



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCEDIMENTO 28/2010

Requerente: Cláudia Muzzi Brunhara

Relator: Marcelo Ribeiro Nicoliello

Assunto: requerimento de alteração de instituição financeira para recebimento de subsídio

VOTO

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nicoliello

I - RELATÓRIO

Claudia Muzzi Brunhara, por seu procurador, inconformada com a decisão da Defensoria Pública Geral, a qual teve amparo no Parecer 63/2010 da Assessoria Jurídica, apresentou ao Eg. Conselho Superior recurso do indeferimento de sua pretensão, qual seja, receber seus vencimentos por meio de instituição financeira distinta daquela escolhida pelo Estado de Minas Gerais para pagamento de seus servidores.

II – REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A Lei Complementar Federal nº 80/94 atribuiu ao Conselho Superior o exercício das seguintes competências: “atividades consultivas, normativas e decisórias a serem previstas na lei estadual”, e ainda, “decidir sobre a fixação ou a alteração de atribuições dos órgãos de atuação da Defensoria Pública, e, em grau de recurso, sobre matéria disciplinar e os conflitos de atribuições...” (art.102, *caput*, e seu § 1º).

Como se vê, a competência como instância recursal limita-se a “matéria disciplinar e conflito de atribuições”, não havendo na lei complementar estadual a ampliação destas atribuições.

Verifica-se, pois, que os “atos de gestão administrativa, financeira e de pessoal” competem ao Defensor Público Geral (art.9º, inciso XII, da LC 65/03), cabendo ao Conselho Superior a revisão de alguns destes atos, mas não todos.

Embora não seja competente para rever a decisão administrativa ora impugnada, o Conselho Superior detém, como função precípua, “o poder normativo no âmbito da Defensoria Pública” (art.28, inciso I, da LC65/03), o que, diante da autonomia administrativa, autoriza a regulamentação, *interna corporis*, de lei estadual destinada aos servidores da administração direta.

Neste sentido, recebo o denominado “recurso” como requerimento para regulamentação da Lei Estadual nº 13.722, de 20 de outubro de 2000, a ser aplicada no âmbito interno da Defensoria Pública do Estado, razão pela qual, no exercício do poder normativo, a análise da matéria será pautada pelo interesse público, e pela defesa dos interesses da



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Instituição, posto que não afeta apenas a requerente, mas todos os servidores e membros do órgão estatal.

III – DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 13.722/00

A regulamentação no âmbito da Defensoria Pública, da Lei Estadual nº 13.722, de 20 de outubro de 2000, a qual confere aos servidores da administração direta o direito de escolha da instituição financeira para recebimento de seus vencimentos integrais, remuneração, proventos e pensões, depende, por óbvio, da constitucionalidade da mesma.

Até a presente data, não foi proposta ação declaratória de inconstitucionalidade em face da referida norma, o que nos permite concluir que se trata de norma válida e vigente no ordenamento jurídico, dispondo expressamente:

“Art. 1º – Os militares e os servidores públicos, ativos e inativos, e os pensionistas das administrações direta e indireta do Estado poderão optar pelo recebimento de seus vencimentos integrais, remuneração, proventos e pensões por intermédio de cooperativa de crédito constituída de acordo com a Lei Federal nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, à qual sejam filiados, ou de instituição bancária que integre o sistema financeiro nacional.”

Contudo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em casos concretos, exerceu o controle difuso de constitucionalidade, declarando, incidentalmente, a inconstitucionalidade formal subjetiva do dispositivo em razão de suposto vício de origem da referida lei (Ap. Cív. nº 1.0382.06.061822-2/002, Rel. Des. Francisco Figueiredo, j. 6.3.2007; e Ap. Cív. nº 1.0024.07.383555-5/003, Rel. Des. Moreira Diniz, j. 6.12.2007).

Além de sustentar a inconstitucionalidade, o TJMG, na apelação cível nº 1.0024.07.486676-5/002 (Relator Des. Alberto Vilas Boas), ainda elencou os seguintes fundamentos para afastar o direito de escolha da instituição financeira pelos servidores:

Primeiro, os “inconvenientes que podem surgir com a possibilidade da opção prestigiada pela lei podem contribuir para o mau funcionamento da máquina administrativa” podendo gerar atraso no pagamento;

Segundo, “para efetivar o pagamento, o Estado deverá celebrar um contrato de prestação de serviços - específico - com cada entidade indicada”, havendo milhares de instituições financeiras espalhadas pelo país, motivo pelo qual os custos operacionais não teriam previsão orçamentária;

Terceiro, a livre opção representaria “o benefício de um só cidadão em prejuízo de todos os demais cidadãos contribuintes, porque estes estariam assumindo, indiretamente, um custo operacional colocado à disposição de um único beneficiário.”, medida que contraria o interesse público.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fundamentos trazidos a lume pelo Eg. TJMG não podem ser desprezados, posto que, se estiverem corretos, a lei estadual aviltaria o princípio constitucional da separação dos poderes, com ingerência indevida do Legislativo sobre matéria afeta privativamente ao Executivo, e mais, colocar-se-ia em risco o bom funcionamento da máquina administrativa, motivo pelo qual passo à análise de cada argumento lançado nas decisões do TJMG.

1. O OBJETO E A MATÉRIA DE FUNDO DA LEI ESTADUAL Nº 13.722/00 É DE INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO?

Nos três precedentes citados, o TJMG entendeu que houve vício de iniciativa da referida lei, pois, "é da competência privativa do Poder Executivo dar início a projeto de lei que objective, em última análise, dispor sobre a organização e regulamentação do regime jurídico dos servidores, na qual se inclui a remuneração e a forma de pagamento destes últimos, consoante se observa dos arts. 61, § 1º, II, c, CF e, 66, III, c, CE" (AP Cível nº 1.0024.07.486676-5/002).

Na decisão supramencionada, prevaleceu o entendimento de que se trata de matéria típica e própria do regime jurídico dos servidores, o que é da competência privativa do Executivo, conforme Constituição Estadual, *verbis*:

"Art. 66 – São matérias de iniciativa privativa, além de outras previstas nesta Constituição:

III – do Governador do Estado:

a) ...

b) ...

c) o **regime jurídico único dos servidores públicos** dos órgãos da administração direta, autárquica e fundacional, incluído o provimento de cargo, estabilidade e aposentadoria, reforma e transferência de militar para a inatividade;"

Ocorre, contudo, que o objeto da lei impugnada é preservar a liberdade no mercado de consumo, garantindo-se o direito à escolha dos fornecedores pelo consumidor, sem imposição pelo Estado, sob pena de grave violação aos princípios da Ordem Econômica, quais sejam, a livre concorrência e a defesa do consumidor.

Data vênia, o objetivo da norma contida na Lei Estadual nº 13.722/00 foi regular a relação jurídica de consumo entre instituições financeiras e consumidores, e não a relação jurídica administrativa entre servidores e Poder Executivo.

Sem embargo, malgrado seja da competência do Governador do Estado a definição do regime jurídico próprio de seus servidores, o mesmo não tem o poder para impor, ou obrigar seus servidores à contratação de determinada empresa, interferindo diretamente nas relações jurídicas de consumo de natureza privada.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ora, existe alguma lei estadual impondo ao servidor público a abertura de conta corrente em instituição financeira, com a qual não deseja manter relação jurídica?

Se não existe lei neste sentido, então, como o Estado pode obrigar seus servidores a abrirem conta em instituição financeira com a qual não desejam contratar?

Verifica-se que o Poder Executivo tem se valido de seu poder de fato para compelir os servidores a abrirem conta em uma única instituição financeira, pois, se os mesmos assim não o fizerem, não receberão os vencimentos.

Não se pode olvidar que, ao escolher uma determinada instituição financeira para depósito dos vencimentos dos servidores públicos, o Estado está impondo ao mesmo o estabelecimento de uma relação jurídica de consumo.

Cria-se, então, a obrigação do servidor público assinar um contrato de abertura de conta com instituição financeira, não por vontade própria e escolha racional no mercado de consumo, mas sim, por vontade do Poder Executivo.

Neste sentido, a lei impugnada não inova a forma de pagamento utilizada pelo Estado, a qual continuará a ser o depósito em conta, nem altera a relação jurídica entre o Poder Executivo e a instituição financeira que opera a folha de pagamentos.

O que a legislação garantiu, no âmbito estadual, foi a LIBERDADE DE ESCOLHA DO CONSUMIDOR-SERVIDOR, com reflexos positivos sobre a concorrência e o mercado de consumo, evitando uma reserva de mercado, ou exclusividade, sobre 579.147 seletos consumidores.

A possibilidade da vontade do Estado prevalecer sobre a vontade do consumidor elimina a racionalidade do mercado, não gerando estímulo para melhorar o atendimento e os serviços prestados aos consumidores, os quais, querendo, ou não, serão obrigados a manterem o vínculo relacional. E mais, se admitirmos que o Estado tem o poder de decidir pelos 579.147 consumidores, então, o fornecedor do serviço buscará satisfazer as necessidades do ente estatal, e não as necessidades e os interesses daqueles consumidores, subvertendo a lógica do mercado, e os princípios da Ordem Econômica.

No sistema de livre mercado, o agente econômico privado deve atrair seus clientes por meio de produtos e serviços mais baratos, e de melhor qualidade, não se utilizando de privilégios ou exclusividades criadas artificialmente pelo Estado.

A partir do instante em que o Poder Executivo cria uma obrigação/imposição que afeta a esfera de agentes econômicos privados, com reflexos no mercado de consumo, retirando a liberdade de milhares de consumidores, a matéria já escapa da sua competência privativa, e mais, dependeria de lei, em sentido formal e material, para intervir nestas relações jurídicas privadas.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, para exigir que seus servidores assinem contratos de abertura de conta, o Estado deveria ter criado norma neste sentido, pois, pelo princípio da legalidade, o Estado somente pode agir se autorizado por lei, e, de outra banda, o consumidor somente seria obrigado a contratar determinada instituição financeira por força de lei, já que ninguém é obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa, senão, em virtude de lei.

Efetivamente, não há lei, em sentido amplo ou estrito, impondo ao servidor público a obrigação de contratar com determinada instituição financeira, e por certo, o Poder Legislativo jamais editaria norma deste jaez, posto que contrária aos princípios constitucionais e ao interesse público.

Com efeito, se houvesse uma lei estadual com obrigação desta natureza, certamente, seria objeto de fortes questionamentos, por violação aos princípios constitucionais da liberdade, da defesa do consumidor e da defesa da concorrência.

A essência da norma em testilha, portanto, é a liberdade de escolha do consumidor, posto que, no exercício da função de servidor público, o cidadão submete-se ao regime público, contudo, quando estabelece relações jurídicas no mercado de consumo, o cidadão assume a natureza jurídica de consumidor, inteligência do art.2º da Lei Federal nº 8.078/90: "Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final".

A toda evidência, a matéria tratada pela Lei 13.722/2000 não pertence ao regime jurídico dos servidores públicos, posto que, em verdade, trata de matéria afeta à competência concorrente prevista no art.24, inciso V, da Carta Magna, o qual dispõe: "Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: V – produção e consumo".

Quanto o Estado Federado legisla em matéria de consumo, o faz com vistas a proteger e garantir os objetivos já traçados pela Política Nacional das Relações de Consumo – Lei Federal 8.078/90, a qual prescreve o direito básico do consumidor à liberdade de escolha:

"Art.6º - São direitos básicos do consumidor:

I ...

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de escolha** e a igualdade nas contratações;" grifo nosso

Notadamente, a Lei 13.722/2000, além de garantir um direito básico dos consumidores à liberdade de escolha, ainda atendeu aos objetivos previstos no art.4º, do CDC, a saber: "A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida...".

Ainda que a lei fustigada pelo Eg. TJMG fosse inconstitucional, o Poder Executivo não poderia impor restrições à liberdade de escolha no mercado de consumo, pois, a medida



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dependeria de lei, a qual não existe, e não existe exatamente porque representaria afronta à Política Nacional das Relações de Consumo, e pior, violação aos princípios constitucionais da Ordem Econômica.

Cumpra ressaltar que constitui direito fundamental do consumidor ser protegido pelo Estado, na forma da lei, cláusula pétrea, prescrita no art.5º, inciso XXXII, da CR 88, ou seja, o Estado deverá, não apenas abster-se de praticar atos que atentem contra o sistema de proteção ao consumidor, mas, sobretudo, agir ativamente na defesa de seus interesses.

Conclui-se, neste ponto, que a matéria tratada pela norma não é de iniciativa privativa do Governador do Estado, sendo certo que, a prática de impor aos servidores públicos a contratação de determinada instituição financeira não encontra amparo legal, seja no âmbito estadual ou federal, razão pela qual, data vênia, entendo que a Lei Estadual 13.722/2000 é constitucional, e, ainda que a mesma não existisse, o Poder Executivo continuaria não podendo exigir dos servidores a contratação de uma instituição financeira.

2. A NORMA QUESTIONADA É TECNICAMENTE VIÁVEL E EXEQUÍVEL?

Para analisar a viabilidade técnica e os efeitos concretos do direito conferido aos servidores/consumidores, a Diretoria de Recursos Humanos foi provocada por este relator, tendo informado que há viabilidade técnica para se efetuar os pagamentos em conta corrente aberta em instituição financeira diversa do Banco do Brasil.

Não apenas há viabilidade técnica, como também, atualmente, a Defensoria Pública já efetua pagamentos por outras formas, que não são por meio de crédito em conta corrente do Banco do Brasil.

Como explicitado pela Diretoria de Recursos Humanos, o Estado - tesouro estadual - mantém uma conta no Banco do Brasil, o qual fica responsável por comandar as operações de transferência para as diversas contas dos servidores, sejam estas contas do próprio banco, sejam de outra instituição financeira. Quem define para qual conta deve ser transferido o pagamento é o órgão estatal. Assim, a Defensoria Pública envia ao Banco do Brasil, mensalmente, os dados dos servidores para fins de pagamento, podendo a operação ser comandada de três formas, seguindo seus respectivos protocolos:

- a) transferência para conta poupança, geralmente para pagamento de pensão alimentícia fixada por decisão judicial;
- b) transferência por meio de TED ou DOC para conta corrente de outra instituição financeira, geralmente por decisão judicial;
- c) transferência de crédito para conta corrente mantida no próprio Banco do Brasil.

Destas explicações, conclui-se que o Estado é livre para contratar a instituição financeira que melhor lhe convier para gerenciamento de sua folha, não sendo necessário firmar um contrato para cada instituição financeira destinatária dos



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pagamentos, pois, a relação jurídica do Estado com a contratada, atualmente, Banco do Brasil, não pode ser confundida com a relação jurídica entre o servidor/consumidor e a instituição financeira escolhida por este.

Noutras palavras, o Banco do Brasil pode transferir os valores existentes na conta do Estado, tanto para contas dos servidores no próprio banco, como para uma conta noutra instituição financeira, não havendo obstáculo de ordem técnica, muito menos jurídica, para esta operação.

O argumento sustentado pelo TJMG, com base na justificativa contida no veto total à Lei 13.722/00, de lavra do então Governador Itamar Franco, não encontra respaldo na realidade fática, posto que o custo do Estado para enviar os dados - conta, agência e banco - para o Banco do Brasil continua o mesmo, não havendo que se falar em inconveniente, ou prejuízo ao erário.

Com estas considerações, conclui-se, neste ponto, que o pagamento em instituição financeira escolhida pelo servidor é tecnicamente viável e exequível, não importando em aumento de custos operacionais para o Estado, o qual assumirá tão somente o ônus de informar ao Banco do Brasil para quais contas devem ser direcionados os pagamentos.

3. A NORMA QUESTIONADA ATENDE AO PRINCÍPIO DO INTERESSE PÚBLICO?

Não se deve confundir o que representa interesse da Administração Pública, com o verdadeiro interesse público, calhando trazer a baila os escólios do Prof. Dirley da Cunha Junior acerca deste princípio imanente no Estado Democrático:

“Na doutrina italiana é corrente a distinção entre *interesses públicos primários*, que são os interesses da coletividade como um todo e *interesses públicos secundários*, que são os interesses do Estado como sujeito de direitos, independentemente de sua qualidade de servidor de interesses de terceiros. O princípio sob comento somente se aplica aos interesses primários.” (in, Curso de Direito Administrativo. Salvador: JUSPODIVM, 2007, pág.14)

No caso sob exame, o interesse público primário consiste na preservação da liberdade de escolha dos consumidores e na livre concorrência, fundamental para o bom funcionamento do mercado de consumo, em atenção aos preceitos da Ordem Econômica Constitucional.

A obrigação de contratar imposta a todos os servidores públicos estaduais beneficia apenas um agente econômico privado, o qual, diante de tamanho privilégio, somente viabilizado pelo poder de fato do Estado, retribui com o pagamento de **R\$1.199.369.870,92** (um bilhão, cento e noventa e nove milhões, trezentos e sessenta e nove mil, oitocentos e setenta reais, e noventa e dois centavos), quantia que não tem destinação específica, e, salvo engano, não constitui receita do Estado.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Embora o negócio firmado entre o Estado e o Banco do Brasil tenha sido denominado “CONTRATO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FINANCEIROS E OUTRAS AVENÇAS”, a natureza jurídica do mesmo corresponde à compra e venda de carteira contendo 579.147 “clientes” cativos pelo prazo de 5 anos.

A prática de venda da folha de pagamento deixa claro que a mesma tem valor no mercado.

O Estado está vendendo, sobretudo, o cadastro de seus servidores públicos, e a obrigação dos mesmos abrirem conta em determinada instituição financeira, o que significa que deverão ir até uma agência, onde tomarão conhecimento das inúmeras vantagens e benefícios de contratar aquele fornecedor, o que reduz os custos de transação da empresa, a qual não precisará lançar mão de campanhas publicitárias milionárias para atrair o consumidor e para apresentar seus produtos.

Neste diapasão, o Estado põe à venda o que não lhe pertence de direito, seja o cadastro, seja a liberdade do consumidor.

Afinal, o cadastro dos servidores públicos, e a liberdade dos mesmos, podem constituir fonte de receita para o Estado?

Não parece que esta forma de enriquecimento seja lícita, razão pela qual ainda não há qualquer lei prevendo esta fonte de receita ao Estado.

IV – DO CONTRATO ENTRE ESTADO E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA

Merece atenção o fato de que o próprio contrato firmado entre o Estado e o Banco do Brasil NÃO dispõe de cláusula que condicione o pagamento dos servidores à abertura de conta no próprio banco.

Notadamente, a cláusula primeira – DO OBJETO – confere ao Banco do Brasil a exclusividade na prestação do serviço de “pagamento da folha salarial dos CONTRATANTES”, ou seja, o Estado tem obrigação de manter conta corrente e todas as suas movimentação no Banco do Brasil, mas a cláusula não estabelece que a transferência dos valores somente se dará caso o servidor mantenha conta corrente no banco “contratado”. Ou seja, o Banco do Brasil é obrigado, e tem exclusividade, para efetuar os pagamentos de todos os servidores, mas é o Estado quem informa o valor, o destinatário. e em qual conta deve ser direcionado o pagamento.

E não poderia ser diferente, pois, o contrato firmado entre Estado e Banco do Brasil não tem o condão de criar obrigações a terceiros, os quais não participaram da transação, muito menos se beneficiaram da mesma.

V – DA AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale ressaltar, ainda, que o negócio jurídico firmado entre o Estado – incluídos os Poderes Executivo e Legislativo, mais Tribunal de Contas e Ministério Público - não vincula a Defensoria Pública Estadual, a qual, em razão de sua autonomia administrativa, tem o poder/dever de normatizar e gerir sua folha de pagamento.

Quanto ao princípio constitucional da autonomia administrativa da Defensoria Pública Estadual, recorro aos fundamentos do voto que proferi no Procedimento 36/08:

“Ao incluir a Defensoria Pública no título **“Da Organização dos Poderes”**, o constituinte reconheceu que a mesma faz parte da estrutura orgânica dos centros de poder que emanam do Estado Democrático de Direito, não pertencendo, porém, a nenhum daqueles “Poderes”, por uma razão bastante óbvia: na defesa do cidadão desafortunado, a Defensoria Pública pode mover ação, individual ou coletiva, contra quaisquer pessoas, inclusive contra o Estado, ou seja, inclusive contra atos ou abusos do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, ou Ministério Público.

Recente julgado do Colendo Supremo Tribunal Federal prestigiou a AUTONOMIA da Defensoria Pública, estabelecendo que ela não pertence à estrutura orgânica do Poder Executivo, ao julgar inconstitucional lei estadual que a subordinava à Secretaria de Estado de Justiça, como se pode extrair da ementa na **ADI nº 3569/PE**:

“2. A norma de autonomia inscrita no art.134, § 2º, da Constituição Federal pela EC 45/04 é de eficácia plena e aplicabilidade imediata, dado ser a Defensoria Pública um instrumento de efetivação dos direitos humanos.”

Pode-se concluir que a Defensoria Pública não se encontra subordinada a qualquer órgão do Poder Executivo, tratando-se de um centro de decisões autônomo em relação aos demais poderes do Estado.

O destaque conferido à Defensoria Pública na “Organização dos Poderes” do Estado decorre de sua **função** precípua de assistência jurídica, a qual deve ocorrer em plenitude, ou como preferiu o Poder Constituinte, de forma **“INTEGRAL”**, abarcando todos os interesses e direitos “dos necessitados”, sejam de natureza individual, sejam de natureza coletiva, ou mesmo difusa, utilizando-se, para tanto, de todos os instrumentos legais à disposição, exercendo esta função não apenas para dar andamento a processos judiciais, ou para legitimação dos atos judiciais, mas, sobretudo, para cumprir os objetivos da própria República Federativa, especialmente, “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art.3º, inciso III, da CR 88), ou mesmo para a indispensável defesa dos direitos humanos como bem firmado na ADI 3569/PE.

A Defensoria Pública é órgão estatal voltado para o atendimento da parcela da sociedade brasileira que ainda não alcançou o exercício da cidadania



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

plena, e que se encontra em situação de vulnerabilidade e risco social, podendo valer-se de todos os mecanismos judiciais e extrajudiciais previstos em lei para garantir ganhos materiais, e imateriais, que venham a reduzir a desigualdade ou, pelo menos, evitar a ampliação do fosso que separa a sociedade brasileira.

A propósito, JUNKES encontra como fundamento da Defensoria Pública a realização da tão almejada justiça social, revelando sua essencialidade:

“Além disso, a essencialidade da função da Defensoria Pública em relação à Justiça Social, liga-se ao fato de a orientação jurídica por ela prestada aos necessitados proporcionar: (a) a prevenção e solução de litígios judiciais, e com isto também a prevenção da violência e do aprofundamento dos conflitos; (b) o conhecimento do Direito posto e a formação de uma cultura de confiança nas instituições e no ordenamento jurídico como um todo. Assim, conforme Vianna, a instituição da Defensoria Pública é um instrumento de diminuição das desigualdades sociais e da mais alta relevância para o equilíbrio social.” (Junkes, Sérgio Luiz; Defensoria Pública e o Princípio da Justiça Social, Curitiba: Editora Juruá, 2008, p.128)

Incluindo a Defensoria Pública no título próprio da organização dos poderes do Estado, o constituinte também sinaliza para a necessidade da ampliação do sistema de **freios e contrapesos**, pois, a complexidade da sociedade e o gigantismo, tanto do Estado, quanto dos agentes econômicos privados, exigem um órgão estatal capaz de fazer frente àqueles sujeitos hipertrofiados na defesa dos interesses do cidadão carente ou vulnerável.

Sirvo-me da lição profícua do Juiz Federal, Dr. Dirley da Cunha Jr.:

“a) **Órgãos independentes** – São os que se situam no topo da pirâmide da organização política e administrativa do Estado. São os órgãos originários da Constituição e exercentes das funções estatais (legislativa, executiva e judicial) ou das funções que gozam de ampla independência, e só sujeitos aos controles constitucionais de um sobre o outro (no chamado sistema de freios e contrapesos ou *checks and balances*), não se encontrando subordinados a nenhum outro. Entre estes órgãos incluem-se os órgãos do Poder Legislativo (Congresso Nacional e suas casas legislativas; as Assembleias Legislativas dos Estados; a Câmara Legislativa do Distrito Federal e as Câmaras de Vereadores); as chefias do Poder Executivo (Presidência da República, Governadorias dos Estados e do Distrito Federal e as Prefeituras Municipais); os órgãos do Poder Judiciário (o STF, os Tribunais Superiores, os Tribunais inferiores Estaduais e Federais e os Juízos de primeiro grau); o Ministério Público (da União e dos Estados); os Tribunais de Contas (da União, dos Estados e, onde houver, dos Municípios); o Conselho Nacional de Justiça (CNJ); o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e as Defensorias Públicas Estaduais (órgãos que foram, em boa hora, contemplados com ampla autonomia e



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

independência administrativa, funcional e financeira pela EC 45/2004).” (*in*, Curso de Direito Administrativo; Salvador: JusPodovim, 2007, pág.138)”

Daí resulta que, atualmente, a omissão e a letargia da Defensoria Pública Estadual no exercício da sua autonomia administrativa, colocou-a em situação de irregularidade, pelo fato de estar recebendo os serviços do Banco do Brasil para pagamento de sua folha sem o devido contrato administrativo.

A situação é grave, pois, o exercício da autonomia administrativa constitui não apenas um direito, mas, sobretudo, um dever da Defensoria Pública. Noutras palavras, se o Poder Constituinte conferiu a autonomia administrativa ao órgão estatal, então, referida norma estruturante do Estado Democrático de Direito encontra-se no mais alto patamar dos interesses públicos, razão pela qual, trata-se de interesse público indisponível, como ensina José dos Santos Carvalho Filho:

“Os bens e interesses públicos não pertencem à Administração nem a seus agentes. Cabe-lhes apenas geri-los, conservá-los e por eles velar em prol da coletividade, esta sim a verdadeira titular dos direitos e interesses públicos.

O princípio da indisponibilidade enfatiza tal situação. A Administração não tem a livre disposição dos bens e interesses públicos, porque atua em nome de terceiros.” (pag. 27)

Não podendo o órgão estatal deixar de exercer sua autonomia administrativa, deve abrir, imediatamente, processo de licitação para contratar instituição financeira que se disponha a prestar os serviços de pagamento da sua folha, sob pena de indistigável violação ao princípio da **INDISPONIBILIDADE E SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO**, podendo os responsáveis responderem por improbidade administrativa.

Ainda que o Estado, por meio de seu órgão autônomo – Defensoria Pública – não tenha direito de vender a liberdade de escolha dos seus servidores, tal como já salientado, nada impede que o mesmo firme o contrato, o qual não afetará direito de terceiro, e, por razões de praticidade, recomende aos seus membros dar preferência à mesma instituição financeira contratada pela Defensoria Pública.

Esta conduta foi utilizada pelo Tribunal de Justiça, o qual contratou o Banco Itaú para gerir sua folha de pagamento dos servidores, tratando-se, portanto, de procedimento já utilizado no âmbito do Estado de Minas Gerais.

VI - CONCLUSÃO

Com estas considerações, entendo que o servidor tem direito de escolher a instituição financeira por meio da qual receberá seus vencimentos, não observando qualquer vício de inconstitucionalidade na Lei Estadual nº 13.722, de 20 de outubro de 2000.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por seu turno, a Defensoria Pública Estadual tem o dever, de natureza indisponível, de escolher a instituição financeira por meio da qual pagará seus servidores, não podendo, contudo, escolher, ou impor, para onde será direcionado o pagamento, ou depósito.

Segue sugestão normativa:

Art.1º - O membro da Defensoria Pública, ou servidor, tem direito de escolher a instituição financeira pela qual pretende receber seus subsídios, vencimentos, proventos, salários, pensões ou aposentadoria, nos termos da Lei Estadual 13.722/2000, podendo, para tanto, indicar a conta, agência e banco para a Diretoria de Recursos Humanos.

Art. 2º - A Defensora Pública Geral deverá abrir, imediatamente, processo de licitação para contratação de serviços financeiros destinados às operações de pagamento dos membros e servidores, dentre outras finalidades.

Marcelo Ribeiro Nicoliello

Membro eleito do Conselho Superior da Defensoria Pública

Nº do processo:	<u>1.0024.07.486676-5/002(1)</u>
Númeração Única:	<u>4866765-93.2007.8.13.0024</u>
Relator do Acórdão:	ALBERTO VILAS BOAS
Data do Julgamento:	28/04/2009
Data da Publicação:	29/05/2009
Inteiro Teor:	

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - PENSIONISTA DE



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SERVIDOR MILITAR - RECEBIMENTO DE PENSÃO - DEPÓSITO EM ENTIDADE BANCÁRIA DE SUA PREFERÊNCIA - OPÇÃO DO SERVIDOR/PENSIONISTA - **LEI** ESTADUAL Nº 15.081/2004 - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA . - À medida que a Constituição Estadual estabelece como privativa do Chefe do Executivo a **iniciativa de LEI que organiza o sistema jurídico dos servidores e sua remuneração** - aí incluídos os vencimentos, pensões e respectiva forma de pagamento - é inconstitucional a LEI Estadual nº 15.081/2004, norma de iniciativa do Poder Legislativo que autoriza opção, à conveniência do servidor - pela instituição financeira em que pretendem receber seus vencimentos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.486676-5/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE -

APELANTE(S): IPSM - INST PREVIDENCIA SERVIDORES MILITARES MG - APTE(S) ADESIV: CONCEIÇÃO TEIXEIRA JANUARIO -

APELADO(A)(S): CONCEIÇÃO TEIXEIRA JANUARIO, IPSM - INST PREVIDENCIA SERVIDORES MILITARES MG -

RELATOR: EXMO. SR. DES. ALBERTO VILAS BOAS

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REFORMAR A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

Belo Horizonte, 28 de abril de 2009.

DES. ALBERTO VILAS BOAS - Relator

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. DES. ALBERTO VILAS BOAS:

VOTO

Conheço do recurso voluntário e, de ofício, do reexame necessário.

No âmbito de ação ordinária, discute-se a possibilidade do servidor ou respectivo pensionista optar pela instituição bancária em que receberá seus vencimentos/pensões.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A autora invoca a LEI Estadual nº 13.722/2000 - alterada pela LEI Estadual nº 15.081/2004 - para dar sustentação jurídica à sua pretensão e, sob a ótica do Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado de Minas Gerais a norma é inconstitucional por atentar contra a autonomia do Chefe do Poder Executivo de dispor sobre o local do pagamento dos servidores estatais.

Não desconheço que o tema é objeto de divergência nesta Corte, mas com a devida vênia, assiste razão ao IPSM.

Com efeito, o art. 1º da LEI Estadual nº 15.081\2004 dispõe que:

Art. 1º - Os militares e os servidores públicos, ativos e inativos, e os pensionistas das administrações direta e indireta do Estado poderão optar pelo recebimento de seus vencimentos integrais, remuneração, proventos e pensões por intermédio de cooperativa de crédito constituída de acordo com a LEI Federal nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, à qual sejam filiados, ou de instituição bancária que integre o sistema financeiro nacional.

Por certo, não reputo cabível que, em projeto de LEI de iniciativa do Poder Legislativo, seja lícito **obrigar o Poder Executivo a facultar ao servidor público a escolha da instituição bancária na qual será creditada a sua retribuição mensal.**

Ora, é da competência privativa do Poder Executivo dar início a projeto de LEI que objetive, em última análise, dispor sobre a **organização e regulamentação do regime jurídico dos servidores, na qual se inclui a remuneração e a forma de pagamento destes últimos,** consoante se observa dos arts. 61, § 1º, II, c, CF e, 66, III, c, CE.

Com efeito, o termo 'regime jurídico único' dos servidores públicos traz ínsita a regulamentação de vencimentos e respectiva forma de pagamento, de maneira que cabe ao Governador, e não à Assembléia Legislativa, estabelecer parâmetros e regras sobre o pagamento e forma de sua execução.

Diante deste contexto legislativo, tenho que a LEI em comento, originada do Projeto nº 915/2000, de iniciativa do Deputado Durval Ângelo, padece de vício de inconstitucionalidade formal, por usurpar a competência do Chefe do Executivo em matéria cuja iniciativa legislativa é da sua competência (privativa).

Assim, ao aprová-lo e, em face do veto do Governador, restabelecer a existência da norma, a Assembléia Legislativa legislou sobre tema da estrita competência do Poder Executivo.

Sim, porque à medida que ao Chefe do Executivo, responsável pela administração do Estado, pessoa que tem ciência e dimensão da



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estrutura, gastos e atividades que devem ser exercidas para o bom funcionamento do Estado foi delegada a função de apreciar a decidir sobre regime jurídico, vencimentos e forma de pagamento dos servidores, não pode outro Poder atropelar a divisão de competências e criar regras sobre a matéria.

Este raciocínio deve ser prestigiado, especialmente porque se sabe, pelas regras da experiência ordinária, que o Estado de Minas Gerais possui uma folha de pagamentos gigantesca, a abranger servidores de várias esferas da administração direta, indireta e fundacional, além dos pensionistas. Assim, os **inconvenientes que podem surgir com a possibilidade da opção prestigiada pela LEI podem contribuir para o mau funcionamento da máquina administrativa em momento de grande importância para o servidor.**

A pulverização do depósito dos vencimentos e proventos dos servidores públicos é providência inconveniente àquele que ordena, de forma disciplinada, o modo e a forma como ocorrem o pagamento.

Assim, autorizar que cada servidor e respectivo pensionista opte onde quer receber seus vencimentos/pensões, em se tratando de folha de pagamento que abrange milhares de servidores, tem como efeito quase imediato embarçar o trâmite e logística da emissão da folha, aumentar os gastos - dada a necessidade de celebração de contrato para transferência de valores - podendo gerar até mesmo **atraso no pagamento.**

Neste particular, valho-me, inclusive, das razões que levaram o Governador Itamar Franco, Chefe do Poder Executivo à época, a apresentar veto total à proposição de LEI.

"Ao examinar a Proposição de LEI nº 14.506, que dispõe sobre o pagamento de militares, de servidores públicos ativos e inativos e de pensionistas do Estado, motivos de ordem jurídica e de interesse público conduzem-me a opor-lhe veto total, com fundamento na manifestação oferecida pela Secretaria de Estado da Fazenda, abaixo transcrita:

"A Proposição de LEI oriunda do Projeto de LEI nº 915/2000 cria, sob critérios técnicos, a obrigatoriedade de o Tesouro Estadual efetuar o pagamento dos servidores em qualquer instituição cooperativista de crédito, bastando que esses indiquem, através de requerimento formal, a entidade e o número da conta em que deverão ser efetuados os pagamentos.

A justificativa do nobre deputado, elogiosa quanto ao seu critério social e cooperativista, criará, entretanto, uma



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

série de dificuldades para o Estado de Minas Gerais, ao proceder à quitação de sua folha de pagamento, além de, pela falta de estudos técnicos, inviabilizar o processamento dessa mesma folha, com possibilidade de prejuízos ao erário e ao funcionalismo.

Em primeiro lugar, deve ser dito que a LEI, se aprovada, possibilitará a inclusão de toda e qualquer instituição cooperativa de economia e crédito mútuo - constituída de acordo com a LEI nº 5.764, de 16/12/71 - na folha de pagamento estadual. **A partir daí, para efetivar o pagamento, o Estado deverá celebrar um contrato de prestação de serviços - específico - com cada entidade indicada.** Segundo informações do Banco Central do Brasil, as instituições que operam nesse sistema (cooperativas de crédito) superam a casa de 1.200 (mil e duzentas) entidades em todo o país. Só em Minas Gerais, existem 363 (trezentas e sessenta e três) cooperativas de crédito operando. Assim, de primeira ordem, o Tesouro Estadual não teria condições operacionais de cumprir sua missão institucional, em virtude da pulverização do sistema de pagamento estadual.

Não houve também, ao que parece, nenhum estudo e cálculo atuarial acerca dos custos indiretos da pulverização do sistema de pagamento. É de se imaginar, por exemplo, que um servidor público cooperado de uma entidade situada no Amapá resolva optar pelo pagamento naquela instituição; por via de regra, o Estado de Minas Gerais terá, antes de concretizar o pagamento, de colocar o seu sistema de pagamento empenhado na celebração de um contrato (com todos os custos indiretos envolvidos) à disposição de um único funcionário. **Há, neste simples exemplo, o benefício de um só cidadão em prejuízo de todos os demais cidadãos contribuintes, porque estes estariam assumindo, indiretamente, um custo operacional colocado à disposição de um único beneficiário.**

Deve ser dito ainda que os custos contratuais derivados da pulverização dos pagamentos, mesmo que indiretos, terão repercussão financeira direta sobre o erário. É de lembrar que, segundo o artigo 161, inciso II, da Constituição Estadual, é vedada a realização de despesas ou assunção de obrigação direta que exceda os créditos orçamentários ou adicionais.

Além do custo financeiro, a justificativa apresentada não garante que os recursos fiquem no âmbito estadual,



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tampouco sejam utilizados em investimentos na solução de problemas sociais; isto porque a LEI não restringe o pagamento dos servidores aos limites territoriais do Estado, nem poderia, porque poderia contrariar as disposições constitucionais a esse respeito.

Outra situação a ser enfocada é que, ao consentir o pagamento do funcionalismo às cooperativas de crédito, segundo as exposições do projeto de LEI, o erário e o funcionalismo estarão à mercê de possíveis problemas envolvendo a liquidação extrajudicial dessas entidades. Segundo informações repassadas por técnicos do Banco Central, o sistema bancário - comercial e múltiplo - dispõe de um seguro nessas situações até o limite de depósito de R\$20.000,00 (vinte mil reais) por titular.

Esse seguro foi instituído pelos Bancos - seguindo a determinação constitucional prevista no art. 192, inciso VI - através da criação e gestão de um fundo privado, o Fundo Garantidor de Crédito - FGC -, mediante regulamentação do Banco Central do Brasil. A questão posta é que o seguro desse fundo não abrange as cooperativas de economia e crédito mútuo e, por conseguinte, não protege os correntistas dessas instituições. Assim, caso haja a liquidação de alguma entidade dessa natureza, a segurança jurídico-financeira da relação Estado-servidor estará comprometida, com hipótese de prejuízos ao Tesouro Estadual e ao servidor público.

Pelos fundamentos expostos, recomenda-se o veto total à proposição de LEI em estudo."

Esses são os motivos de ordem jurídica e de interesse público que me levam a vetar totalmente a Proposição de LEI nº 14.506, que devolvo à egrégia Assembléia Legislativa, para reexame.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 17 de julho de 2000.

Itamar Franco, Governador do Estado de Minas Gerais."

Dentro deste contexto, ninguém melhor que a Secretaria diretamente afetada pela legislação para dizer sobre os sérios inconvenientes - que se somam à inconstitucionalidade - que a autorização de opção, ao talante dos servidores, pode trazer ao Estado.

Ademais, é conveniente dizer que o Estado de Minas Gerais tem



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

celebrado contratos - o último deu-se com o Banco do Brasil S/A - objetivando concentrar a folha de pagamento em uma única instituição de modo a **arrecadar numerário extra que propicie a melhor execução do serviço público.**

Sobre o tema, este Tribunal já decidiu que:

"AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. VENCIMENTOS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE DIREITO DE ESCOLHA. LEI ESTADUAL 13.722/00. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. SENTENÇA REFORMADA. - A LEI Estadual 13.722/00, que dispõe sobre o pagamento de servidores públicos, além de resultar de iniciativa do Poder Legislativo, em ofensa ao art. 61, §1º, 'c', da Constituição, atrita com princípios informadores da atividade administrativa, especialmente, os da impessoalidade, finalidade e razoabilidade. - Não tem o servidor direito líquido e certo de ter seus vencimentos depositados pelo Poder Público em banco de sua preferência". (Ap. Cív. nº 1.0382.06.061822-2/002, Rel. Des. Francisco Figueiredo, j. 6.3.2007).

"DIREITO ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - PENSIONISTA - ALTERAÇÃO DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA PARA RECEBIMENTO DE PENSÃO - LEI ESTADUAL Nº 13.722/00 - AUSÊNCIA DE MOTIVOS - PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO. Apesar do artigo 1º. da LEI estadual nº. 13.722/00 garantir ao pensionista o direito de escolha da instituição bancária, para percepção de pensão, a alteração deverá ser precedida de motivo justo, sob pena de não acolhimento da pretensão, devendo-se ressaltar a prevalência do interesse público sobre o particular". - (Ap. Cív. nº 1.0024.07.383555-5/003, Rel. Des. Moreira Diniz, j. 6.12.2007)

Registro, finalmente, ser infundada a alegação da autora de que o Banco Itaú S/A cobra juros, encargos e taxas superiores às taxas médias do mercado.

Independentemente da instituição em que o pagamento seja feito, nos moldes do art. 4º da Resolução 3.709/CG, específica no caso de militares, pode ser aberta e mantida 'conta-salário', livre de tarifas de manutenção, sem taxações ou cobranças para a transferência do numerário relativo aos vencimentos para a conta de escolha do servidor.

Não se pode confundir, portanto, a conta bancária mantida em instituição financeira com a qual o servidor opte por ser relacionar, por preferências particulares, e a conta e instituição financeira em que recebe mensalmente seus vencimentos, que, repita-se, pode ser mantida exclusivamente para este fim.



CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há, registre-se, obrigatoriedade de manutenção da conta pessoal no Banco Itaú - e agora no Banco do Brasil S/A - mas apenas de recebimento de vencimentos em tal instituição. Há diversos mecanismos, não tarifados, de transferência rápida e imediata de valores para outras contas correntes em outras instituições do SFN, único inconveniente - que deve ser tolerado em prestígio à supremacia do interesse público.

Registro, outrossim, que, consoante os documentos de fls. 14/15 há débitos pendentes da autora junto ao Banco Itaú, referentes a operações de crédito, o que evidencia a existência do interesse de terceiro não participante da lide na transferência da entidade financeira de pagamento da pensão.

Fundado nestas razões, em reexame necessário, reformo a sentença para julgar improcedente o pedido formulado por Conceição Teixeira Januário em face do Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado de Minas Gerais, invertidos os ônus sucumbenciais cuja exigência fica suspensa, prejudicados os recursos voluntários.

Votaram de acordo com o(a) Relator(a) os Desembargador(es):
EDUARDO ANDRADE e GERALDO AUGUSTO.

SÚMULA : REFORMARAM A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.486676-5/002