

VOTO

O Senhor Ministro Luís Roberto Barroso (Relator):

1. Discute-se na presente ação direta a constitucionalidade do art. 4º, V da Resolução nº 09, de 05.06.2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, com a seguinte redação:

Art. 4º Estão compreendidas no subsídio de que trata o artigo anterior e são por esse extintas todas as parcelas do regime remuneratório anterior, exceto as decorrentes de:

[...]

V – incorporação de vantagens pessoais decorrentes de exercício de função de direção, chefia ou assessoramento e da aplicação do parágrafo único do art. 232 da Lei Complementar 75 de 1993, ou equivalente nos Estados, aos que preencheram os seus requisitos até a publicação da Emenda Constitucional nº 20, em 16 de dezembro de 1998;

2. Adianto que, conforme defendido na petição inicial, o dispositivo é materialmente inconstitucional por afrontar o regime de subsídio estabelecido pelo art. 39, § 4º, da Constituição Federal, bem como os princípios republicano e da moralidade. Além disso, o princípio republicano impõe a vedação aos privilégios, constituindo norte para caracterizar, como válidos ou não, eventuais acréscimos e gratificações à parcela mensal única dos agentes públicos. Por sua vez, o princípio da moralidade impõe aos agentes públicos o dever geral de boa administração, pautada nos imperativos de honestidade, boa-fé e vinculação ao interesse público. Sendo assim, o pagamento de qualquer vantagem funcional pelo ente empregador, diferentemente do subsídio, só deve ser assegurado quando efetivamente configurado seu caráter indenizatório.

3. Em alguns casos, de fato, vantagens funcionais concedidas por meio de lei são justas, legítimas e compatíveis com os princípios republicano e da moralidade, exatamente por se revestirem de caráter manifestamente indenizatório, constituindo efetivo ressarcimento. Nessas hipóteses, não há falar em verba remuneratória, abono, vantagem, benesse, privilégio ou termos conexos. Trata-se, tão somente, de justo ressarcimento ao agente

público em razão de gastos excepcionais com despesas comprovadamente realizadas.

4. Essa, porém, não é a hipótese dos autos. Nos termos do art. 128, § 5º, I, c, da Constituição de 1988, os membros do Ministério Público serão remunerados por subsídio, " *fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I*", da Constituição Federal.

5. Por sua vez, o art. 39, § 4º, CF, com redação conferida pela EC n.º 19 /1998, determina que o subsídio será fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer espécie remuneratória ao referido montante. Vale dizer, o paradigma remuneratório vigente desde 1998 é caracterizado pelo pagamento de parcela única aos agentes públicos, não se admitindo qualquer outro acréscimo remuneratório, o que, em essência, diferencia o *subsídio dos vencimentos*. Sob fundamentos de moralidade e publicidade, bem como de economicidade, isonomia e legalidade, fixou-se um parâmetro com o legítimo propósito de repelir acréscimos de abonos, prêmios, verbas de representação, enfim, quaisquer gratificações ou outras espécies remuneratórias.

6. Dessa forma, ao substituir o regime de remuneração com base em vencimentos pelo de subsídio, o constituinte estabeleceu a unicidade remuneratória como regra constitucional expressa, excetuadas hipóteses específicas de legítimo acréscimo pecuniário à parcela única (como verbas de caráter indenizatório previstas em lei, conforme o disposto no art. 37, § 11, da Constituição Federal).

7. Esse desenho constitucional é violado expressamente pela regra do art. 4º, V da Resolução n.º 09, de 05.06.2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP. Como se lê nos autos, o dispositivo impugnado autoriza o acréscimo de parcelas resultantes de vantagens pessoais ao subsídio de membros do Ministério Público, a saber, aquelas decorrentes (i) de exercício de função de direção, chefia ou assessoramento (como os chamados quintos, décimos e "opção") e (ii) da aplicação do parágrafo único do art. 232, da Lei Complementar n.º 75/1993.

8. Quanto à primeira parte do dispositivo, há que se constatar que as funções de direção, chefia ou assessoramento (como os chamados quintos,

décimos e “opção”), estão inseridas nos parâmetros da organicidade do Ministério Público. Ao ingressar na carreira, procuradores e promotores estão cientes de que podem vir a assumir, oportunamente, tais funções. Na hipótese, não se encontra presente fundamento capaz de justificar ao pagamento da vantagem pessoal fora do regime de subsídio, haja vista seu caráter eminentemente remuneratório. Como afirmado, o art. 39, § 4º, da Constituição Federal veda enfaticamente o acréscimo de qualquer espécie remuneratória ou de vantagens pessoais decorrentes do exercício regular do cargo. Esta, a propósito, é a jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, conforme precedentes a seguir:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 119, XVIII E XX, DA LEI COMPLEMENTAR 34/1994, ACRESCENTADOS PELO ART. 14 DA LEI COMPLEMENTAR 136/2014, DE MINAS GERAIS. PAGAMENTO DE “AUXÍLIO AO APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL” E “AUXÍLIO-SAÚDE” A MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.

1. O art. 39, § 4º, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04.06.1998, estabelece o regime remuneratório de subsídio, caracterizado pela unicidade da remuneração enquanto regra constitucional, com explícita vedação aos acréscimos de vantagens pecuniárias de natureza remuneratória. Excetua-se, todavia, as verbas indenizatórias, consoante o disposto no art. 37, § 11, também da Constituição, que determina que verbas desta índole não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios estabelecidos pelo constituinte.

2. **Os auxílios impugnados na presente ação não constituem, todavia, exceções legítimas à regra do subsídio. [...] Sob fundamentos de moralidade e publicidade, bem como de economicidade, isonomia e legalidade, fixou-se um parâmetro com o legítimo propósito de repelir acréscimos de abonos, prêmios, verbas de representação, enfim, quaisquer gratificações ou outras espécies remuneratórias.**

(ADI-MC 5.781, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, decisão monocrática proferida em 08.02.2018, p. em 14.02.2018, negrito acrescentado).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 147, 5º, DO REGIMENTO INTERNO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS. PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO AOS PARLAMENTARES EM RAZÃO DA CONVOCAÇÃO DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA. AFRONTA AOS ARTS. 39, § 4º, E 57, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE VEDAM O PAGAMENTO DE PARCELA INDENIZATÓRIA EM VIRTUDE DESSA CONVOCAÇÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – O art. 57, § 7º, do Texto Constitucional veda o pagamento de parcela indenizatória aos parlamentares em razão de convocação extraordinária. Essa norma é de reprodução obrigatória pelos Estados-membros por força do art. 27, § 2º, da Carta Magna.

II – A Constituição é expressa, no art. 39, § 4º, ao vedar o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória ao subsídio percebido pelos parlamentares.

III – Ação direta julgada procedente. (ADI 4.587, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, j. em 22.05.2014, DJe 18.6.2014, negrito acrescentado).

9. Ainda sobre o primeiro ponto, consta dos autos a informação de que tais verbas passaram a ser pagas como vantagens pessoais nominalmente identificadas (VPNI) quando da criação do regime de subsídio. Dessa forma, não houve qualquer violação da irredutibilidade de vencimentos, já que “os valores foram congelados, limitados ao teto constitucional” (doc. 26). Além disso, **caso venha incidindo contribuição previdenciária sobre os valores nominalmente identificados**, a VPNI será considerada como base de cálculo dos proventos de aposentadoria, tal como decidido por esta Corte ao apreciar o RE 593.068, de minha relatoria, sob o regime de repercussão geral:

Ementa: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. REGIME PRÓPRIO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE PARCELAS NÃO INCORPORÁVEIS À APOSENTADORIA .

1. O regime previdenciário próprio, aplicável aos servidores públicos, rege-se pelas normas expressas do art. 40 da Constituição, e por dois vetores sistêmicos: (a) o caráter contributivo; e (b) o princípio da solidariedade.

2. A leitura dos §§ 3º e 12 do art. 40, c/c o § 11 do art. 201 da CF, deixa claro que somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham “repercussão em benefícios”. Como consequência, ficam excluídas as verbas que não se incorporam à aposentadoria.

3. Ademais, a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial.

4. Por fim, não é possível invocar o princípio da solidariedade para inovar no tocante à regra que estabelece a base econômica do tributo.

5. À luz das premissas estabelecidas, é fixada em repercussão geral a seguinte tese: “Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como ‘terço de férias’, ‘serviços extraordinários’, ‘adicional noturno’ e ‘adicional de insalubridade.’”

6. Provimento parcial do recurso extraordinário, para determinar a restituição das parcelas não prescritas.

10. Passo, então, à análise da segunda parte do dispositivo impugnado. O art. 4º, V, da Resolução nº 09/2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, também prevê a aplicação do art. 232, parágrafo único, da Lei Complementar nº 75/1993, segundo o qual, “caso a aposentadoria se dê no último nível da carreira, os vencimentos deste serão acrescidos do percentual de vinte por cento”. Eis a redação do dispositivo referido:

Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993:

“Art. 232. Os proventos da aposentadoria serão integrais. Parágrafo único. Para o cálculo dos proventos da aposentadoria serão considerados os vencimentos do cargo imediatamente superior ao último exercício pelo aposentado; caso a aposentadoria se dê no último nível da carreira, os vencimentos deste serão acrescidos do percentual de vinte por cento.”

11. Dito de outra forma, nos casos em que os membros do Ministério Público se aposentam no último nível da carreira, o dispositivo impugnado autoriza o acréscimo do percentual de vinte por cento da remuneração do cargo efetivo aos proventos da aposentadoria. Contudo, referido acréscimo foi expressamente vedado pela Constituição Federal.

12. Quanto ao ponto, o art. 40, § 2º, CF, com a redação conferida pela EC n.º 20/1998, estabeleceu que os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, **não podem exceder a remuneração do respectivo servidor no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria**, até porque sobre tal acréscimo não houve recolhimento da correspondente contribuição previdenciária. Dessa forma, não há desacerto na atuação do Tribunal de Contas da União em relação à glosa de tais valores dos proventos de membros do Ministério Público da União, que, na atividade, percebiam as vantagens nominalmente identificadas “quintos/décimos/opção”, em valores não reajustáveis, sujeitos ao teto constitucional (doc. 26).

13. A propósito, a jurisprudência desta Corte também veda a incidência do acréscimo de vinte por cento ao valor do subsídio mensal de membros da ativa, após a adoção do regime de subsídio. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. OCORRÊNCIA DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. MAGISTRADO. ACRÉSCIMO DE 20% SOBRE OS PROVENTOS DA APOSENTADORIA (art. 184, II, da Lei 1.711/52 c/c o art. 250 da Lei 8.112/90) ABSORVIDO PELA IMPLEMENTAÇÃO DO SUBSÍDIO. DETERMINAÇÃO DE INCIDÊNCIA SOBRE O SUBSÍDIO MENSAL DEVIDO AO OCUPANTE DO CARGO DE JUIZ DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 39, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INOCORRÊNCIA, NO CASO, DE DECRÉSCIMO REMUNERATÓRIO.

1. Lei 4.348/64, art. 4º: configuração de grave lesão à ordem e à economia públicas. Deferimento do pedido de contracautela.

2. O acórdão impugnado, ao determinar a incidência da vantagem pessoal de 20%, prevista no art. 184, II, da Lei 1.771/52, sobre o valor do subsídio mensal devido ao ocupante do cargo de juiz do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, violou o disposto no art. 39, § 4º, da Constituição da República, o qual fixa a remuneração dos membros de Poder em parcela única.

3. Agravo regimental improvido. (SS 3108-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 10.03.2008, Dje 25.04.2008) (Grifou-se)

14. No mesmo sentido, ao apreciar o Tema 690 sob a sistemática da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que é inconstitucional o pagamento do adicional de 20% previsto no art. 184, II, da Lei 1.711/1952 a desembargadores, após a adoção do subsídio como forma remuneratória. O julgado foi assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MAGISTRADOS APOSENTADOS. ADICIONAL DE 20% PREVISTO NO ART. 184, II, DA LEI 1.711/1952. INCOMPATIBILIDADE COM O REGIME REMUNERATÓRIO DO SUBSÍDIO. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. Tema 690, fixada a seguinte tese de repercussão geral:

- É inconstitucional o pagamento do adicional de 20% previsto no art. 184, II, da Lei 1.711/1952 a desembargadores, após a adoção do subsídio como forma remuneratória.

- A supressão do adicional não pode representar decesso remuneratório, em face do princípio constitucional da irredutibilidade

de vencimentos, hipótese em que a parcela deve ser absorvida por reajustes salariais futuros.

(RE 597.396, Rel. p/ Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. em 16/09/2020, DJe 05-10-2020)

15. Apesar de o julgamento do tema de repercussão geral referir-se a membros da magistratura não aposentados, as conclusões exaradas são passíveis de aplicação à hipótese, notadamente diante da similitude existente entre os regimes dos membros do Ministério Público e da magistratura, caracterizados pela adoção do subsídio como espécie remuneratória.

16. Portanto, as duas hipóteses de incidência da norma questionada não se incluem no conceito de exceções legítimas à regra constitucional do subsídio. O adicional de vinte por cento na aposentadoria, assim como a incorporação de vantagens pessoais decorrentes de exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, são parcelas que, em última análise, remuneram o membro da carreira pelo específico exercício das funções do cargo. Essas parcelas não podem ser incorporadas ao subsídio, que é fixado e pago em parcela única.

17. Diante de todo o exposto, julgo procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do inciso V do art. 4º, da Resolução nº 09, de 05.06.2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, com a fixação da seguinte tese de julgamento: *“ A incorporação de vantagens pessoais decorrentes do exercício pretérito de função de direção, chefia ou assessoramento, bem como o acréscimo de 20% ao cálculo dos proventos de aposentaria para aqueles que se aposentam no último nível da carreira, afrontam o regime constitucional de subsídio ”*.

18. Remeta-se cópia da presente decisão ao Tribunal de Contas da União.

19. É como voto.