREASE*

RAPHAEL DIÓGENES SERAFIM VIEIRA

Mestrando em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Pós-Graduado *lato sensu* em Direito: Estado e Regulação pela FGV-Rio (LL.M.). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Viçosa. Professor substituto da Universidade Federal de Viçosa (2008-2009). Membro do Instituto de Direito Administrativo Sancionador – IDASAN. Procurador do Município de Niterói (2012.2). Ex-Procurador do Estado de Rondônia (2012.1).
Lattes: [<http://lattes.cnpq.br/4128260075865444>].
ORCID: [<https://orcid.org/0000-0002-8490-9750>].
raphaelserafim@yahoo.com.br

Recebido em: 04.06.2022 | Received on: June 4th, 2022
Aprovado em: 30.07.2022 | Approved on: July 30th, 2022

ÁREAS DO DIREITO: Processual; Administrativo

RESUMO: Este breve comentário examinou o acórdão proferido pelo plenário do STF ao julgar a ADI 3.538/RS. A ação direta foi julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do acréscimo remuneratório concedido pela Lei 12.299/2005 do Estado do Rio Grande do Sul, que *reajustou* os vencimentos dos servidores e membros do Poder Judiciário. O principal fundamento jurídico para a declaração de inconstitucionalidade foi a dissimulação do instituto jurídico empregado, pois, não obstante a lei mencionar tratar-se de uma *revisão geral* de remuneração, na realidade, a configuração real do acréscimo remuneratório era de *reajuste*. O disfarce mediante a utilização de signos dotados de

ABSTRACT: This brief comment examined the ruling given by the plenary of the STF when judging ADI n. 3,538/RS. The direct action was upheld to declare the unconstitutionality of Law n. 12,299/2005 of the State of Rio Grande do Sul, which readjusted the salaries of civil servants and members of the Judiciary. The main legal basis for the declaration of unconstitutionality was the dissimulation of the institute employed, because, despite the law mentioning that it was a general review of remuneration, in fact, the real configuration of the increase was a readjustment. The disguise through the use of signs endowed with a legal-positive concept for situations incompatible with them is examined in the

conceito jurídico-positivos para situações com elas incompatíveis é examinado na *teoria das contrafações*. A *contrafação*, conforme proposta teórica adotada, consiste na utilização indevida de um conceito jurídico-positivo para um fato jurídico que não corresponde adequadamente às suas fronteiras semânticas com o propósito, consciente ou não, de esquivar da incidência do seu correto regime-jurídico. No caso examinado, a camuflagem de reajuste por meio de revisão possuía um desiderato óbvio, qual seja, esquivar-se do regime de iniciativa correspondente do projeto de lei de revisão, que é de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo. A compreensão do caso concreto revela a importância do estudo das contrafações pela doutrina e pela jurisprudência com o intuito de evitar-se o desvirtuamento dos institutos e a correta aplicação do Ordenamento Jurídico.

PALAVRAS-CHAVE: Reajuste – Revisão – Contrafação administrativa.

theory of counterfeits. Counterfeiting, according to the theoretical proposal adopted, consists of the improper use of a positive legal concept for a legal fact that does not adequately correspond to its semantic boundaries with the purpose, conscious or not, of avoiding the incidence of its correct legal regime. In the case examined, the camouflage of readjustment through revision had an obvious desideratum, namely, to evade the corresponding initiative regime of the revision bill, which is the exclusive initiative of the Chief Executive. The understanding of the specific case reveals the importance of studying counterfeits by doctrine and jurisprudence in order to avoid the distortion of the institutes and the correct application of the Legal Order.

KEYWORDS: Wage rise – Annual pay increase – Governments counterfeit.

SUMÁRIO: 1. Panorama da controvérsia. 2. Situação fática. 3. Teoria da contrafação. 4. Acréscimos remuneratórios: reajuste de remuneração como contrafação de revisão geral. 5. Conclusão. 6. Referências. Jurisprudência.

1. PANORAMA DA CONTROVÉRSIA

Este¹ texto examina o acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS. Em 2020, o plenário do Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI 3.538/RS para declarar a inconstitucionalidade da Lei do Estado do Rio Grande do Sul 12.299, de 27 de junho de 2005, que *reajustou* os vencimentos dos servidores do Poder Judiciário. O acórdão restou assim ementado, *in verbis*:

“Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei 12.299 de 2005 do Estado do Rio Grande do Sul que concedeu reajuste de vencimentos aos servidores do Poder

1. Como citar este artigo | *How to cite this article*: VIEIRA, Raphael Diógenes Serafim. Comentários à Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS: o reajuste de remuneração como contrafação de revisão geral. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, a. 6, n. 23, out./dez. 2022. DOI: <https://doi.org/10.48143/rdai.23.vieira>.

Judiciário. 3. *Revisão Geral Anual. Iniciativa Privativa do Chefe do Poder Executivo.* 4. *Lei de iniciativa do Tribunal de Justiça local. Inconstitucionalidade. Violação aos arts. 37, X, e 61, §1º, II, a, da Constituição Federal.* 5. *Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente” (grifos autorais).*²

O ato normativo estadual questionado, originário da Presidência do Tribunal de Justiça, denominou o acréscimo remuneratório concedido aos servidores e membros do Poder Judiciário de *reajuste*.

A celeuma submetida perante o STF foi a de desvendar se, no caso concreto, o emprego do signo *reajuste* estava correto ou correspondia a uma camuflagem de *revisão geral*. A questão jurídica não se reduz a observar o emprego semântico do signo correto, mas, sim, de obedecer ao regime-jurídico respectivo próprio de cada espécie de acréscimo remuneratório previsto na Constituição.

A questão constitucional examinada nessa ação pode ser didaticamente dividida em duas etapas. Fixados os conceitos jurídico-positivos de *reajuste* e *revisão geral anual*, o primeiro passo é prescrutar a natureza jurídica do aumento remuneratório concedido aos servidores e membros do Poder Judiciário local na lei impugnada para identificar se corresponde à *reajuste* ou à *revisão geral anual*. Transcende-se a mera identificação nominal do rótulo atribuído pelo enunciado da norma nesta análise para se averiguar se o legislador realizou a imputação normativa do fato jurídico de acordo com o correto conceito jurídico-positivo. Superada a análise inicial, de duas uma: (i) o signo jurídico *revisão* foi empregado corretamente para o acréscimo remuneratório concedido e, ainda, foram observadas as regras do seu regime jurídico próprio (ii) o signo *revisão* foi empregado equivocadamente para mascarar hipótese de *reajuste* e, com isso, dissimular a incidência das regras do regime jurídico-próprio dessa forma de acréscimo remuneratório.

Embora constituam formas de acréscimo remuneratório, a *revisão geral* e o *reajuste* possuem conceitos jurídico-positivos distintos e, por conseguinte, regimes jurídicos-próprios. Entre outras distinções, a *revisão* consiste em acréscimo remuneratório concedido a todos os servidores do ente por meio de projeto de lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, enquanto o *reajuste* consiste em acréscimo remuneratório concedido a carreiras específicas de servidores por meio de projeto de lei de iniciativa reservada ao Chefe do Poder da carreira a ser beneficiada.

2. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS*. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 22.05.2020, publicado em 17.08.2020. Disponível em: [<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344694614&text=.pdf>]. Acesso em: 30.05.2022.

No caso examinado, a Lei do Estado do Rio Grande do Sul 12.299, de 27 de junho de 2005, de iniciativa de iniciativa do respectivo Presidente do Tribunal, *reajustou* os vencimentos dos servidores do Poder Judiciário. Em tese, existem apenas duas para o projeto de lei convertido na Lei n. 12.299, de 27 de junho de 2005, quais sejam: (i) a norma denominou corretamente o acréscimo remuneratório de *reajuste*, e, portanto, observou a iniciativa privativa própria da autoridade máxima do respectivo Poder Judiciário para o reajuste do quadro de pessoal beneficiado; ou (ii) a norma denominou, incorretamente, o acréscimo remuneratório de *reajuste*, pois o caso era de *revisão geral*, e, portanto, a iniciativa do projeto de lei de revisão geral reservada ao Chefe do Poder Executivo.

Ao final, os Ministros do STF entenderam que apesar de o enunciado da norma denominar o referido aumento remuneratório de *reajuste*, na realidade, tratava-se de hipótese de *revisão geral*. Reconheceu-se, implicitamente, o *reajuste de remuneração como contrafação de revisão geral*.

Como o projeto de lei que se converteu na Lei 12.299/2005 foi proposto pelo Presidente do Tribunal de Justiça, a aplicação da tese de que o projeto de lei de revisão geral de remuneração é privativo do Chefe do Poder Executivo culminou no reconhecimento da sua inconstitucionalidade por vício de iniciativa.

O precedente, além da importância dogmática de refirmar a tese jurídica acerca da iniciativa de projeto de lei para cada espécie de aumento remuneratório, revela importância adicional para o estudo da *teoria das contrafações administrativas*.

Inicialmente, será feita uma rápida descrição do caso concreto que foi submetido ao exame do STF. Em seguida, será apresentado o conceito de *contrafação* e demonstrada a sua subsunção ao caso *sub examinem*.

2. SITUAÇÃO FÁTICA

A Lei 12.299, de 27 de junho de 2005, declarada inconstitucional na ADI 3.538, que foi ajuizada pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul, decorreu de um desacordo político entre os três poderes e o Ministério Público na fixação do *índice de revisão geral*.

O Governador do Estado do Rio Grande do Sul encaminhou projeto de lei de *revisão geral* com o percentual de 1% para todo o funcionalismo rio-grandense-do-sul para o exercício de 2005 (Projeto de Lei 336/20015).

Como os representantes do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Poder Legislativo pretendiam conceder revisão geral anual para os funcionários dos seus respectivos quadro acima daquele índice, a autoridade máxima de cada um desses órgãos deflagrou projeto de lei autônomo no qual, sob a designação supinamente equivocada de *reajuste*, concedia “aumento a título de reposição, em

plenário, a própria validade da norma é comprometida. A *interpretação conforme à Constituição* seria técnica insuficiente para sanar o vício congênito no emprego do conceito equivocado, pois, a pretexto de uma suposta “revisão”, usurpou-se a iniciativa privativa do projeto de lei do Chefe do Poder Executivo para *revisão geral* e, com essa medida fraudulenta, atentou-se contra a isonomia por intermédio de ato normativo que concedeu aumento remuneratório a maior para os quadros de pessoal de um órgão em detrimento dos demais.¹⁹

O objetivo principal deste texto não foi o de esgotar a *contrafação de reajuste como revisão remuneratória* examinada, mas o de exortar os pesquisadores ao enfrentamento dos vários desafios que a questão suscita.

Fiando à advertência do professor Ricardo Marcondes, o campo da *contrafação* extrapola aquele universo inicialmente emoldurado pelo jurista Celso Antônio Bandeira de Mello. É possível, portanto, visualizar o emprego de *contrafações* no campo do direito pessoal com o propósito de evadir-se do regime inicialmente correspondente ao conceito jurídico adequado, notadamente nessa área do direito em que há tantos interesses *criptnormativos* envolvidos.²⁰

5. CONCLUSÃO

Diante dos argumentos jurídicos expendidos, conclui-se que os signos *reajuste e revisão* possuem conceitos jurídico-positivos e regimes próprios. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3538/RS, o plenário do Supremo reconheceu que a Lei 12.299/2005 empregou o signo *reajuste de remuneração* para afastar o conceito e o respectivo regime jurídico da *revisão geral*, que exige projeto de lei de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo.

19. O plenário do STF modulou os efeitos da declaração de invalidade da lei estadual. Assim, em Embargos de Declaração julgados em 2020, realizou-se modulação temporal da inconstitucionalidade de modo a garantir que os servidores tenham o pagamento do valor correspondente ao reajuste mantido até sua absorção integral por reajustes futuros concedidos a eles. Veja-se: *Embargos de declaração em ação direta de inconstitucionalidade. Embargos de declaração acolhidos em parte. Modulação de efeitos da decisão. Manutenção do pagamento do valor correspondente ao reajuste, até que seja absorvido por quaisquer reajustes futuros* (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Embargos de Declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS*. Relator: Min. Gilmar Mendes, j. 11.11.2020, publicado em 25.11.2020. Disponível em: [<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754482408>]. Acesso em: 30.05.2022).

20. A expressão foi explorada por Tercio Sampaio Ferraz Júnior para chamar atenção da doutrina para o comprometimento epistemológico da Ciência do Direito por aspectos metajurídicos (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *A ciência do direito*. São Paulo: Atlas, 1980. p. 55).

O emprego fraudulento de uma palavra com conceito incompatível para a situação em que foi utilizada com o propósito de esquivar-se da incidência do respectivo regime jurídico configura hipótese de contrafação. Noutras palavras, “fixado que o conceito jurídico se reporta a certo regime jurídico, a contrafação ocorre quando se emprega o conceito numa situação incompatível com esse regime”.²¹

No caso, a contrafação configurou-se no emprego supinamente equivocado do signo *reajuste* no texto da norma jurídica deflagrada pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para conceder-se o *acréscimo remuneratório* que ostentava, a bem da verdade, natureza jurídica de *revisão geral*.

A utilização do signo inadequado no projeto de lei não foi obra do acaso, mas subterfúgio ardiloso e consciente para evadir-se da aplicação do regime jurídico adequado e próprio do conceito correspondente à expressão *revisão geral*. Pretendeu-se, no caso, evadir-se do aval do Chefe do Poder Executivo ao disfarçar a *revisão geral* de *reajuste*, pois se o fato jurídico coincidissem com o conceito de *reajuste*, então seria perfeitamente possível e juridicamente válido deflagrar o projeto do Poder Judiciário, à revelia de qualquer endosso institucional do Poder Executivo.

Desatados esses nós jurídicos, descortina-se a contrafação configurada no projeto de lei, deflagrado pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que se converteu na Lei Estadual n. 12.299, de 27 de junho de 2005, tendo em vista a usurpação da iniciativa do Governador para o envio de mensagem executiva que instituiu acréscimo remuneratório à título de *revisão geral*, independentemente da alcunha jurídica atribuída pelo legislador.

No caso examinado pelo Supremo, a simulação jurídica pôde ser mais bem compreendida e facilmente descortinada na medida em decorreu de articulação institucional meticulosa do Poder Judiciário com o Poder Legislativo, pois houve: (i) a rejeição do projeto de lei de *revisão geral* deflagrado pelo Chefe Poder Executivo, que contemplava, com o mesmo índice, todos os servidores públicos do Estado; (ii) a deflagração de um projeto de lei de iniciativa do Presidente do Tribunal de Justiça e outro do Presidente da Assembleia Legislativa para a concessão de acréscimo remuneratório, sob a alcunha de *reajuste*, para contemplar os servidores públicos do quadro dos respectivos órgãos, e, ressalte-se, com previsão de alíquota para o acréscimo superior àquela fixada no projeto de *revisão geral* proposta pelo Governador; e (iii) a aprovação dos projetos de leis pela

21. MARTINS, Ricardo Marcondes. Teoria das contrafações administrativas. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 16, n. 64, abr.-jun. 2016. p. 118.

Assembleia Legislativa, seguida dos respectivos vetos do Poder Executivo e, finalmente, da sua derrubada pelo Poder Legislativo, sucedida da promulgação das leis e da entrada em vigor dos “reajustes”.

O propósito de camuflar a revisão geral no signo reajuste era o afastar o regime jurídico próprio da *revisão geral*, pois, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, o *projeto de lei que concede revisão geral* aos servidores é de iniciativa reservada do Chefe do Poder Executivo.

A teoria das contrafações assume relevância para o deslinde do caso, pois a inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal reconhece, ainda que sem utilizar-se da nomenclatura teórica, que houve uma simulação jurídica mediante o emprego de um conceito para uma situação incompatível com esse regime. O entendimento aplicado pelo Supremo Tribunal Federal, à luz da teoria das contrafações administrativas, significa que se reconheceu *reajuste* disfarçada de *revisão geral*, ou seja, uma *contrafação administrativa de revisão geral*.

6. REFERÊNCIAS

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- DALLARI, Adilson Abreu. *Regime constitucional dos servidores públicos*. 2. ed. rev. e atual., 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *A ciência do direito*. São Paulo: Atlas, 1980.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. Teoria das contrafações administrativas. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 16, n. 64, p. 115-148, abr.-jun. 2016.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais dos servidores públicos*. São Paulo: Saraiva, 1999.

Jurisprudência

- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS*. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 22.05.2020, publicado em 17.08.2020. Disponível em: [<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344694614&ext=.pdf>]. Acesso em: 10.11.2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.599/DF*. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 08.11.2005, publicado em 04.11.2020. Disponível em: [<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=486694>]. Acesso em: 10.11.2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Embargos de Declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS*. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 11.11.2020, publicado em 25.11.2020. Disponível em: [<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754482408>]. Acesso em: 10.11.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 843.112/SP*. Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.09.2020, publicado em 04.11.2020. Disponível em: [https://re-dir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754271470]. Acesso em: 10.11.2021. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.538/RS*. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 22.05.2020, publicado em 17.08.2020. Disponível em: [http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344694614&ext=.pdf]. Acesso em: 10.11.2021.



PESQUISAS DO EDITORIAL



ÁREAS DO DIREITO: Processual; Administrativo

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- Servidores públicos: aspectos constitucionais, de Celso Antônio Bandeira de Mello – *RDAl* 14/439-450.

Veja também Jurisprudência relacionada ao tema

- TRF-1ª Reg., *Apel/Reexame 2007.34.00.041467-0*, j. 03.12.2019, *DJe* 19.12.2019.