

VOTO

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, contra a Lei municipal 104, de 30 de setembro de 1985, e o art. 20, § 2º, das Disposições Transitórias da Lei Orgânica, ambas do Município de Nova Russas/CE, que concedem pensão vitalícia a dependentes de prefeitos, vice-prefeitos e vereadores, da aludida municipalidade, falecidos no exercício do mandato.

De início, anoto que, nos termos da Lei 9.882, de 3 de dezembro de 1999, cabe arguição de descumprimento de preceitos fundamentais quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive anteriores à Constituição (leis pré-constitucionais).

Pode-se dizer que a ADPF vem completar o sistema de controle de constitucionalidade, de perfil relativamente concentrado no Supremo Tribunal Federal, uma vez que as questões até então não apreciadas no âmbito do controle abstrato de normas – ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade, ao lado dos instrumentos de omissão, especialmente da ação direta por omissão – poderão ser objeto de exame no âmbito desta nova ação.

Se outro fosse o entendimento, ter-se-ia um esvaziamento desta garantia constitucional inserida pelo legislador constituinte originário (e já regulamentada pelo legislador ordinário) provocada pela atividade do próprio Supremo Tribunal Federal.

Conheço, portanto, da presente ADPF e, estando os autos devidamente instruídos e em plenas condições de julgamento definitivo, passo ao exame de mérito.

Anoto que, com a promulgação da Emenda Constitucional 20/1998, os ocupantes de cargos temporários passaram a se submeter ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS):

“Art. 40. [...]”

§ 13. Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro

cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social. (Incluído pela Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro de 1998)”

Entendo, nesse sentido, que os cargos políticos do Poder Legislativo e do Poder Executivo municipal têm caráter temporário e transitório, motivo pelo qual não se justifica a concessão de qualquer benefício a ex-ocupante do cargo de forma permanente, sob pena de afronta aos princípios da igualdade, da impessoalidade, da moralidade pública e da responsabilidade com gastos públicos.

Ademais, não se revela compatível com o princípio republicano e o princípio da igualdade a outorga de tratamento diferenciado a determinado indivíduo, sem que não mais esteja presente o fator de diferenciação que justificou sua concessão na origem.

A instituição, por normas estaduais e municipais, de pensão vitalícia aos representantes eleitos dos poderes Executivo e Legislativo e seus dependentes já foi objeto de análise desta Corte em diferentes ocasiões.

O Min. Dias Toffoli, quando do julgamento da ADPF 413, de sua relatoria, bem esmiuçou o tratamento do tema pelo STF:

“Vale destacar que a jurisprudência do Tribunal acerca do tema em testilha pode ser subdividida em duas fases, tendo como marco divisor o advento da Constituição de 1988.

Com efeito, os **precedentes** produzidos por este Supremo Tribunal **antes da Carta de 1988** tinham como ponto de partida o princípio da simetria, tendo em vista a existência, na Constituição então vigente, de norma que concedia subsídio mensal e vitalício aos ex-Presidentes da República (art. 184 da Emenda Constitucional nº 1/1969).

Em razão da existência de um arquétipo federal, esta Corte considerava legítima a concessão de prestação pecuniária semelhante aos ex-governadores, desde que compatível com os parâmetros contidos na norma federal. A respeito do tema, são esclarecedoras as considerações do Ministro **Maurício Corrêa**, Relator da ADI nº 1461-MC:

5. Por ocasião do julgamento do pedido cautelar, lembrei que muitos Estados-membros adotaram o modelo federal em suas Constituições, tais como: Minas Gerais, artigo 211 (Emenda 1, promulgada em 01/10/70); Pernambuco, artigo 160 (Emenda 2, de 25/03/70); Paraná, artigo 148 (Emenda 2, de 28/02/70); Santa Catarina, artigo 179 (Emenda 1, de 20/01/70); Alagoas, artigo 156 (Emenda de 15/12

/69); Rio Grande do Norte, artigos 139 e 140 (Emenda 5, promulgada em 05/02/70); Maranhão, artigo 143 (Emenda 1, de 28/02/70); Piauí, artigo 125 (Emenda 1, de 20/01/71); Acre, artigo 114 (Emenda 1, de 08/03/70); Paraíba, artigo 175; e Sergipe, artigo 156 (Emenda 2, de 30/12/69).

6. Várias representações foram então propostas com fundamento na extrapolação do parâmetro federal pelos Estados-membros, **tendo esta Corte concluído pela inconstitucionalidade das normas impugnadas, dado que se afastavam do arquétipo federal** (Representações 949, Cordeiro Guerra, RTJ 81/332-336; 1193, Aldir Passarinho, Ementário 01380-1; 892, Thompson Flores, RTJ 66/659; 1309, Rezek, RTJ 123/869, dentre outras).

7. Por outro lado, declarou constitucionais dispositivos de Cartas Estaduais que asseguravam aos ex-governadores subsídio mensal e vitalício, cessada a investidura no cargo, **por estarem em sintonia com o modelo federal** (Representações 948, Moreira Alves, RTJ 82/51-56; 893, Bilac Pinto, RTJ 69/638; e RE 89515, Leitão de Abreu, RTJ 91/1.087 (grifos nossos).

Inaugurada uma nova ordem constitucional em 1988, várias constituições estaduais passaram a prever novamente a concessão de subsídio a ex-mandatários, não obstante a ausência de norma semelhante na Constituição Federal no que tange aos ex-presidentes da República.

Nesse novo contexto normativo, tais subsídios voltaram a ser questionados perante o Supremo Tribunal Federal, o qual, em todas as ocasiões em que se manifestou sobre o tema, pronunciou-se pela inconstitucionalidade da benesse.

Nesse sentido foi a já mencionada ADI nº 1461-MC, na qual foi suspensa a eficácia de emenda à Constituição do Estado do Amapá que concedia subsídio mensal e vitalício a ex-governadores e ex-prefeitos, **com fundamento na ausência, sob a égide da Constituição de 1988, de parâmetro federal que respaldasse a instituição desse tipo de benefício em nível estadual**. Eis a ementa do julgado:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. EX-GOVERNADOR DE ESTADO. SUBSÍDIO MENSAL E VITALÍCIO A TÍTULO DE REPRESENTAÇÃO. EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 003, DE 30 DE NOVEMBRO DE 1995, DO ESTADO DO AMAPÁ. 1. **Normas estaduais que instituíram subsídio mensal e vitalício a título de representação para Governador de Estado e Prefeito Municipal, após cessada a investidura no respectivo cargo, apenas foram acolhidas pelo Judiciário quando vigente a norma-padrão no âmbito federal**. 2. Não é, contudo, o que se verifica no momento, em face de inexistir parâmetro federal correspondente, suscetível de ser reproduzido em Constituição de Estado-Membro. 3. O Constituinte de 88 não alçou esse tema a nível constitucional. 4.

Medida liminar deferida(ADI nº 1.461-MC, Relator o Ministro **Maurício Corrêa** , Tribunal Pleno, DJ de 22/8/97).

Embora o mencionado precedente tenha sido exarado tendo como fundamento central o **princípio da simetria** , esta Corte, em seus pronunciamentos mais recentes, não tem se atido a esse postulado ao afirmar a inconstitucionalidade de normas análogas às ora questionadas.

Nas últimas ocasiões em que se debruçou sobre o tema, o Supremo Tribunal tem afirmado que a instituição de prestação pecuniária mensal e vitalícia a ex-chefes do Poder Executivo, bem como a seus cônjuges, designada sob variadas denominações e paga sem a previsão de qualquer contraprestação para sua concessão, configura benesse que não se compatibiliza com a Constituição Federal (notadamente, com o princípio republicano e com o princípio da igualdade, consectário daquele), por desvelar tratamento diferenciado e privilegiado, sem fundamento jurídico razoável e com ônus aos cofres públicos, em favor de quem não exerce função pública ou presta qualquer serviço à administração.

Nesse sentido foi o julgamento do ADI nº 3.853, em que o Plenário, por maioria, nos termos do voto da Relatora, Ministra **Cármem Lúcia** , julgou procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade de emenda à Constituição do Estado do Mato Grosso do Sul que instituiu subsídio mensal e vitalício a ex-governadores do Estado e cônjuges supérstites . Consignou a Relatora, naquela assentada, o seguinte :

11. A forma republicana de governo desdobra-se em princípios que se dão a cumprimento obrigatório, tais como o da igualdade (com exclusão de privilégios), o da impessoalidade e o da moralidade pública, dentre outros.

12. De se enfatizar, ainda uma vez, ser próprio da República a transitoriedade dos mandatos e dos mandatários, pelo que o regime jurídico que afirma os seus direitos, deveres e responsabilidades tem sede constitucional.

O regime constitucional dos agentes políticos categoria de que faz parte o governador de Estado põe-se em termos taxativos, não comportando ampliação. E tanto não se dá porque a) quem foi e tenha deixado de ser titular do cargo político provido por eleição não integra mais a categoria contemplada, pois a titularidade do cargo é previamente fixada no tempo, conforme a duração do mandato; b) os direitos dos agentes políticos são afirmados constitucionalmente.

A contraprestação pecuniária a eles devida é definida, no sistema vigente, como *subsídio* (art. 39, § 4º e art. 37, incs. X e XI), sendo esse cunhado, exclusivamente, na forma definida na norma constitucional nacional, não comportando alargamento.

O subsídio, como lembrado acima, é categoria remuneratória, quer dizer, é pagamento pelo desempenho de cargo público. Quem não mais desempenha o cargo público não pode persistir a percebê-lo. Há casos, contudo, constitucionalmente previstos, nos quais deve o Estado ao ex-agente aposentadoria, conforme a situação juridicamente prevista.

No caso ora apreciado, contudo, é a Assembleia Legislativa sul-matogrossense que se apressa a esclarecer que não se dá situação de aposentadoria ou de benefício previdenciário, porque não há base constitucional para a sua definição pelo só exercício de quatro anos de mandato de Governador de Estado, para o que a Constituição não afirma aquele direito.

Portanto, o que se tem é uma situação singular em que se afirmou uma graça, consoante expressa aquele órgão legislativo.

A questão constitucional que se põe, então, é exatamente se poderia o constituinte estadual criar categoria nova de gastos públicos em favor de ex-agentes políticos. Mais ainda: se tal categoria de graça remuneratória vitalícia, paralela à aposentadoria ou pensão, poderia ser concebida validamente pelo constituinte estadual. De se enfatizar que a transferência do pagamento ao cônjuge supérstite de quem tenha sido governador do Estado tem natureza de pensão, sem qualquer dúvida.

13. A Constituição da República estabelece serem *todos... iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...* (art. 5º). Este, que é o princípio mais vezes repetido no texto constitucional de 1988, expressa-se em matéria previdenciária ao preceituar o art. 201 que

§ 1º. É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005).

A benesse instituída pela Assembleia sul-matogrossense em favor de ex-Governador daquele Estado e como pensão devida ao cônjuge supérstite desiguala não apenas os cidadãos, que se submetem ao regime geral da previdência, como também os que proveem cargos públicos de provimento transitório por eleição ou por comissionamento. Entre os primeiros inclui-se o de Governador de Estado, que, entretanto, não é o único que ocupa cargo público por provimento não efetivo. Vice-Governador, Secretário de Estado e os cargos providos por mandato (Deputados Estaduais, por exemplo) e dirigentes de órgãos e entidades administrativos estaduais provêm cargos que são desempenhados por um período previamente fixado.

Não se cogite possa, numa República, desigualar todos os casos iguais em sua condição fática ou funcional segundo o querer do legislador, como pretende fazer crer a Assembleia Legislativa sul-matogrossense.

Eis a ementa do julgado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 35, DE 20 DE DEZEMBRO DE 2006, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. ACRÉSCIMO DO ART. 29-A, CAPUT e §§ 1º, 2º E 3º, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS E TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO SUL-MATO-GROSSENSE. INSTITUIÇÃO DE SUBSÍDIO MENSAL E VITALÍCIO AOS EX-GOVERNADORES DAQUELE ESTADO, DE NATUREZA IDÊNTICA AO PERCEBIDO PELO ATUAL CHEFE DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. GARANTIA DE PENSÃO AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE, NA METADE DO VALOR PERCEBIDO EM VIDA PELO TITULAR. 1. Segundo a nova redação acrescentada ao Ato das Disposições Constitucionais Gerais e Transitórias da Constituição de Mato Grosso do Sul, introduzida pela Emenda Constitucional n. 35/2006, os ex-Governadores sul-mato-grossenses que exerceram mandato integral, em 'caráter permanente', receberiam subsídio mensal e vitalício, igual ao percebido pelo Governador do Estado. Previsão de que esse benefício seria transferido ao cônjuge supérstite, reduzido à metade do valor devido ao titular. 2. **No vigente ordenamento republicano e democrático brasileiro, os cargos políticos de chefia do Poder Executivo não são exercidos nem ocupados 'em caráter permanente', por serem os mandatos temporários e seus ocupantes, transitórios.** 3. **Conquanto a norma faça menção ao termo 'benefício', não se tem configurado esse instituto de direito administrativo e previdenciário, que requer atual e presente desempenho de cargo público.** 4. **Afronta o equilíbrio federativo e os princípios da igualdade, da impessoalidade, da moralidade pública e da responsabilidade dos gastos públicos (arts. 1º, 5º, caput, 25, § 1º, 37, caput e inc. XIII, 169, § 1º, inc. I e II, e 195, § 5º, da Constituição da República)** . 5. Precedentes. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 29-A e seus parágrafos do Ato das Disposições Constitucionais Gerais e Transitórias da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul (ADI nº 3.853, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia** , Tribunal Pleno, DJe de 26/10 /07).

No mesmo sentido foi a recente decisão proferida por esta Corte na ADI nº 4.552-MC, em que o Plenário, por maioria, suspendeu a eficácia de dispositivo da Constituição do Estado do Pará que concedia subsídio mensal e vitalício a ex-governadores. Eis a ementa respectiva:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 305 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARÁ. PENSÃO VITALÍCIA PARA EX-GOVERNADORES. 1. No vigente ordenamento republicano e democrático brasileiro, os cargos políticos de chefia do Poder Executivo não são exercidos nem ocupados 'em caráter permanente', por serem os mandatos temporários e seus ocupantes, transitórios. 2. **Ex-governador não é mais agente público, pelo que não se poderia cogitar de vinculação de categoria remuneratória afeta à desembargador do Estado, do Tribunal de Justiça do Estado. A remissão ao vencimento do governador em exercício ou, na espécie, de desembargador, para fixação do padrão de subsídio, patenteia estender-se o subsídio a quem não mais trabalha no Estado e, por isso, não teria razão para ser remunerado, menos ainda em idêntica situação a quem está no cargo**. 3. A carência de parâmetro constitucional nacional e a inauguração de padrão normativo estadual em desacordo com os princípios da Constituição da República, especialmente aqueles referentes às regras orçamentárias e aos princípios constitucionais da Administração Pública, evidenciam a relevância jurídica da questão posta e os gravames jurídicos e sociais que a preservação dos efeitos da norma poderia acarretar. 4. Precedentes. 5. Medida cautelar deferida para suspender a eficácia do art. 305, caput e § 1º, da Constituição do Estado do Pará, até julgamento de mérito da presente ação (ADI nº 4.552-MC, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia**, Tribunal Pleno, DJe de 9/6/15).

Referidos julgados se ajustam, a toda vista, ao caso ora em análise. Com efeito, a denominada **pensão**, prevista na Lei municipal nº 1.171/87, reajustada pela Lei nº 1.749/01, **possui as mesmas características dos denominados subsídios debatidos nos precedentes citados**.

Com efeito, assim como nos casos aqui elencados, as beneficiárias laureadas pela lei impugnada, viúvas de ex-prefeitos, não percebem a vantagem pecuniária em comento por ocuparem função pública atual nem como contraprestação a trabalho desempenhado.

Tampouco a recebem por terem os prefeitos, já falecidos, recolhido contribuição previdenciária aos cofres públicos quando em vida, de modo que, a despeito do **nomen juris** pensão, de pensão previdenciária não se trata, visto que essa exige, para se configurar como tal, o caráter contributivo do benefício.

De fato, **não se revela compatível com os princípios republicano e da igualdade a outorga de tratamento diferenciado a determinado indivíduo ou grupo de indivíduos sem que haja um legítimo e razoável fator de discrimen**, o que não se observa nas normas que instituem a mencionada pensão às viúvas de ex-prefeitos do Município de Guaraci.

Em que pese o voto que proferi no julgamento da ADI nº 4.552-MC, em que sugeri a concessão de interpretação conforme ao preceito impugnado por vislumbrar, naquele caso, a existência de um fator de desigualação que justificava a utilização da técnica de interpretação, tal não ocorre na presente arguição.

No caso ora em apreciação, há norma que institui, sob a nomenclatura de pensão, prestação pecuniária mensal e vitalícia decorrente do mero fato de a beneficiária ter contraído matrimônio com ex-chefe do Poder Executivo Municipal e de ter esse falecido, o que, por óbvio, não se justifica à luz do ordenamento constitucional vigente e resulta nos mesmos vícios apontados pela jurisprudência dominante da Corte acerca dos subsídios pagos a ex-governadores.

De fato, se a concessão desse tipo de benefício a quem efetivamente prestou serviços relevantes à sociedade, após cessado o vínculo com o Estado, ofende os princípios constitucionais acima mencionados, forçoso concluir que a concessão da benesse a quem jamais exerceu mandato eletivo viola, de forma ainda mais patente, a Constituição Federal.” (ADPF 413, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 21.6.2018) – grifos no original

Registro, ainda, o recente julgado do RE 638.307, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 12.3.2020, que resultou no tema 672: *“Lei municipal a versar a percepção, mensal e vitalícia, de 'subsídio' por ex-vereador e a consequente pensão em caso de morte não é harmônica com a Constituição Federal de 1988”*.

Considero, pois, contrária ao atual sistema constitucional brasileiro a instituição da pensão impugnada nesta ADPF.

Ante o exposto, conheço da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental e a julgo procedente para declarar (i) a não recepção, pela Constituição Federal de 1988, da Lei 104, de 30 de setembro de 1985, do Município de Nova Russas/CE; e (ii) a inconstitucionalidade do art. 20, § 2º, das Disposições Transitórias da Lei Orgânica do Município de Nova Russas/CE.

É como voto.