

PROCEDIMENTOS N. 021/2008, 023/2008, 024/2008. PEDIDO DE PAGAMENTO DE VANTAGENS PESSOAIS POR TEMPO DE SERVIÇO DE DEFENSORES PÚBLICOS EM ATIVIDADE E APOSENTADOS.

REQUERENTE: ASSOCIAÇÃO DOS DEFENSORES PÚBLICOS DE MINAS GERAIS – ADEP/MG

RELATOR: GUSTAVO CORGOSINHO ALVES DE MEIRA

VOTO DO RELATOR

## **I - RELATÓRIO.**

Em análise, requerimento administrativo formulado pela Associação dos Defensores Públicos de Minas Gerais – ADEP/MG.

Expõe a requerente, em apertada síntese, que o subsídio da carreira de Defensor Público foi fixado através da Lei Ordinária Estadual n. 17.162, de 26/11/2007, tendo a Lei Complementar Estadual n. 101/2007 estabelecido o novo quadro da carreira, com a respectiva tabela de correlação de cargos.

Aduz que, muito embora tenha havido a fixação do novo critério remuneratório, haveriam “*dúvidas relacionais ao conceito do que seja subsídio*”, tanto no que se refere ao entendimento acerca de sua abrangência e dos correspondentes reflexos na esfera jurídica individual de cada um dos Defensores Públicos.

Alega que o subsídio representaria remuneração atinente ao “*padrão básico do cargo para o qual foi fixado*”, não impedindo a percepção de outras parcelas remuneratórias legalmente instituídas, desde que respeitada a ordem constitucional. E também que, ao ser fixado o subsídio dos Defensores Públicos mineiros, teriam sido decotadas de suas remunerações algumas vantagens pessoais legalmente asseguradas – que já teriam sido incorporadas aos respectivos patrimônios jurídicos –, em especial as traduzidas por “*qüinqüênios, adicionais trintenários e vantagens pessoais propriamente ditas*”.

Segundo ainda a suplicante, a forma como se operou a alteração no critério remuneratório teria ferido princípios constitucionalmente assegurados – notadamente o chamado *direito adquirido*. Posto que a lei nova, independentemente da época de sua edição, não poderia prejudicar os efeitos de situação jurídica perfeita e formalmente concretizada ou passível de concretização, por já estar incorporada ao patrimônio pessoal do Defensor Público, e que as

relações entre as pessoas, sejam particulares ou entes públicos, reclamariam, à letra da norma constitucional transcrita, por estabilidade.

Entende que quanto ao *direito adquirido*, não prevaleceria a arguição da inexistência deste em face do Direito Público ou de leis de ordem pública, nem tampouco em face de emendas constitucionais, e isto porque, não existiria na Carta Fundamental, qualquer distinção neste sentido.

Ressalta ainda a irredutibilidade do subsídio, consagrada pela Constituição Federal e pela Lei Orgânica da Defensoria Pública mineira e que o direito adquirido dos Defensores Públicos, por se constituir um direito fundamental consagrado pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Maior brasileira, se caracterizaria como cláusula pétrea, não podendo ser abolido por emenda constitucional, nos termos do art. 60, §4º, inciso IV, da Carta Magna.

Acresce que a existência dos adicionais por tempo de serviço representaria um sentido de justiça para aqueles que mais tempo se dedicam ao serviço público com a acumulação de maior experiência e eficiência no desempenho de suas funções; e que a interpretação em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, ao ser dado tratamento igual a desiguais, posto que um Defensor Público de primeira classe com dez anos de serviço seria pago com outro Defensor Público de mesmo nível hierárquico que contasse com quatro anos de serviço.

Destaca que o próprio art. 5º, da Lei Estadual n. 17.162/2007, asseguraria a manutenção das vantagens pessoais dos membros da Defensoria Pública de Minas Gerais, por seu valor nominal, sendo este o sentido a ser dado pelo intérprete da norma em comento.

Encerra dizendo que se afiguraria legal o reconhecimento das vantagens pessoais, já que a interpretação do complexo normativo não vedaria e pelo contrário, indicaria, a “*coexistência entre o regime remuneratório do subsídio e o direito à percepção das vantagens pessoais reconhecidas pela ordem constitucional ou pelos respectivos Estatutos Jurídicos dos Servidores Públicos*”.

E requer ao final o restabelecimento das vantagens pessoais dos Defensores Públicos cuja documentação foi acostada aos autos, traduzidas por quinquênios e adicional trintenário, calculadas sobre o valor dos subsídios fixados, ou, alternativamente, seja restabelecido o pagamento das referidas vantagens pessoais, sobre a rubrica de parcela autônoma, até ulterior absorção pelos valores dos subsídios.

Isto é o que se tinha, resumidamente, a relatar.

Passo à decisão.

## **II – FUNDAMENTAÇÃO.**

### **2.1 – Preliminarmente.**

#### **2.1.1 – Da existência de impedimento dos Conselheiros que autorizaram à requerente a postulação na esfera administrativa do pagamento de suas próprias vantagens pessoais.**

Em sede de preliminar, venho em primeiro lugar, argüir o impedimento dos Conselheiros **Belmar Azze Ramos, Maria Auxiliadora Viana Pinto, Maria da Consolação de Souza e Paula e Wanderley Andrade Filho**, em razão da manifestação prévia de seu posicionamento acerca da matéria sub examine, posto que autorizaram expressamente à Suplicante a representação de seus interesses em relação à pretensão objeto do pedido administrativo de pagamento das vantagens pessoais.

É preciso registrar que dentre os ora impugnados os Conselheiros Maria Auxiliadora Viana Pinto e Wanderley Andrade Filho apresentaram pedido de desistência em relação ao referido pleito, nos dias de 18 de setembro de 2008 e 3 de novembro de 2008, respectivamente.

Apesar disso, entendo que mesmo em relação a estes últimos se torna insuperável a existência de impedimento legal, posto que já externaram o seu interesse em relação ao resultado deste julgamento, sendo certo e inegável a sua tendência natural de votar em conformidade com o ponto anteriormente divulgado.

**Art. 29 – O integrante do Conselho Superior é considerado impedido nos seguintes casos:**

**II – quando for interessado no resultado do julgamento;**

Dos Impedimentos

**Art. 81 – É defeso ao Defensor Público exercer as suas funções em processo ou procedimento:**

**VI – em que houver dado para a parte contrária parecer verbal ou escrito sobre o objeto da demanda.**

Art. 31 – O impedimento ou a suspeição, salvo por motivo de foro íntimo, poderá ser argüido pelo interessado ou por qualquer integrante do Conselho Superior, até o início do julgamento.

§ 1º – Argüido o impedimento ou a suspeição, o Conselho Superior, após a oitiva do integrante imputado impedido ou suspeito, decidirá a questão de plano.

§ 2º – O integrante do Conselho Superior poderá alegar o impedimento e a suspeição por motivo de foro íntimo, no prazo previsto no "caput" deste artigo.

§ 3º – Serão convocados os suplentes necessários se, em razão de impedimento ou suspeição de integrante do Conselho Superior, houver prejuízo, por falta de quórum legal, à apreciação de matéria em pauta, suspendendo-se, se for o caso, o julgamento.

Em razão do reconhecimento pelo próprio Conselheiro Belmar Azze Ramos acerca de seu impedimento, entendo que a discussão da preliminar perdeu o objeto em relação a este Conselheiro.

Em relação aos demais, considero insuperável o impedimento, posto que já demonstraram claramente qual será o sentido de sua decisão, que poderá comprometer a imparcialidade do colegiado em relação à matéria onde haverá reflexo financeiro à administração e ao erário público, razão pela qual submeto a questão à apreciação dos demais Conselheiros.

## **2.2 – Da questão prejudicial. Da incompetência do Conselho Superior para alterar o sistema remuneratório dos Defensores Públicos do Estado de Minas Gerais.**

A Constituição Federal dispõe em seu art. 37, inciso X, que:

“[...] a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o §4º do art. 39 **somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso**, assegurada uma revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices”. (grifos nossos)

Entendemos que o pagamento das vantagens pessoais dos associados que autorizaram o requerimento administrativo pela ADEP-MG, calculadas sobre o subsídio fixado em Lei estadual, caracteriza evidente alteração no sistema remuneratório dos membros da carreira de Defensor Público, o que exigiria lei específica para esta finalidade.

Além de sua competência originária estabelecida pelo art. 28, da Lei Orgânica da Defensoria Pública de Minas Gerais, consideramos que o Conselho Superior detém uma competência geral de “*zelar pela observância dos princípios institucionais da Defensoria Pública*”, consagrada pelo art. 22, do referido diploma legal, que inclusive lhe permite exercer o controle interno hierárquico dos atos administrativos praticados dentro do âmbito da Instituição, conforme inclusive já tivemos a oportunidade de nos manifestar neste mesmo sentido em decisões anteriores.

Entretanto, a dúvida que haveria é se no exercício desta competência, em defesa da autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria Pública, poderia este colegiado reconhecer o pagamento das vantagens pessoais, em decisão administrativa que poderia trazer reflexo financeiro ao erário público.

Em obra recentemente publicada por este Relator, intitulada “*Defensoria Pública: Princípios Institucionais e Regime Jurídico*” (Belo Horizonte, Editora Dictum, 2009), nos manifestamos no sentido de que:

“[...] a autonomia financeira é decorrência lógica da administrativa, posto que não é possível alcançar-se esta sem a capacidade da iniciativa e/ou elaboração de sua proposta de orçamento. Ou seja, sem a referida independência no tocante à organização do uso de recursos e de estabelecer, dentro dos limites da lei de diretrizes orçamentárias, as dotações que poderão ser administradas e aplicadas de forma autônoma, a fim de prover as atividades e serviços do órgão, não se poderia falar em autonomia no que tange à própria administração da instituição.

A Defensoria Pública, com o advento da atual Constituição Federal, Lei Fundamental do Estado promulgada pela Assembléia Nacional Constituinte em outubro de 1988, alcançou o status constitucional de “*instituição essencial à função jurisdicional do Estado*”. A competência legislativa para tratar sobre assistência jurídica e defensoria pública foi fixada como concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal. Entretanto, dado o reconhecimento da importância da instituição no contexto nacional, foram estabelecidas como sendo de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que disponham sobre organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. A Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, chamada emenda da “*Reforma do Judiciário*”, inseriu, no art. 134 da Carta Magna, o atual §2º, que assegura às Defensorias Públicas estaduais a “*autonomia funcional e administrativa, e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de*

*diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º*. Firmou-se no plano constitucional pátrio, a partir de então, sua *autonomia plena*, reconhecida pelo Legislativo Nacional em suas três dimensões: *funcional, administrativa e financeira*.

A Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, a fim de adequar a Lei Maior Mineira à nova ordem constitucional, aprovou duas emendas de grande importância para a incorporação da aludida autonomia no ordenamento jurídico estadual.

A primeira delas incluiu a Defensoria Pública na *comissão permanente*, composta por seis membros indicados pela Mesa da Assembléia, Governador do Estado, Presidente do Tribunal de Justiça, Procurador-Geral de Justiça, Presidente do Tribunal de Contas e pelo Defensor Público-Geral do Estado, e responsável pela compatibilização, em regime de colaboração das propostas orçamentárias parciais dos poderes, além de incumbida de providenciar a adequação da Instituição aos limites estabelecidos na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), de iniciativa do Governador do Estado. Já a segunda emenda assegurava explicitamente à Defensoria mineira *autonomia funcional e administrativa*, bem como a *elaboração de sua proposta orçamentária*, observados os prazos e os limites estabelecidos na LDO, prevendo, ainda, que os recursos correspondentes às suas dotações orçamentárias lhe seriam entregues - em duodécimos - até o dia vinte de cada mês.

Com as reformas, houve inegável consolidação da autonomia institucional no campo formal, da norma jurídica. Entretanto, é forçoso reconhecer a existência de uma notória *incompatibilidade* entre a Constituição Federal e a Estadual, o que impõe a discussão acerca da melhor forma de integração hermenêutica dos dispositivos em conflito.

A antinomia se faz presente na forma de apresentação da proposta orçamentária adotada por cada uma das Cartas. A Constituição da República (1988) assegura à Defensoria Pública a *iniciativa* da proposta, ao passo que a Carta Mineira se limitou a garantir a mera *elaboração* desta. A primeira hipótese, em nossa visão, caracterizaria uma *autonomia financeira plena*, que permitiria a formulação do projeto lei pela própria Instituição e o seu encaminhamento diretamente ao Poder Legislativo para a discussão e posterior aprovação do orçamento, *nos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias*, sem a necessidade de tramitação prévia no Poder Executivo.

O Supremo Tribunal Federal entendeu recentemente que a Emenda Constitucional n. 45/2004 não teria conferido à Defensoria Pública a iniciativa legislativa para a criação de cargos, outorgada ao Ministério Público, pelo que continuaria vinculada, nesse ponto, ao Poder Executivo estadual, por força do disposto no art. 21, §1º, da Carta Fundamental. Mesmo considerada a diferenciação feita pelo órgão máximo do Judiciário Brasileiro, consideramos a existência de um vício de inconstitucionalidade no referido dispositivo da Carta Fundamental Mineira, haja visto que o texto da Constituição Federal é contundente ao garantir à Defensoria Pública a *iniciativa* e não apenas a *elaboração* de sua proposta orçamentária [...].

As possibilidades diante do inegável conflito de normas passam a ser o exercício do *controle de constitucionalidade* pela via incidental - realizado de forma difusa - ou pela via principal, através da propositura de ação direta perante o Supremo Tribunal Federal. A antinomia em comento recomendaria, inclusive, a utilização do mecanismo da *interpretação conforme a constituição*, o qual “*permite que o intérprete, sobretudo o tribunal constitucional, preserve a validade de uma lei que, na sua leitura mais óbvia, seria inconstitucional*”, a fim de assegurar a efetivação da autonomia plena da Instituição.

Afinal, a *assistência jurídica integral e gratuita* patrocinada pelo Defensor Público se revela sob a forma de um *direito fundamental*, constituindo-se em norma de *ordem pública*, de aplicação imediata. Ao passo que o *direito de acesso à justiça* sintetiza verdadeiro *direito social fundamental*, que abrange a *assistência aos desamparados* prevista

no texto constitucional, havendo um princípio implícito no ordenamento jurídico pátrio a vedar a possibilidade de retrocesso na sua efetivação.

Concluimos, mesmo admitindo que nenhum princípio seja absoluto em si mesmo, que a *Casa da Cidadania* mineira teria assegurada formalmente no ordenamento constitucional a sua autonomia plena, em toda a sua inteireza, devendo ser exercida e exigida na dimensão exata do que ficou insculpido no corpo da Carta Magna Brasileira e, à vista do interesse inadiável do cidadão *hipossuficiente*, que clama por igualdade, por democracia, pelo reconhecimento de sua dignidade como ser humano, dotado de consciência, em busca de seu ideal de liberdade e salvação.”

Entretanto, o exercício da autonomia plena da Defensoria Pública para efeito do pagamento das vantagens pessoais aos Defensores Públicos mineiros, sem adentrar no exame do mérito do requerimento administrativo, exigiria, em nossa opinião, o exercício de iniciativa de lei, mediante o envio de mensagem encaminhando o respectivo projeto à Casa Legislativa, posto que não é possível ao Conselho Superior, em mera decisão administrativa, aprovar a ampliação de despesa com pessoal, ao arrepio do ordenamento jurídico vigente.

Neste sentido:

“[...] Qualquer resolução administrativa, emanada de órgão judiciário, que veicular, sem a prévia e necessária autorização legislativa, aumento de remuneração destinado a beneficiar a generalidade dos magistrados vinculados ao Tribunal que a editou, importará em desrespeito frontal ao princípio constitucional da reserva de lei. O princípio da reserva absoluta de lei representa diretriz fundamental, que, consagrada no texto da Constituição da República, submete, ao domínio formal da lei - e da lei, apenas -, o tratamento jurídico de determinada matéria, com exclusão de quaisquer outras fontes normativas.

A Cláusula constitucional pertinente ao regime jurídico dos servidores públicos - principalmente em virtude a extensão de sua abrangência conceitual - compreende, [...] todas as regras pertinentes (a) as formas de provimento: (b) as formas de nomeação: (c) à realização do concursos: [...] (h) aos direitos e as vantagens de ordem pecuniária: (i) as reposições salariais e aos vencimentos: (j) ao horário de trabalho e ao ponto, inclusive os regimes especiais de trabalho; (k) aos adicionais por tempo de serviço, gratificações, diárias, ajudas de custo e acumulações remuneradas; (l)[...]

Não sendo matéria própria da Constituição Estadual, toda e qualquer concessão de aumento ou vantagens pecuniárias aos servidores públicos - que implique, necessariamente, acréscimo de despesas - terá que subordinar a s disposições do art. 61, §1º, II, a, da Constituição Federal, em obediência ao princípio da simetria (STF, RTJ 132/1057).” (In: CNJ. Procedimento de controle administrativo n. 487. Assunto: Adequação – Teto Remuneratório. Rel. Cons. Paulo Schmidt. Disponível em: [www.cnj.gov.br](http://www.cnj.gov.br). Consulta 12/02/2009).

Ante o exposto, entendo pela incompetência do Conselho Superior para decidir sobre a matéria, por inexistência de competência ou autorização legal neste sentido, opinando pela extinção do feito, sem resolução de mérito.

## **2.3 – Do mérito administrativo.**

### **2.3.1 – Do subsídio. Conceito, abrangência e reflexos.**

No mérito, temos que a Carta Magna prescreve que o membro de poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais “**serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI** (CF/88, art. 39, §4º).

Este foi o critério remuneratório adotado em relação aos membros da carreira da Defensoria Pública (CF/88, art. 135), estando inclusive inserido no limite constitucional do teto remuneratório estabelecido pelo art. 37, XI, da Carta Magna, que também facultou aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (CF/88, art. 37, §12º).

A questão demanda então a discussão do conceito, abrangência e reflexos do novo critério remuneratório estabelecido na modalidade de subsídio. Ao tratar do assunto, expõe a Prof. Maria Sylvia Zanella Di Pietro (*Direito Administrativo*. 19ªed. São Paulo: Atlas, 2005), que:

Ao falar em **parcela única**, fica clara a intenção de vedar a fixação dos subsídios em duas partes, uma fixa e outra variável, tal como ocorria com os agentes políticos na vigência da Constituição de 1967. E, ao vedar expressamente o **acrécimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória**, também fica clara a intenção de extinguir, para as mesmas categorias de agentes públicos, o sistema remuneratório que vem vigorando tradicionalmente na Administração Pública e que compreende o padrão fixado em lei mais as vantagens pecuniárias de variada natureza previstas na legislação estatutária.

Com isso, ficam derogadas, para os agentes que percebem subsídios, todas as normas legais que prevejam vantagens pecuniárias como parte da remuneração.

Em conseqüência, também, para remunerar de forma diferenciada os ocupantes de cargos de chefia, direção, assessoramento e os cargos em comissão, terá a lei que fixar, para cada qual, um subsídio composto de parcela única. O mesmo se diga com relação aos vários níveis de cada carreira abrangida pelo sistema de subsídio.

No entanto, embora o dispositivo fale em **parcela única**, a intenção do legislador fica parcialmente frustrada em decorrência de outros dispositivos da própria Constituição, que não foram atingidos pela Emenda, Com efeito, mantém-se, no art. 39, §3º, a norma que manda aplicar aos ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX. Com isto, o servidor que ocupe cargo público (o que exclui os que exercem mandato eletivo e os que ocupam emprego público, já abrangidos pelo art. 7º) fará jus a: décimo terceiro salário, adicional noturno, salário-família, remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, a 50% à do normal, adicional de férias, licença á gestante, sem prejuízo do emprego e salário, com a duração de cento e vinte dias.

[...]

Também não podem deixar de ser pagas as vantagens que têm caráter indenizatório, já que se trata de compensar o servidor por despesas efetuadas no exercício do cargo; é o caso das diárias e das ajudas de custo. Não se pode pretender que o servidor que faça gastos indispensáveis ao exercício de suas atribuições não receba a

devida compensação pecuniária. Trata-se de aplicação pura e simples de um princípio geral de direito que impõe a quem quer que cause prejuízo a outrem o dever de indenizar.

Acompanhando o entendimento da eminente administrativista, consideramos que o texto constitucional é claro o estabelecer que a remuneração por meio de subsídio se constitui em parcela única, sendo vedada a percepção de vantagens pessoais a título de adicional por tempo de serviço (ATS).

### **2.3.2 – Do direito adquirido.**

O argumento utilizado pela suplicante, em resumo, é no sentido de que o direito adquirido prevaleceria mesmo em face do Direito Público ou de leis de ordem pública, e das emendas constitucionais, e isto porque, não existiria na Carta Fundamental, qualquer disposição em sentido contrário. E mais, que o referido direito subjetivo, por se caracterizar como um direito fundamental consagrado pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Maior brasileira, deve ser respeitado como cláusula pétrea, não podendo ser abolido por emenda constitucional, nos termos do art. 60, §4º, inciso IV, da Carta Magna.

O regime jurídico do subsídio em parcela única, na forma já mencionada, foi introduzido na ordem constitucional pela Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1998, valendo dizer que, em nossa opinião, ainda que viesse a ser aceita a tese apresentada, não haveria *direito adquirido* aos adicionais por tempo de serviço (ATP's) cujo período aquisitivo tenha se completado em momento posterior à promulgação da referida norma constitucional derivada, que, naquela mesma oportunidade, também alterou a redação do art. 135, da Carta Magna. Ou seja, mesmo que aceito o argumento no sentido de que EC n. 19/98 não poderia infringir direito adquirido em momento anterior, o mesmo não se pode dizer dos fatos ocorridos após a sua entrada em vigor, dada a impossibilidade de aquisição de direitos em dissonância com o texto constitucional.

Entretanto, a alegação de violação de direito adquirido não nos convence porque a fixação do subsídio em parcela única não fez mais do que incorporar as referidas vantagens pessoais dos Defensores Públicos, na forma estabelecida pelo texto constitucional.

Sobre a questão, a jurisprudência tem se posicionado da seguinte forma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO – INALTERABILIDADE DO REGIME JURÍDICO – DIREITO ADQUIRIDO – INEXISTÊNCIA – REMUNERAÇÃO – PRESERVAÇÃO DO MONTANTE GLOBAL – AUSÊNCIA DE OFENSA À IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS – RECURSO IMPROVIDO. - Não há direito adquirido do servidor público estatutário à inalterabilidade do regime jurídico pertinente à composição dos vencimentos, desde que a eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração e, em consequência, não provoque decesso de caráter pecuniário. Precedentes. (STF. 2ª T. Agr. Reg. no Agravo de Instrumento n. 679.120-1/MG. Rel. Min. Celso de Mello. Ac. un. Jul. 04/12/2007. DJe n. 018, Pub. 01/02/2008. In: www.stf.jus.br). (grifos nossos).**

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES INATIVOS. VANTAGENS INCORPORADAS E ABSORÇÃO DESSAS PARCELAS NA REMUNERAÇÃO. VILAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO E AO**

**PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE. INEXISTÊNCIA.** – Cálculo de parcelas que compõem a remuneração. Legislação superveniente que dá nova disciplina à matéria e absorve as vantagens incorporadas aos vencimentos. Alegação de ofensa a direito adquirido e vulneração ao princípio da irredutibilidade. **Improcedência.** (STF. Agr. Reg. no Recurso Extraordinário n. 310.388/DF. Rel. Min. Maurício Corrêa. *In*: STF. 2ª T. Agr. Reg. no Agravo de Instrumento n. 679.120-1/MG. Rel. Min. Celso de Mello. Ac. un. Jul. 04/12/2007. DJe n. 018, Pub. 01/02/2008). (*grifos nossos*).

Não há direito adquirido do servidor público estatutário à inalterabilidade do regime jurídico pertinente à composição dos vencimentos, desde que a eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração e, em consequência, não provoque decesso de caráter pecuniário. Em tal situação, e por se achar assegurada a percepção do quantum nominal até então percebido pelo servidor público, não se revela oponível ao Estado, por incabível, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos. **Precedentes.** (STF. Agr. Reg. no Recurso Extraordinário n. 247.013/SC, Rel. p. o acórdão Min. Celso de Mello. *In*: STF. 2ª T. Agr. Reg. no Agravo de Instrumento n. 679.120-1/MG. Rel. Min. Celso de Mello. Ac. un. Jul. 04/12/2007. DJe n. 018, Pub. 01/02/2008). (*grifos nossos*).

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEFENSORES PÚBLICOS DO ESTADO DE RONDÔNIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VANTAGENS PESSOAIS. LEGISLAÇÃO QUE INSTITUI PARCELA ÚNICA DE REMUNERAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. PRECEDENTES. I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica que em relação a imutabilidade do regime remuneratório, o servidor não tem direito adquirido, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. II – No caso, com a reestruturação do sistema de remuneração dos integrantes da Defensoria Pública do Estado de Rondônia dado pela Lei Complementar Estadual n.º 248/2001, inexistente ofensa a direito adquirido, sob a alegação de diminuição de gratificações, pois esta fixou a remuneração dos defensores em parcela única, incorporando as parcelas autônomas que compunham os vencimentos, sem acarretar decesso remuneratório. III - Recurso em mandado de segurança improvido. (STJ. RMS 16.592 - RO (2003/0112529-9). Rel. Min. OG FERNANDES. Julg. 11/09/2008. *in. www.stj.jus.br*). (*grifos nossos*).**

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 1.206/2001. IMPLANTAÇÃO DE SUBSÍDIO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. DIREITO ADQUIRIDO. AUSÊNCIA.** Conforme jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal, o servidor público não tem direito adquirido à manutenção dos critérios legais embasadores de sua remuneração. Seu direito restringe-se à manutenção do quantum remuneratório, calculado em conformidade com o que dispõe a legislação. **Agravo Regimental desprovido.** (STJ. 5ª T. AgRg nos EDcl no REsp 1026560/TO. Rel. Min. Félix Fischer. Julg. 30/05/2008. Pub. DJe 30/06/2008). (*grifos nossos*).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) regula a matéria através da Resolução n. 13, de 21 de março de 2006, na qual ficou estabelecido que “o subsídio mensal dos Magistrados constitui-se exclusivamente de parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, de qualquer origem” (art. 3º).

A referida norma prescreve ainda que “estão compreendidas no subsídio dos magistrados e por ele extintas as seguintes verbas do regime remuneratório anterior: I - vencimentos: a) no Poder Judiciário da União, os previstos na Lei nº 10.474/02 e na Resolução STF nº 257/03; b) no Poder Judiciário dos Estados, os fixados nas tabelas das leis estaduais respectivas. II - gratificações de: a) Vice-Corregedor de Tribunal; b) Membros dos Conselhos de Administração ou de Magistratura dos Tribunais; c) Presidente de Câmara, Seção ou Turma; d) Juiz Regional de Menores; e) exercício de Juizado Especial Adjunto; f) Vice-Diretor de Escola; g) Ouvidor; h) grupos de trabalho e comissões; i) plantão; j) Juiz Orientador do Disque Judiciário; k) Decanato; l) Trabalho extraordinário; m) Gratificação de função. III - adicionais: a) no Poder Judiciário da União, o Adicional por Tempo de Serviço previsto na Lei Complementar nº 35/79 (LOMAN), art. 65, inciso VIII; b) no Poder Judiciário dos Estados, os adicionais por tempo de serviço em suas diversas formas, tais como: anuênio, biênio, triênio, sexta-parte, "cascatinha", 15% e 25%, e trintenário. IV - abonos; V - prêmios; VI - verbas de representação; VII - vantagens de qualquer natureza, tais como: a) gratificação por exercício de mandato (Presidente, Vice-Presidente, Corregedor, Diretor de Foro e outros encargos de direção e confiança); b) parcela de isonomia ou equivalência; c) vantagens pessoais e as nominalmente identificadas (VPNI); d) diferenças individuais para compensar decréscimo remuneratório; e) gratificação de permanência em serviço mantida nos proventos e nas pensões estatutárias; f) quintos; e g) ajuda de custo para capacitação profissional. VIII - outras verbas, de qualquer origem, que não estejam explicitamente excluídas pelo art. 5º (art. 4º).

Também dispõe que “As seguintes verbas não estão abrangidas pelo subsídio e não são por ele extintas: I - de caráter permanente: retribuição pelo exercício, enquanto este perdurar, em comarca de difícil provimento; II - de caráter eventual ou temporário: a) exercício da Presidência de Tribunal e de Conselho de Magistratura, da Vice-Presidência e do encargo de Corregedor; b) investidura como Diretor de Foro; c) exercício cumulativo de atribuições, como nos casos de atuação em comarcas integradas, varas distintas na mesma Comarca ou circunscrição, distintas jurisdições e juizados especiais; d) substituições; e) diferença de entrância; f) coordenação de Juizados; g) direção de escola; h) valores pagos em atraso, sujeitos ao cotejo com o teto junto com a remuneração do mês de competência; i) exercício como Juiz Auxiliar na Presidência, na Vice-Presidência, na Corregedoria e no Segundo Grau de Jurisdição; j) participação em Turma Recursal dos Juizados Especiais” (art. 5º). E mais, que “não podem exceder o valor do teto remuneratório, embora não se somem entre si e nem com a remuneração do mês em que se der o pagamento: I - adiantamento de férias; II - décimo terceiro salário; III - terço constitucional de férias” (art. 7º). E que “ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional as seguintes verbas: I - de caráter indenizatório, previstas em lei: a) ajuda de custo para mudança e transporte; b) auxílio-moradia; c) diárias; d) auxílio-funeral; e) indenização de férias não gozadas; f) indenização de transporte; g) outras parcelas indenizatórias previstas na Lei Orgânica da Magistratura Nacional de que trata o art. 93 da Constituição Federal. II - de caráter permanente: a) remuneração ou provento decorrente do exercício do magistério, nos termos do art. 95, parágrafo único, inciso I, da Constituição Federal; e b) benefícios percebidos de planos de previdência instituídos por entidades fechadas, ainda que extintas. III - de caráter eventual ou temporário: a) auxílio pré-escolar; b) benefícios de plano de assistência médico-social; c) devolução de valores tributários e/ou contribuições previdenciárias indevidamente recolhidos; d) gratificação pelo exercício da função eleitoral, prevista nos art. 1º e 2º da Lei nº 8.350, de 28 de dezembro de 1991, na redação dada pela Lei nº 11.143, de 26 de julho de 2005; e) gratificação de magistério por hora-aula proferida no âmbito do Poder Público; f)

bolsa de estudo que tenha caráter remuneratório. IV - abono de permanência em serviço, no mesmo valor da contribuição previdenciária, conforme previsto no art. 40, § 19, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 41, de 31 de dezembro de 2003 (art. 8º).

O CNJ inclusive já enfrentou a questão da seguinte forma:

“[...] Ressalvado meu posicionamento pessoal e doutrinário quanto a irredutibilidade de vencimentos, já apontado na análise da medida liminar, juntamente com a maioria do CNJ, entendemos que no MS 24.875-1/DF o STF decidiu pela impossibilidade de aplicação da irredutibilidade de vencimentos em relação à SUBSÍDIOS/ADICIONAIS POR TEMPO DE SERVIÇO, pois a fixação dos subsídios teria incorporado o adicional por tempo de serviço; não sendo possível, portanto, que o magistrado passasse a receber, além do subsídio o valor "congelado" correspondente aos antigos adicionais por tempo de serviço. (CNJ. Procedimento de Controle Administrativo n. 489. Assunto: Justificativa do Teto Salarial – Resolução n. 14 CNJ. Relator: Conselheiro Eduardo Lorenzoni. Relator p/ Acórdão: Conselheiro Alexandre de Moraes. Trecho do voto do eminente relator. Disponível para consulta em: [www.cnj.gov.br](http://www.cnj.gov.br). Consulta em 11/02/2009).

O Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), por sua vez, dispõe sobre esta matéria em sua Resolução n. 09, de 05/06/2006, fixando que “o subsídio mensal dos membros do Ministério Público da União e dos Estados constitui-se exclusivamente de parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória” (art. 3º). E estabelecendo que “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: I – diferença de entrância ou substituição ou exercício cumulativo de atribuições; II – gratificação pelo exercício da função de Procurador-Geral, Vice Procurador-Geral ou equivalente e Corregedor-Geral, quando não houver a fixação de subsídio próprio para as referidas funções; III – gratificação pelo exercício de função de direção, chefia ou assessoramento nos gabinetes do Procurador-Geral, Vice Procurador-Geral ou equivalente, Corregedor-Geral ou em outros órgãos do respectivo Ministério Público, do Conselho Nacional do Ministério Público e do Conselho Nacional de Justiça, na forma prevista no inciso V do art. 37 da Constituição Federal; IV – exercício em local de difícil provimento; 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; VI – direção de escola do Ministério Público. VII - gratificação pelo exercício de função em conselhos ou em órgãos colegiados externos cuja participação do membro do Ministério Público decorra de lei” (art. 4º).

Admito que muitos Magistrados e membros do Ministério Público estão recebendo vantagens pessoais – a título de adicionais por tempo de serviço – adquiridas anteriormente ao novo regime remuneratório de subsídio em parcela única. Entretanto, tal fato se deve em razão de uma diferença concreta entre a realidade daquelas carreiras jurídicas e a da Defensoria Pública no momento da fixação dos subsídios. Com efeito, alguns magistrados de comarcas de primeira entrância, por exemplo, contavam com vários quinquênios e vantagens cuja acumulação lhes colocava em patamar remuneratório superior ao subsídio fixado para a carreira. O mesmo ocorrendo em relação a membros do Ministério Público.

Assim sendo, o que ocorre, na verdade, é que a jurisprudência das Cortes Superiores tem entendido pela possibilidade de manutenção das vantagens pessoais, contanto que não ultrapassem o limite do teto constitucional e apenas no que se refere à garantia, também constitucional, de irredutibilidade de vencimentos. Entretanto, não tem sido admitido o recebimento dos chamados ATS's para a finalidade de elevação do patamar remuneratório.

Aliás, a questão é objeto inclusive da Proposta de Emenda Constitucional n. 210/2007, que tem por objeto exatamente a restauração dos quinquênios aos magistrados e membros do Ministério Público, até o limite de 35% sobre o subsídio, nos seguintes termos:

Art. 1º O art. 95 passa a vigorar acrescido do § 1º:

Art. 95.....

§ 1º Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do art. 37, as parcelas de caráter indenizatório e o adicional por tempo de serviço, previsto em lei complementar, até o limite de trinta e cinco por cento do valor do subsídio.

Art. 2º O art. 128 passa a vigorar acrescido do § 7º:

Art. 128.....

§ 7º Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do art. 37, as parcelas de caráter indenizatório e o adicional por tempo de serviço, previsto em lei complementar, até o limite de trinta e cinco por cento do valor do subsídio.

A simples existência desta iniciativa legislativa corrobora os entendimentos acima expostos no sentido de que, oficialmente, não tem sido admitida a cumulação de vantagens pessoais sobre o valor do subsídio, salvo a exceção já ventilada.

No caso *sub examine* verifico não ser possível a constatação de que os Defensores Públicos tenham sofrido a redução do valor recebido em espécie, após a fixação do subsídio em parcela única, que incorporou as vantagens pessoais, razão pela qual não vejo como ser justificado o pagamento dos adicionais para elevação do patamar remuneratório, ainda que não seja extrapolado o teto constitucional.

Assim sendo, entendo no presente caso que, de fato, não haveria *direito adquirido* dos Defensores Públicos ao sistema remuneratório anterior, sendo perfeitamente admissível a alteração para o critério constitucional de subsídio, em parcela única, com a incorporação de todas as vantagens pessoais anteriormente existentes.

### **2.3.3 – Da irredutibilidade do subsídio.**

A LONDEP assegura aos Defensores Públicos do Estado a *irredutibilidade de vencimentos* (Art. 127, III), tendo a lei estadual, de forma mais adequada, garantido a “*irredutibilidade de subsídio, fixado nos termos da Constituição da República*” (Art. 73, III). A irredutibilidade do subsídio também foi assegurada expressamente pela Carta Magna ao dispor, no art. 37, XV, que “*o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis*”.

O subsídio dos membros da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais foi fixado pela Lei Estadual n. 17.162/07, que estabeleceu que a fixação da nova forma remuneratória não poderia resultar em redução da remuneração da parcela recebida legalmente, sendo assegurada ao membro, ao aposentado e ao pensionista da Defensoria Pública a percepção da diferença a título de vantagem pessoal nominalmente identificada.

Ou seja, ao contrário do que alegado pela suplicante, entendo que o que o legislador mineiro quis resguardar foi apenas e tão somente a irredutibilidade dos vencimentos dos Defensores Públicos, sendo assegurada a percepção da diferença, a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, apenas para evitar a redução do valor em espécie recebido pelo Defensor Público.

Assim sendo, concluímos que, no regime jurídico institucional da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, a remuneração dos membros da carreira foi estabelecida na forma de subsídio, em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, exceto comprovação, no caso concreto, de ter havido a redução em moeda corrente em relação aos vencimentos e respectivas vantagens pessoais que eram recebidos antes da fixação do subsídio.

### **III – DISPOSITIVO.**

Por todo o exposto, caso superada a preliminar suscitada, julgo parcialmente procedente o pedido administrativo, apenas e tão somente para resguardar, na forma da lei, o pagamento das vantagens pessoais, nominalmente identificadas, que visem a assegurar a irredutibilidade de vencimentos constitucionalmente assegurada.

Belo Horizonte, 13 de fevereiro de 2008.

Gustavo Corgosinho Alves de Meira  
Defensor Público - MADEP. 0173