



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Senhor Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra
Relator da Secretaria de Estado da Administração de
Rondônia

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA - MPC/RO, órgão de estatura constitucional, previsto no artigo 130 da Constituição da República, com sede na Av. Presidente Dutra, 4229, Bairro Pedrinhas, nesta Capital, no exercício de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda e a fiscalização do cumprimento da lei no âmbito do Estado de Rondônia e seus municípios, assim como fundado nas disposições contidas nos artigos 80, I, e 81 da Lei Complementar nº 154/96, bem como no artigo 230, I, do Regimento Interno da Corte de Contas, e na Resolução nº 76/TCE-RO/2011 **FORMULA**

REPRESENTAÇÃO, com pedido de Tutela Inibitória

Para apuração de irregularidades no recebimento, por Secretários Estaduais, de subsídios acrescidos de outras verbas estipendiárias, e ainda, pela vinculação de espécies remuneratórias, procedimentos que afrontam, respectivamente, o disposto no art. 39, § 4º e no art. 37, XIII, ambos da Constituição Federal de 1988.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

1 - Dos normativos que disciplinam o subsídio dos Secretários Estaduais

A Lei nº 2.381, de 28 de dezembro de 2010, fixou o subsídio do Governador, do Vice-Governador e dos Secretários no âmbito do Estado de Rondônia, nos seguintes termos:

Art. 1º. Fica fixado, nos termos do § 2º do artigo 28 da Constituição Federal, a partir de 1º de janeiro de 2011, o subsídio mensal:

I - do Governador e do Vice-Governador do Estado, no valor de R\$ 20.042,00 (vinte mil e quarenta e dois reais); e

II - dos Secretários de Estado, no valor de R\$ 16.434,00 (dezesesseis mil, quatrocentos e trinta e quatro reais). (grifou-se)

Em 17 de fevereiro de 2012, entrou em vigor a Lei nº 2.682, acrescentando parágrafo único ao art. 1º da Lei nº 2.381/2010, *in verbis*:

Art. 1º [...] Parágrafo único. O servidor ocupante de cargo efetivo, o militar ou o empregado permanente de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, dos Municípios ou do Distrito Federal investido no cargo a que se refere o artigo 1º, II, da Lei nº 2.381, de 28 de dezembro de 2010, poderá optar pelo **subsídio** do respectivo cargo ou por sua remuneração do cargo efetivo, do posto ou graduação, ou do emprego, **acrescida da gratificação correspondente à do Secretário Adjunto**, conforme Anexo II da Lei Complementar nº 619, de 29 de maio de 2011. (grifou-se)



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

A remuneração do Secretário Adjunto, vale destacar, foi alterada por meio da Lei Complementar nº 615, de 8 de abril de 2011, que transformou o subsídio instituído pela Lei Complementar nº 608¹, de 10 de janeiro de 2011, em CDS-21, ipsis litteris:

Art. 1º. Fica criada no Anexo I da Lei Complementar nº 224, de 4 de janeiro de 2000, a simbologia CDS-21, para os Cargos de Direção Superior de Secretários de Estado Adjunto, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), correspondente a 60,85% (sessenta vírgula oitenta e cinco por cento) do valor do subsídio mensal dos Secretários de Estado.

Com base nas alterações legais supratranscritas, os Secretários de Estado de Rondônia, que ocupem cargo público efetivo, militar ou emprego público em qualquer dos poderes dos entes políticos que compõem a federação brasileira, poderão receber subsídio ou remuneração acrescida da gratificação correspondente à de Secretário Adjunto.

Na prática, a lei permite que o Secretário de Estado opte entre receber o subsídio do cargo político, ou auferir a remuneração/subsídio do cargo efetivo, militar ou emprego público, acrescido de R\$ 9.000,00 (nove mil reais) referente à representação da gratificação CDS-21².

¹ Art. 1º. Fica criado o subsídio para os Cargos de Direção Superior de Secretário de Estado Adjunto no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), equivalente a 60,85% (sessenta vírgula oitenta e cinco por certo) do subsídio de Secretário de Estado.

² O montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atinente à gratificação CDS-21, é dividido em 10% (R\$ 1.000,00) que compõe o vencimento básico e 90% (R\$ 9.000,00) relativo à verba representação, nos termos previstos no Anexo I da Lei Complementar nº 619/2011.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

A possibilidade trazida em lei, é bom que se diga desde já, é inconstitucional, com se verá amiúde nos tópicos adiante.

2 - Do subsídio no ordenamento jurídico pátrio

O regime de subsídio foi inicialmente previsto no ordenamento jurídico nacional durante a vigência da Constituição Federal de 1967, sendo, à época, dividido em uma parte fixa e outra variável³. Segundo leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citando José Afonso da Silva:

*“Subsídio, de fato guardava certo resquício de sua antiga natureza, de mero auxílio, sem caráter remuneratório, pelos serviços prestados no exercício do mandato, mero achego com o fim e a natureza de adjutório, de subvenção, pelo exercício de função pública relevante”.*⁴

A Constituição Federal de 1988 abandonou a expressão, optando, alternadamente, pelos vocábulos remuneração e vencimento para fazer menção ao sistema remuneratório dos agentes públicos.

Sem embargo, a Emenda Constitucional nº 19/98 trouxe novamente a lume a figura do subsídio, dessa feita com nova roupagem, destinando-o à remuneração de determinadas categorias de agentes públicos, possuindo

³ Art. 33 - o subsídio, dividido em parte fixa e parte variável, e a ajuda de custo de Deputados e Senadores serão iguais e estabelecidos no fim de cada legislatura para a subsequente.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zenella. Direito Administrativo. 20ª Ed. São Paulo: Atlas, 2007, pag. 518.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

características alimentares, forma de retribuição pecuniária por serviços prestados.

Hodiernamente, a espécie remuneratória encontra-se prevista no art. 39, § 4º da Constituição Federal de 1988, o qual estabelece que o membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os **Secretários Estaduais e Municipais** são remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, senão vejamos:

“Art. 39. [...] § 4º 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. (grifou-se)

Verifica-se que, rompendo com a concepção inicial, trazida ainda sob a égide da Lei Fundamental de 1967, a EC nº 19/98 mencionou expressamente a necessidade de o subsídio ser fixado em parcela única.

Conforme bem ensina Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Subsídio, conforme dantes se viu, é modalidade remuneratória de certos cargos, introduzida pelo ‘Emendação’, por força da qual a retribuição que lhes concerne se efetua por meio dos pagamentos mensais de



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

parcelas únicas, ou seja, indivisas e insuscetíveis de aditamentos ou acréscimos de qualquer espécie.”⁵

A alteração não foi sem sentido, teve por escopo inibir a prática dantes corriqueira e reprovável de acrescentar ao subsídio uma série de penduricalhos, os quais traziam diversas repercussões não quistas pelo legislador.

Nesse sentido, calha trazer à baila a percuciente análise de Marçal Justen Filho:

“A Emenda Constitucional nº 19 adotou a figura do ‘subsídio’ para assegurar o controle sobre a remuneração dos ocupantes de cargos e funções de mais elevada hierarquia, nos termos do §4º, art. 39. No passado, era usual a fixação de um ‘vencimento-base’ de valor irrisório, a que se somavam vantagens pecuniárias de grande relevo.

Essa situação produzia reflexos indiretos, na medida em que a remuneração desses agentes era o teto para a remuneração devida ao restante dos servidores.

Para superar essas dificuldades, foi alterada a composição da remuneração de cargos e funções de mais elevada hierarquia, impondo-se a fixação de uma parcela única (subsídio), abrangente tanto da remuneração-base como substitutiva de eventuais vantagens pecuniárias de outra ordem.”⁶

Vê-se, pois, que a intenção do legislador reformador foi acabar com artifícios empregados com o desiderato de “driblar” normas constitucionais impeditivas,

⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 313/314.

⁶ JUSTEM FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 6ª Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010, pag. 921.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

garantindo-se, desse modo, o controle sobre o sistema estipendiário.

Ainda acerca do ponto, Maria Sylvia Zanella Di Pietro assevera:

"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 acréscimo 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 percebam subsídios, todas as normas legais que prevejam vantagens pecuniárias como parte da remuneração."⁷

Vê-se com clareza, portanto, os motivos que levaram o constituinte derivado a proibir, de forma expressa e inequívoca, o acréscimo, ao subsídio, de qualquer **gratificação**, adicional, abono, prêmio, **verba de representação** ou outra espécie remuneratória.

Após a introdução do subsídio no ordenamento jurídico, Maria Sylvia Zanella di Pietro elucida que:

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zenella. Direito Administrativo. 20^a Ed. São Paulo: Atlas, 2007, pag. 519.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

"[...] passaram a coexistir dois sistemas remuneratórios para os servidores: o tradicional, em que a remuneração compreende uma parte fixa e uma variável, composta por vantagens pecuniárias de variada natureza, e o novo, em que a retribuição corresponde ao subsídio, constituído por parcela única, que exclui a possibilidade de percepção de vantagens pecuniárias variáveis. O primeiro sistema é chamado, pela Emenda, de remuneração ou vencimento e, o segundo, de **subsídio**.⁸ " (grifou-se)

O Tribunal de Contas do Estado de Rondônia já se manifestou pontualmente sobre o assunto, em resposta à consulta formulada pelo Município de Ouro Preto do Oeste, que originou o Parecer Prévio nº 24/2007 - Pleno, o qual consignou:

"É DE PARECER que se responda a Consulta nos seguintes termos:

I - Por força do artigo 39, § 4º da Constituição Federal, a remuneração dos Secretários Municipais deve se dar exclusivamente por subsídio em **parcela única**, sendo indevidos acréscimos adicionais, com exceção apenas dos benefícios previstos no § 3º do referido dispositivo constitucional e eventuais verbas indenizatórias, tais como diárias e ajuda de custo;

II - O subsídio não pode ser cumulado com a remuneração do cargo efetivo, em virtude de vedação constitucional ao acúmulo de remuneração, ficando impossibilitado de atribuir-se remuneração dual (vencimento e verba de representação) aos Secretários Municipais, ressalvada a execução

⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zenella. Direito Administrativo. 20ª Ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 492.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

prevista no artigo 37, inciso XVI, alíneas "a", "b" e "c" da Constituição Federal; Sic

III - Se houver previsão na legislação municipal, é facultada ao titular do cargo efetivo a opção pela remuneração desse cargo enquanto estiver no exercício do cargo de Secretário Municipal." (grifou-se)

Percebe-se que a Corte de Contas elucidou que, com exceção dos benefícios previstos no § 3º do artigo 39 da Constituição Federal de 1988⁹ e de eventuais verbas indenizatórias¹⁰, **o recebimento de subsídio deve ocorrer em parcela única**, não sendo possível a cumulação com outras vantagens pecuniárias.

O Tribunal de Contas de Minas Gerais, em resposta à consulta nº 771.253, esclareceu que o subsídio não pode ser cumulado nem mesmo com parcelas referentes à vantagem pessoal, como, v.g., o quinquênio.

"EMENTA: Consulta - município - I. Quinquênio - adicional por tempo de serviço - natureza jurídica de vantagem pecuniária - II. Servidor efetivo ocupante de cargo de natureza política - remuneração mediante subsídio - Percepção de quinquênio, demais adicionais e gratificações

- **Impossibilidade** - art. 39, § 4º, da Cr/88 - III. Cargo em comissão - Pagamento de gratificação - Possibilidade - necessidade de lei." (grifou-se)

⁹ Décimo terceiro salário, salário família, adicional de hora extra, adicional de férias, dentre outros benefícios a que o § 3º do art. 39 faz remissão expressa.

¹⁰ Como, v.g., ajuda de custo e diária.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

No relatório que deu origem à supracitada ementa, o Conselheiro Relator Elmo Braz aduziu, com propriedade, o que segue:

"(...) o servidor efetivo não faz jus ao recebimento de quinquênio e demais adicionais e gratificações no período em que ocupa cargo de natureza política, uma vez que sua remuneração consiste em parcela única denominada subsídio, em razão do disposto no § 4º do art. 39 da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19 de 1988."

Nesse mesmo sentido, decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais determinou a devolução de valores pagos a Secretário Municipal a título de quinquênio:

"EMENTA: Constitucional e Administrativo. Secretário Municipal. Agente político submetido ao regime remuneratório do § 4.º do art. 39 da Constituição Federal. Parcela única. Quinquênio. Impossibilidade. Direito adquirido. Inocorrência. 1. Em razão da natureza jurídica que lhe foi imposta constitucionalmente, o subsídio é constituído de parcela única. Por isso, o art. 39, § 4.º, veda expressamente que tal parcela seja acrescida de 'qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória'. 2. Diante da expressa disposição constitucional, a vedar a cumulação de adicional por agentes políticos submetidos ao regime de remuneração composto de parcela única (subsídio), **de se manter a sentença que condenou ex-Secretário Municipal à devolução dos valores que lhe foram pagos a título de quinquênio.**" (grifou-se)



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

O Ministério Público do Estado de São Paulo, por sua vez, após constatar que o Secretário Municipal de Administração recebia cumulativamente subsídio e a verba "prêmio de produtividade", ingressou com ação civil pública e obteve, por decisão judicial, a indisponibilidade de bens do agente político, para garantir o ressarcimento dos cofres públicos¹¹.

O Supremo Tribunal Federal, em sede cautelar, manifestou-se sobre a questão, senão vejamos:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 2º DA LEI Nº 1.572, DE 13 DE JANEIRO DE 2006, DO ESTADO DE RONDÔNIA. Num juízo prévio e sumário - próprio das cautelares -, afigura-se contrário ao § 4º do artigo 39 da Constituição Federal o artigo 2º da Lei rondoniense nº 1.572/06, que prevê o pagamento de verba de representação ao Governador do Estado e ao Vice-Governador. Medida liminar deferida para suspender a eficácia do dispositivo impugnado, até o julgamento de mérito da presente ação direta de inconstitucionalidade."

Depreende-se que o preceptivo legal, que previa a percepção de verba de representação pelo Governador do Estado e pelo Vice-Governador, teve a eficácia suspensa levando-se em conta infringência ao § 4º do art. 39 da Carta Magna pátria, que, repise-se, determina que as autoridades citadas no dispositivo devem ser remuneradas exclusivamente por subsídio.

¹¹ Extraído do site jusbrasil em 23.11.2011: <http://mp-sp.jusbrasil.com.br/noticias/2518392/mp-obtem-indisponibilidade-de-bens-de-secretario-municipal-de-franca>.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

É de fácil constatação, nos moldes acima delineados, que a clareza do dispositivo constitucional resulta em posicionamentos uníssonos tanto na doutrina quanto na jurisprudência. De fato, agentes políticos não podem receber, via de regra, valores em adição ao subsídio.

Dentre as exceções ao comando constitucional, cumpre ressaltar, neste momento, a possibilidade de percepção de verbas relativas ao exercício de cargos de comando, conforme se pode aferir do art. 5º da Resolução nº 13/2006 do Conselho Nacional de Justiça, *in verbis*:

“Art. 5º As seguintes verbas não estão abrangidas pelo subsídio e não são por ele extintas:

[...]

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;

[...]”

Nos mesmos moldes, Resolução nº 9/2006 do Conselho Nacional do Ministério Público:

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:

[...]

II - gratificação pelo exercício da função de Procurador-Geral, Vice Procurador-Geral ou



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

equivalente e Corregedor-Geral, quando não houver a fixação de subsídio próprio para as referidas funções;

Assim, por analogia, tem-se por admissível a adição de parcelas ao subsídio sempre que essas se referirem ao exercício de funções de direção ou chefia no âmbito administrativo do órgão/instituição ou Poder.

Lançadas as imprescindíveis digressões, mister se faz apreciar a situação dos Secretários de Estado na esfera estadual, tudo com base nas fichas financeiras remetidas a este Parquet por força da solicitação contida nos Ofícios nº 220/PGMPC/2012 e 224/PGMPC/2012.

2.1 - Do recebimento cumulado de subsídio e de gratificação

Após detida análise das Fichas Financeiras, requisitadas junto à SEAD, de todos os Secretários Estaduais, este Parquet diagnosticou alguns casos de percepção cumulada de subsídio com gratificação, **procedimento manifestamente inconstitucional** e que tem causado danos sucessivos ao erário.

É o que ocorre, v.g., com o Secretário da Segurança, Defesa e Cidadania (SESDEC), Senhor Marcelo Nascimento Bessa, ocupante do cargo efetivo de **delegado federal**¹².

¹²<http://www.tudorondonia.com.br/noticias/confucio-anuncia-que-vai-importar-secretario-da-seguranca-,19674.shtml>



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Isso porque a Carreira Policial Federal, de que trata a Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, é remunerada, desde o exercício de 2006, exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, conforme previsão insculpida no art. 1º, inciso VI, da Lei nº 11.358/2006, *in verbis*:

Art. 1º A partir de 1º de julho de 2006 e 1º de agosto de 2006, conforme especificado nos Anexos I, II, III e VI desta Lei, respectivamente, **passam a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação**, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, os titulares dos cargos das seguintes Carreiras:

[...]

VI - Carreira Policial Federal; e

(grifou-se)

Dessa forma, há que se pressupor que o atual Secretário da SESDEC deveria receber, como estipêndio, tão somente o subsídio do cargo político de Secretário Estadual, ou ainda, na forma autorizada no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 2.682/2012, optar pelo subsídio do cargo de origem (delegado federal).

Nesse último caso, vale ressaltar, o acréscimo da **gratificação** correspondente à de Secretário Adjunto, também autorizada no citado normativo, afronta de forma chapada o art. 39, §4º, da Constituição Federal de 1988, assim como a própria legislação federal transcrita acima,



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

tendo em vista que em ambos os casos se veda expressamente a percepção de subsídio acrescido de **gratificação**.

Nada obstante, o exame da ficha financeira do Senhor Marcelo Nascimento Bessa, Secretário da SESDEC, evidencia que, a par do subsídio percebido em face do cargo de Delegado Federal¹³, o agente político auferia também, desde de abril de 2012, o montante mensal de R\$ 9.000,00 (nove mil reais), relativo à verba de representação da gratificação CDS-21, paga aos Secretários Adjuntos do Estado de Rondônia, ferindo a Lei Fundamental.

Avançando, vislumbra-se irregularidade também no que se refere ao estipêndio recebido pelo Senhor Airton Pedro Gurgacz, que auferia, mensalmente, o subsídio de R\$ 23.052,31 (vinte e três mil cinquenta e dois reais e trinta e um centavos), atinente ao cargo de Vice-Governador do Estado, ao qual é acrescida a Gratificação do Conselho Diretor, no montante de R\$ 1.815,29 (mil oitocentos e quinze reais e vinte e nove centavos), dessa feita relativa ao exercício do cargo de Diretor Geral do Departamento de Trânsito do Estado de Rondônia - DETRAN/RO.

Por revestir-se de inegável inconstitucionalidade, o procedimento de acréscimo de valores ao subsídio mensal dos indigitados agentes públicos deve ser estancando com a máxima celeridade, mister se fazendo a prolação de medida cautelar, inaudita altera

¹³ Não foi possível carrear à vertente representação a ficha financeira do servidor relativa ao cargo de delegado federal. No entanto, presume-se que o pagamento esteja sendo feito pela União, na medida em que as fichas financeiras estaduais acusam somente a percepção do valor de R\$ 9.000,00 (nove mil reais).



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

parte, com vistas à suspensão do pagamento das referidas gratificações.

2.1.1 - Da natureza jurídica da verba "gratificação de representação"

A Lei Complementar nº 68/92 estipulava, no § 1º do seu art. 65, a possibilidade de o servidor efetivo do Estado receber o vencimento e outras vantagens do cargo efetivo, acrescidos de gratificação de representação, in verbis:

"Art. 65 - Remuneração é o vencimento do cargo acrescido das vantagens permanentes ou temporárias estabelecidas em Lei.

§ 1º - Ao servidor nomeado para o exercício de cargo em comissão é facultado optar pelo vencimento e demais vantagens de seu cargo efetivo, acrescido da gratificação de representação do cargo em comissão."

Em 18.7.2008 foi publicada a Lei Complementar nº 466/2008, que promoveu alteração no § 1º do dispositivo acima transcrito, *ipsis litteris*:

"Art. 1º. O § 1º do artigo 65, da Lei Complementar nº 68, de 9 de dezembro de 1992, que "Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis do Estado de Rondônia, das Autarquias e das Fundações Públicas Estaduais e dá outras providências", passa a vigorar com a seguinte redação:



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

'Art.65 [...] § 1º. Ao servidor nomeado para o exercício de cargo em comissão é facultado optar pelo vencimento e demais vantagens de seu cargo efetivo, **acrescido de indenização paga por meio da gratificação de representação do cargo em comissão.**'
Art. 2º. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação." (grifou-se)

Comparando-se as disposições, verifica-se que a nova redação da lei passou a tratar a gratificação de representação como "indenização" ao servidor efetivo ocupante de cargo em comissão.

Apesar disso, o estudo da natureza jurídica da gratificação de representação evidencia que, de fato, nada há na parcela que a caracterize como indenizatória.

Indenização, conforme aponta Celso Antônio Bandeira de Mello, possui a "*finalidade de ressarcir despesas a que o servidor seja obrigado em razão do serviço*¹⁴". É o que ocorre com ajuda de custo, diárias e indenização de transporte.

Na mesma esteira se manifestou o então Procurador do Ministério Público de Contas, Paulo Curi Neto, afirmando que a indenização "*constitui o meio pelo qual se repara um dano, torna indene uma diminuição patrimonial imposta a alguém*¹⁵".

¹⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, 27ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010, pag. 314.

¹⁵ Parecer nº 287/2007 (processo nº 1.772/07).



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Prossegue o hoje Conselheiro do Tribunal de Contas de Rondônia aduzindo que:

"A interpretação das verbas com tal caráter é restritíssima, não se admitindo a aplicação de analogia com o fim de se entender como indenização o que não colima exclusivamente reparar um dano.

Não têm caráter indenizatório verbas que depois de um período auferidas, se incorporam à remuneração ou que correspondam à sua quase totalidade, v.g., a representação do cargo de Secretário de Estado.

É de bom alvitre, ainda, ressaltar que a natureza da verba é determinada pela sua destinação (recomposição de dano) e não pela *nomen juris* que recebe. É muito comum, mormente para fugir dos lindes constitucionais e legais estabelecidos, utilizar a nomenclatura 'indenização' para o que não passa de remuneração." (grifou-se)

A gratificação de representação, independentemente do *nomen juris* concedido pelo legislador, é uma vantagem pecuniária de caráter transitório, relacionada ao desempenho de um cargo comissionado ou uma função de confiança, sendo atrelada à consecução de atividades específicas. **Nada possui, portanto, de indenização, não se prestando, inequivocamente, a reparar qualquer sorte de dano.**

A admissão da natureza deturpada da verba, nos moldes previstos na Lei Complementar nº 466/2008, acarreta efeitos em diversos campos do direito.

Deveras, agentes políticos estaduais (Governador, Secretários e autoridades de igual estatura),



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

por exemplo, poderiam receber subsídios somados a eventual gratificação de representação, **infringindo o art. 39, § 4º, CF/88**, como de fato ocorreu com os Secretários Estaduais, na forma abordada no tópico anterior.

De fato, uma das exceções à proibição de cumulação de subsídios com outras vantagens pecuniárias é exatamente a possibilidade de recebimento de verbas indenizatórias.

No ponto, vale rememorar o já transcrito Parecer Prévio nº 24/2007, emitido pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia:

"É DE PARECER que se responda a Consulta nos seguintes termos:

I - Por força do artigo 39, § 4º da Constituição Federal, a remuneração dos Secretários Municipais deve se dar exclusivamente por subsídio em parcela única, sendo indevidos acréscimos adicionais, com exceção apenas dos benefícios previstos no § 3º do referido dispositivo constitucional e eventuais verbas indenizatórias, tais como diárias e ajuda de custo;

II - O subsídio não pode ser cumulado com a remuneração do cargo efetivo, em virtude de vedação constitucional ao acúmulo de remuneração, ficando impossibilitado de atribuir-se remuneração dual (vencimento e verba de representação) aos Secretários Municipais, ressalvada a execução prevista no artigo 37, inciso XVI, alíneas "a", "b" e "c" da Constituição Federal; (sic)

III - Se houver previsão na legislação municipal, é facultada ao titular do cargo efetivo a opção pela



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

remuneração desse cargo enquanto estiver no exercício do cargo de Secretário Municipal.”
(grifou-se)

Vê-se, pois, que a Corte de Contas elucidou que os únicos valores que podem ser percebidos de forma cumulada com o subsídio são os benefícios previstos no § 3º do artigo 39 da Constituição Federal de 1988¹⁶ e as **verbas indenizatórias**¹⁷.

O então Conselheiro do Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, Hélio Saul Mileski, mencionado pelo hoje Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, Valdivino Crispim, bem abordou a matéria, *ipsis litteris*:

“Embora esse objetivo de unicidade remuneratória contida no §4º do art. 39, conforme exame procedido para os exercentes de cargo eletivo e do mesmo modo do ali explanado, o expresse impeditivo de acréscimo determinado na Emenda Constitucional, é dirigido tão somente para vantagens pecuniárias de cunho estipendial, **sem alcançar o pagamento de parcelas indenizatórias**. Dessa forma, inexistindo impeditivo para o pagamento de parcelas de cunho indenizatório, até porque assim não fosse estaria sendo promovida uma redução indireta dos subsídios que, por sua natureza retributiva, possuem caráter alimentar com proteção constitucional de irredutibilidade, está assegurado o recebimento

¹⁶ Décimo terceiro salário, salário família, adicional de hora extra, adicional de férias, dentre outros benefícios a que o § 3º do art. 39 faz remissão expressa.

¹⁷ Como, v.g., ajuda de custo e diária.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

a conta, por exemplo de ajuda de custo e diárias¹⁸.” (grifou-se)

Outrossim, vale destacar que a natureza jurídica equivocada da gratificação permite que o teto remuneratório, previsto nos termos do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal de 1988, seja suplantado de forma indevida.

Com efeito, a Emenda Constitucional n° 45/2007 inseriu o § 11 ao art. 37 da CF/88, estabelecendo não serem computadas, para efeitos dos limites do teto constitucional remuneratório, parcelas de caráter indenizatório previstas em lei¹⁹.

Além disso, os valores recebidos a título indenizatório não são considerados para fins de cálculo das contribuições e dos benefícios previdenciários, assim como para o recolhimento do imposto de renda²⁰.

Por fim, verbas com a referida natureza, a teor do previsto no art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, não integram o cálculo do gasto total com pessoal, reduzindo indevidamente o limite máximo previsto na norma de regência.

¹⁸ Consulta n° 2025/00.

¹⁹ Art. 37 [...] § 11. Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput deste artigo, **as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei**. (grifou-se)

²⁰ Segundo Hely Lopes Meirelles (in Direito Administrativo Brasileiro, 37^a Ed. São Paulo: Malheiros, 2010, pag. 542), parcelas que tenham “natureza jurídica indenizatória, não se incorporam à remuneração, não repercutem no cálculo dos benefícios previdenciários e não estão sujeitas ao imposto de renda”.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Constata-se, assim, que a alteração promovida pode beneficiar indevidamente servidores do Estado que exerçam cargos políticos ou que recebam remuneração próxima ou superior ao teto constitucional, além de prejudicar a arrecadação de imposto de renda e da contribuição previdenciária, aumentando o quantitativo líquido disponível (remuneração) de agentes públicos.

2.2 - Da possibilidade de opção entre o subsídio do cargo de Secretário e a remuneração do cargo efetivo

Conforme se pode verificar da redação do §4º, art. 39, da CF/88, o regime de subsídio foi previsto como forma de remuneração de cargos capitais para o funcionamento do Estado (membro de Poder, detentor de mandato eletivo, Ministros de Estado e Secretários Estaduais e Municipais), os quais, é possível afirmar, relacionam-se a funções primordiais de cada um dos entes políticos.

Presume-se, portanto, que o funcionamento regular da máquina estatal demanda o preenchimento de ditos cargos por pessoal qualificado, de reconhecida competência, cuja forma de remuneração deverá, em observância à norma constitucional, ser feita de forma diferenciada (subsídio).

Dentre referidos cargos encontram-se os Secretários de Estado, escolhidos discricionariamente pelo Chefe do Poder Executivo para serem seus auxiliares diretos. Ocorre que, por vezes, a escolha desses pode



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

recair sobre servidores públicos ocupantes de cargos efetivos, que, não raramente, recebem uma remuneração superior àquela paga pelo exercício do cargo político.

Nesse contexto, há que se perquirir: seria plausível exigir que tais servidores dispensassem uma remuneração mais elevada para assumirem cargos de Secretário de Estado? Ou ainda, caberia ao Estado, diante da falta de alternativas, simplesmente abdicar da escolha de agentes públicos que sejam melhor remunerados como efetivos, ainda que considerados mais aptos ao exercício de função tão relevante, como a de Secretário de Estado?

A resposta, em ambos os casos, notadamente diante da repudiada ausência de profissionalismo que na prática permeia a escolha dos ditos agentes políticos, parece ser negativa.

Tanto que, esquivando-se de conclusão teratológica, diversos Tribunais de Contas permitem que agente público, investido em cargo político de Secretário de Estado, opte pelo subsídio devido a esse último ou pela remuneração do cargo efetivo, desde que haja expressa previsão na legislação regional (Estados) ou local (Municípios).

É o caso, por exemplo, do Tribunal de Contas de Minas Gerais²¹, de Santa Catarina²² e da própria Corte de

²¹ CONSULTA N. 796.063

EMENTA: CONSULTA - MUNICÍPIO - 13º SALÁRIO - DIREITO SOCIAL CONSTITUCIONAL - LEGITIMIDADE DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO AO PREFEITO,



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

VICE-PREFEITO E SECRETÁRIOS MUNICIPAIS – AUTORIZAÇÃO NORMATIVA – PAGAMENTO AOS VEREADORES – REGULAMENTAÇÃO POR LEI OU RESOLUÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DE 13º SALÁRIO AO SECRETÁRIO MUNICIPAL DETENTOR DE CARGO EFETIVO – CONFORMIDADE COM SISTEMA REMUNERATÓRIO – VEDAÇÃO DA PERCEPÇÃO CUMULATIVA.

1. É legítimo o pagamento de 13º salário a Prefeito, Vice-Prefeito e secretários municipais, desde que haja autorização normativa, por meio de lei municipal, editada em consonância com o inciso V do art. 29 da CR/88.

2. É devido o pagamento de 13º salário a Vereadores, desde que haja regulamentação por lei ou resolução, observados o princípio da anterioridade e os limites constitucionais previstos nos arts. 29, VI e VII, 29-A, caput e §1º, da CR/88.

3. Na base de cálculo para pagamento da gratificação natalina a Secretário Municipal detentor de cargo efetivo, considera-se sua opção pelo sistema remuneratório (subsídio ou vencimento), desde que autorizada a opção pela legislação local, vedada a percepção cumulativa. (grifou-se)

²² Prejulgado 1301. 1. [...]Ao Vice-Prefeito exercente de cargo de Secretário Municipal, verificada a ausência de impedimento na Lei Orgânica do Município, lhe é permitido optar entre o subsídio atribuído ao mandato de Vice-Prefeito e aquele fixado para o cargo de Secretário Municipal.

O Vice-Prefeito nomeado para exercer cargo de Secretário Municipal que optar pelo subsídio do cargo eletivo somente terá direito ao subsídio mensal fixado em parcela única, não incidindo os benefícios assegurados aos servidores públicos, preconizados no § 3º do art. 39 da Constituição Federal.

O Vice-Prefeito nomeado para exercer cargo de Secretário Municipal que optar pelo subsídio do cargo público de Secretário terá os mesmos benefícios atribuídos aos servidores públicos, previstos no § 3º do art. 39 da Constituição Federal, entre eles o direito a décimo-terceiro e férias acrescidas de 1/3 sobre o subsídio; podendo ser indenizado por férias legalmente concedidas e não gozadas somente quando conjugados os seguintes fatores:

- a) as férias não terem sido gozadas por haver motivo de relevante interesse público, ou seja, por necessidade de serviço, ou por conveniência da Administração;
- b) deixar o cargo que ocupa;
- c) o Secretário Municipal não ser servidor efetivo do ente.

2. O servidor público efetivo municipal ocupante de cargo de Secretário do mesmo Município pode optar entre a remuneração do cargo efetivo e o subsídio do cargo de Secretário, desde que autorizado pela legislação local, vedada a percepção cumulativa.

As vantagens inerentes ao cargo efetivo não são devidas ao servidor que venha a exercer o cargo de Secretário Municipal, o qual deve ser remunerado pela forma de subsídio fixado em parcela única. Ditas vantagens permanecem latentes, só se retomando o pagamento quando do retorno do servidor ao cargo efetivo.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Contas do Estado de Rondônia, conforme se pode aferir do Parecer Prévio nº 24/2007, transcrito anteriormente.

Saliente-se que apenas foi reputada legal, com a anuência de várias Cortes de Contas, a opção entre o subsídio do cargo político ou a remuneração do cargo efetivo, **não se coadunando com a vontade da Lei Fundamental qualquer outro procedimento que tenha por desiderato majorar a remuneração (ou subsídio) do agente público por conta da ocupação de cargo político, ainda que arquitetado de modo a tentar elidir a ratio legis.**

Desse modo, optando-se pela remuneração (subsídio) do cargo ou emprego público, não se deve admitir qualquer acréscimo ao estipêndio devido pelo exercício do cargo de Secretário, sob pena de subversão do comando constitucional insculpido no § 4º do art. 39 da CF/88. Ou faz-se a opção pela remuneração/subsídio de origem ou pelo subsídio do cargo de Secretário.

Deveras, conforme expendido alhures, a menção expressa contida no dispositivo constitucional, no sentido de que o subsídio deve ser fixado em parcela única, não foi levada a cabo sem motivos, busca controlar a remuneração dos servidores que ocupam cargos capitais da estrutura do Estado, os quais, por vezes, servem como parâmetros para o sistema remuneratório, como sói ocorrer com o teto constitucional.

Nesses termos, considerando-se ser inequivocamente proibido acrescer ao subsídio de Secretário



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

de Estado quaisquer valores em decorrência da ocupação originária de cargo efetivo, a *contrario sensu*, não é razoável admitir, também, a majoração do valor do cargo efetivo pelo exercício do secretariado no Poder Executivo, ainda que por via transversa, quer dizer, auferindo parte da remuneração devida ao Secretário Adjunto²³.

Em resumo, repise-se, ao Secretário de Estado que opte por receber a remuneração do seu cargo efetivo, é vedado receber qualquer acréscimo pecuniário em decorrência dessa escolha. Ora, é inquestionável que qualquer vantagem auferida nesses termos teria só uma razão de ser, qual seja, o exercício do secretariado.

Trazendo-se essas premissas para o caso em apreço, tem-se que a previsão contida no parágrafo único, art. 1º, da Lei nº 2.682/2012²⁴, encontra-se permeada de vício de inconstitucionalidade material, por não se compatibilizar com o disposto no art. 39, § 4º, da Lei Fundamental²⁵.

Não se deve admitir, dessarte, que o Secretário de Estado de Rondônia, que opte pela

²³ Embora não perceba o Secretário Adjunto subsídio e sim remuneração, auferir a gratificação devida a esses em razão do cargo de Secretário de Estado viola o art. 39, §4º da Lei Fundamental.

²⁴ Nos termos abordados no tópico 1 da representação em tela, o servidor efetivo, militar ou empregado permanente de qualquer dos entes federativos, investido no Cargo de Secretário, pode optar pela remuneração (subsídio) do cargo efetivo, posto ou graduação, ou do emprego, acrescida da gratificação correspondente à do Secretário Adjunto.

²⁵ Na espécie, é de se notar que as sucessivas alterações legislativas foram arquitetadas pontualmente, decerto por mente conhecedora do ordenamento jurídico, com o escopo de conceder ares de legitimidade à prática repudiada pelo Constituinte Derivado.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

remuneração/subsídio do cargo efetivo, militar ou emprego, receba como "bônus" a gratificação de representação do cargo de Secretário Adjunto.

A análise das fichas financeiras dos Secretários de Estado de Rondônia evidencia que incidem na irregularidade narrada as seguintes autoridades:

1. Secretário da Segurança, Defesa e Cidadania - Senhor Marcelo Nascimento Bessa, que recebeu indevidamente o montante de R\$ 49.200,00 (quarenta e nove mil e duzentos reais), conforme quadro infra:

Dif. Representação CDS	R\$ 13.200,00
Repres. CDS-21 - Abril	R\$ 9.000,00
Repres. CDS-21 - Maio	R\$ 9.000,00
Repres. CDS-21 - Junho	R\$ 9.000,00
Repres. CDS-21 - Julho	R\$ 9.000,00
Total do dano	R\$ 49.200,00

2. Secretário de Estado do Planejamento - Senhor George Alessandro Gonçalves Braga, o qual auferiu indevidamente o quantitativo de R\$ 29.269,00 (vinte e nove mil duzentos e sessenta e nove reais), nos termos contidos no demonstrativo abaixo:

Vencimento	R\$ 15.209,52
Repres. CDS-21	R\$ 9.000,00
Reposição salarial	R\$ 2.389,61
Total	R\$ 25.599,13
Vencimento devido	R\$ 18.281,88
Dano ao erário mensal	R\$ 7.317,25
Total do dano - 4 meses*	R\$ 29.269,00

* Abril, maio, junho e julho.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

3. Secretário de Estado da Justiça - Senhor Fernando Antônio de Souza Oliveira, que recebeu indevidamente o valor de R\$ 18.669,24 (dezoito mil seiscentos e sessenta e nove reais e vinte e quatro centavos), conforme o seguinte demonstrativo:

Vencimento	R\$ 9.818,02
Repres. CDS-21	R\$ 9.000,00
Adicional de isonomia	R\$ 3.351,50
Total	R\$ 22.169,52
Subsídio devido*	R\$ 17.502,21
Dano ao erário mensal	R\$ 4.667,31
Total do dano - 4 meses*	R\$ 18.669,24

* Subsídio do cargo de Secretário de Estado constante das fichas financeiras.

* Abril, maio, junho e julho.

4. Superintendente de Licitações - Senhor Márcio Rogério Gabriel, que percebeu de forma indevida o total de R\$ 12.330,90 (doze mil trezentos e trinta reais e noventa centavos), nos moldes abaixo delineados:

Vencimento	R\$ 456,02
Adicional de Produtividade	R\$ 12.156,48
Repres. CDS-21	R\$ 9.000,00
TOTAL	R\$ 21.612,50
Subsídio devido*	R\$ 17.502,21
Dano ao erário mensal	R\$ 4.110,30
Total do dano - 3 meses*	R\$ 12.330,90

* Subsídio do cargo de Secretário de Estado constante das fichas financeiras.

* Maio, junho e julho.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

3 - Da vinculação inconstitucional de espécies remuneratórias

A Carta Maior pátria, em seu art. 37, XIII, veda expressamente a vinculação ou equiparação de espécies remuneratórias para fins de remuneração do pessoal do serviço público, *ipsis litteris*:

Art. 37 [...] XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;

In casu, o verbo vincular estabelece uma relação entre dois ou mais valores, ou seja, veda-se que a remuneração, ou qualquer das verbas que a compõe, corresponda a uma parcela (ou percentual) da remuneração de outro cargo.

É esse o ensinamento de Dirley da Cunha Jr. e Marcelo Novalino, *in verbis*:

“Ocorre a vinculação, vedada por este inciso, quando o aumento de uma remuneração fica atrelado ou dependente ao aumento de outra remuneração (Ex.: o subsídio de Delegados de Polícia vinculado ao subsídio dos membros do Ministério Público, de modo que, quando o subsídio destes aumenta, o dos Delegados também) [...]”²⁶

Hely Lopes Meirelles também aborda o dispositivo constitucional com propriedade:

²⁶ CUNHA JUNIOR, Dirley e NOVELINO, Marcelo. Constituição Federal - Teoria, Súmulas, Jurisprudência e Questões de Concurso. 2ª Ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodivm, 2011, pag. 334.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

“Vincular não significa remuneração igual, mas atrelada a outra, de sorte que a alteração da remuneração do cargo vinculante provoca, automaticamente, a alteração da prevista para o cargo vinculado²⁷”.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro obtempera que:

“O inciso XIII do artigo 37, com a nova redação dada pela Emenda nº 19, veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. O que se visa impedir, com esse dispositivo, são os reajustes automáticos de vencimentos, o que ocorreria se, para fins de remuneração, um cargo ficasse vinculado ao outro, de modo que qualquer acréscimo concedido a um beneficiária a ambos automaticamente.²⁸”

Por fim, Celso Antônio Bandeira de Mello, em breve elucubração, assevera que para “evitar aumentos em cadeia, o inciso XIII do mesmo art. 37 veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias²⁹”, tudo para efeito de remuneração do pessoal no serviço público.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou diversas vezes sobre a matéria, sendo pertinente trazer à baila o quanto disposto no informativo nº 556:

Por vislumbrar ofensa ao disposto no inciso XIII do art. 37 da CF, que veda a vinculação ou a equiparação de quaisquer espécies remuneratórias

²⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 447/448.

²⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20^a Ed. São Paulo: Atlas, 2007, pag. 517.

²⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27^a Ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 278.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público, o Tribunal deu provimento a recurso extraordinário interposto pelo Estado de Santa Catarina contra acórdão do tribunal de justiça local que, ao determinar a observância do subteto remuneratório de 80% da remuneração do Secretário de Estado (Lei Complementar estadual 43/92) para as pensões especiais concedidas a viúvas de ex-magistrados (Lei estadual 1.982/59), considerara a remuneração de Secretário Estadual como equivalente ao subsídio de Deputado Estadual, vinculado, por sua vez, à remuneração de Deputado Federal – v. Informativos 184 e 421. Estabeleceu-se que a remuneração do Secretário de Estado de Santa Catarina, para fins de fixação do teto das pensões especiais, é aquela aprovada periodicamente pela Assembléia Legislativa, e não resultado de vinculação automática aos vencimentos dos Deputados Estaduais. O Min. Gilmar Mendes, Presidente, em voto-vista, ressaltou, inicialmente, que a controvérsia se cingiria à questão da vinculação da remuneração de Secretário de Estado ao subsídio de Deputado Estadual para fins de aplicação do limite para concessão de pensões especiais nos termos da Lei Complementar estadual 43/92, declarada constitucional pelo Supremo (RE 228080/SC, DJU de 21.8.98). Asseverou que a vinculação entre os subsídios de Deputado Estadual e Deputado Federal, prevista na Resolução 61/90, da Assembléia Legislativa catarinense, não mais subsistiria, haja vista a revogação dessa resolução pelo Decreto Legislativo 16.379/94. Aduziu que a EC 19/98, ao alterar o art. 39, § 1º, da CF, suprimiu a isonomia como critério de remuneração no serviço público e que, por essa razão, o Supremo tem reconhecido a inconstitucionalidade das normas que estabelecem a paridade de vencimentos entre servidores públicos ocupantes de cargos de natureza distinta. Afirmou,



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

por fim, que não haveria se falar, ademais, que a vinculação da remuneração dos Secretários de Estado à dos Deputados Estaduais configuraria direito adquirido, tendo em conta a jurisprudência consolidada da Corte no sentido de não haver direito adquirido a regime jurídico.

RE 171241/SC, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 19.8.2009. (RE-171241)

Pois bem, estando assente expressamente na Lei Fundamental a inviabilidade de se vincular espécies remuneratórias, tem-se como inconstitucional o dispositivo da Lei Estadual nº 2.682/2012 que prevê a possibilidade de que servidor ocupante de cargo efetivo, emprego público ou militar, investido no cargo de Secretário de Estado, opte por receber, ao invés do subsídio do cargo político, a remuneração/subsídio do cargo, emprego, posto ou graduação, acrescido da gratificação **correspondente à do Secretário Adjunto**.

Na espécie, manifesta a vinculação, repudiada constitucionalmente, entre o estipêndio pago aos Secretários de Estado e a gratificação que remunera os Secretários Adjuntos, no caso de opção pela remuneração/subsídio do cargo efetivo. Deveras, inequívoco que o aumento do valor da gratificação devida a esses findará promovendo, automaticamente, a majoração do percebido por aqueles.

Nesse caso, as autoridades beneficiadas pelas percepções indevidas são as mesmas mencionadas nos quadros demonstrativos constantes do tópico anterior, sendo desnecessária a repetição das informações já lançadas.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

4 - Da conversão da representação em Tomada de Contas Especial³⁰

O exame das fichas financeiras dos Secretários Estaduais evidencia que diversos pagamentos de subsídio ou remuneração se deram de modo contrário ao estabelecido pela Lei Maior. Necessário, por conseguinte, que a representação em tela seja convertida em Tomada de Contas Especial, para fins de restituição do dano causado ao erário estadual, nos moldes insculpidos no art. 44 da Lei Complementar nº 154/96.

Após, as seguintes autoridades deverão ser citadas, em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, para que apresentem defesas junto a esse Tribunal de Contas do Estado de Rondônia:

1. Senhor Marcelo Nascimento Bessa - Secretário da Sesdec, pelo recebimento indevido de R\$ 49.200,00 (quarenta e nove mil e duzentos reais), relativos aos meses de fevereiro a julho de 2012, dentre os quais R\$ 13.200,00 (treze mil e duzentos reais) foram pagos retroativamente, em abril do corrente, sob a rubrica "0014 Dif. Representação CDS"³¹, em afronta ao disposto no art. 37, XIII e 39, §4º da Constituição Federal de 1988, conforme expandido nos itens 2.1, 2.1.1, 2.2 e 3 da presente representação;

³⁰ Os cálculos relativos aos valores apontados como irregulares se encontram em tabela anexa à representação.

³¹ Isso porque a lei concessiva entrou em vigor em 17 de fevereiro de 2012, sendo que o pagamento somente começou a ser efetivado a partir de abril.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

2. Senhor Airton Pedro Gurgacz - Vice-Governador do Estado e Diretor Geral do DETRAN/RO, pela percepção irregular do montante de R\$ 10.670,16 (dez mil seiscentos e setenta reais e dezesseis centavos), relativo à gratificação de Conselho Diretor, no período compreendido entre os meses de fevereiro e junho de 2012, em afronta ao disposto no art. 39, §4º, da Constituição Federal de 1988, conforme externado nos itens 2.1 e 2.1.1 da presente representação;

3. Senhor George Alessandro Gonçalves Braga - Secretário de Estado do Planejamento, em face do recebimento indevido de R\$ 29.269,00 (vinte e nove mil duzentos e sessenta e nove reais) entre os meses de abril e julho de 2012, relativo à diferença entre a remuneração do cargo efetivo, acrescida da gratificação do cargo de Secretário Adjunto, e o subsídio devido pelo exercício do cargo de Secretário de Estado, haja vista que a sistemática de pagamento afronta ao disposto no art. 37, XIII e 39, §4º da Constituição Federal de 1988, conforme expendido nos itens 2.2 e 3 da presente representação;

4. Senhor Fernando Antônio de Souza Oliveira - Secretário de Estado da Justiça, em face de ter auferido, indevidamente, o montante R\$ 18.669,24 (dezoito mil seiscentos e sessenta e nove reais e vinte e quatro centavos) entre os meses de abril e julho de 2012, relativo à diferença entre a remuneração do cargo efetivo, acrescida da gratificação do cargo de Secretário Adjunto, e o subsídio devido pelo exercício do cargo de Secretário de



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Estado, haja vista que a sistemática de pagamento desrespeita o insculpido no art. 37, XIII e 39, §4º da Constituição Federal de 1988, conforme expandido nos itens 2.2 e 3 da presente representação;

5. Senhor Márcio Rogério Gabriel - Superintendente de Licitação de Rondônia, pelo recebimento indevido do total de R\$ 12.330,90 (doze mil trezentos e trinta reais e noventa centavos) entre os meses de maio e julho de 2012, relativo à diferença entre a remuneração do cargo efetivo, acrescida da gratificação do cargo de Secretário Adjunto, e o subsídio devido pelo exercício do cargo de Secretário de Estado, haja vista que a sistemática de pagamento afronta o insculpido no art. 37, XIII e 39, §4º da Constituição Federal de 1988, conforme expandido nos itens 2.2 e 3 da presente representação.

5. Da negativa de executoriedade

Considerando que o Tribunal de Contas possui competência para, nos termos da Súmula nº 347 do Supremo Tribunal, apreciar a constitucionalidade de lei de forma incidental, ou seja, diante de um caso concreto que tenha sido submetido à sua análise, faz-se necessário declarar negativa de executoriedade aos seguintes dispositivos legais:

1. Parágrafo único do art. 1º da Lei nº 2.682/2012, especificamente na parte em que permite o recebimento, pelos Secretários Estaduais, da gratificação



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

devida aos Secretários Adjuntos, quando aqueles optarem pela percepção do subsídio ou remuneração do cargo efetivo, militar ou emprego público. Isso porque o preceptivo legal afronta a Constituição Federal em seus artigos 37, XIII e 39, § 4º. De outro lado, deverá remanescer a possibilidade de opção entre o subsídio do cargo político e o subsídio ou remuneração do cargo efetivo, porquanto admissível no ordenamento jurídico.

2. Parágrafo primeiro do art. 65 da Lei Complementar nº 68/92, com redação dada pela Lei Complementar nº 466/2008, especificamente no que diz respeito à concessão de natureza indenizatória à "gratificação de representação", por afronta inequívoca ao disposto nos artigos 37, XI e 39, § 4º, da Lei Fundamental.

Necessário, nesses termos, que seja prolatada decisão denegatória de executoriedade, à luz deste caso concreto, a tais dispositivos, expedindo-se comunicação ao Governador do Estado de Rondônia - Senhor Confúcio Aires Moura, ao Secretário de Estado da Administração - Senhor Rui Vieira de Souza e aos Secretários beneficiados, dando conta de que a Corte de Contas considera os referidos normativos inconstitucionais.

Por outro lado, a vertente representação deverá ser remetida ao Ministério Público do Estado de Rondônia, acompanhada das respectivas fichas financeiras, para que o órgão ingresse com as ações judiciais que entender pertinentes.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

6 - Da necessidade de concessão de Tutela Inibitória

O Supremo Tribunal Federal reconhece, com amparo na Teoria dos Poderes Implícitos, que os Tribunais de Contas possuem Poder Geral de Cautela, ou seja, podem expedir medidas cautelares para dotar de efetividade suas decisões finais³².

Nesse sentido, o art. 108-A do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia dispõe acerca da concessão de Tutela Antecipatória de Caráter Inibitório, sempre que houver fundado receio de consumação, reiteração ou continuação de dano ao erário, ipsis litteris:

"Art. 108-A. A Tutela Antecipatória é a decisão proferida de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público de Contas, da Unidade Técnica, de qualquer cidadão, pessoa jurídica interessada, partido político, associação ou sindicato, por juízo singular ou colegiado, com ou sem a prévia oitiva do requerido, normalmente de caráter inibitório, que antecipa, total ou parcialmente, os efeitos do provável provimento final, nos casos de fundado receio de consumação, reiteração ou de continuação de lesão ao erário ou de grave irregularidade, desde que presente justificado receio de ineficácia da decisão final."

Constata-se do dispositivo legal que os requisitos para a concessão de Tutela Inibitória são: (i) fundado receio de consumação, reiteração ou continuação da lesão ao erário ou grave irregularidade (*fumus boni juris*)

³² Decisão tomada no MS nº 26.547.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

e (ii) receio de ineficácia da decisão final (*periculum in mora*).

In casu, conforme se pode aferir das fichas financeiras em anexo, o Estado de Rondônia tem realizado o pagamento mensal, a alguns Secretários Estaduais, de subsídio acrescido de gratificações, em afronta chapada ao disposto no art. 39, § 4º, da CF/88.

Além disso, subsiste, com a entrada em vigor do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 2.682/2012, vinculação inconstitucional de espécies remuneratórias, sistemática que contraria o disposto no art. 37, XIII, da Constituição Federal de 1988.

Presente, dessarte, o *fumus boni juris*.

Os pagamentos indevidos, até o momento, resultaram em um dano ao erário da monta de R\$ 66.279,17 (sessenta e seis mil duzentos e setenta e nove reais e dezessete centavos), relativos a pouco mais de dois meses desde a entrada em vigor da Lei nº 2.682/2012.

Verifica-se, dessa forma, que o pagamento irregular a Secretários do Estado de Rondônia tem causado danos recorrentes ao erário. Igualmente presente, portanto, o fundado receio de reiteração ou continuação de dilapidação dos cofres públicos.

Ademais, é contumaz a apresentação de defesas, por jurisdicionados, lastreadas na alegação de que valores



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

recebidos de boa-fé não demandam devolução ao ente estatal, teoria que encontra certo respaldo jurisprudencial.

Assim, é verossímil vislumbrar fundado receio de ineficácia da decisão final em relação aos valores que sejam pagos aos Secretários Estaduais até que a decisão final da Corte de Contas seja prolatada (*periculum in mora*).

Por todo o exposto, presentes os requisitos para a concessão de Tutela Inibitória de Urgência, mister se faz que seja prolatada decisão monocrática, inaudita altera parte, de lavra do Eminentíssimo Conselheiro Relator do feito, suspendendo, até decisão final de mérito proferida pelo Tribunal de Contas, os pagamentos irregulares.

7 - Conclusão

Diante do exposto, considerando a lesão contínua suportada pelo erário em função dos fatos trazidos na representação em apreço, o Ministério Público de Contas requer seja:

I - Concedida Tutela Inibitória, inaudita altera parte, determinando ao Senhor Confúcio Aires Moura - Governador do Estado de Rondônia, e ao Senhor Rui Vieira de Souza - Secretário de Estado da Administração, que:

a) suspendam imediatamente o pagamento da gratificação prevista no parágrafo único do art. 1º da Lei



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

nº 2.682/2012, por afronta aos artigos 37, XIII e 39, § 4º da Constituição Federal de 1988;

b) Abstenham-se de efetuar qualquer pagamento de Gratificação de Representação como parcela indenizatória, tendo em vista que a sistemática prejudica a arrecadação do Imposto de Renda e da Contribuição Previdenciária, diminui indevidamente o limite de despesa com pessoal, além de contrariar o disposto nos artigos 37, XI e 39, § 4º, ambos da CF/88;

II - remetida cópia da vertente representação ao Ministério Público do Estado de Rondônia, para impetração de medidas que julgar cabíveis, bem como ao Tribunal de Contas da União e à Controladoria Geral da União, tendo em vista o recebimento de verbas irregulares pelo Senhor Marcelo Nascimento Bessa, cujo cargo público efetivo de Delegado Federal encontra-se vinculado aos referidos órgãos de controle;

III - Fixada multa cominatória³³, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), incidente sobre o pagamento mensal realizado pelo Estado de Rondônia a cada servidor beneficiado com recebimento indevido de valores públicos;

IV - Fixado o prazo de 15 (quinze) dias para que o **Governador do Estado de Rondônia e o Secretário de Estado da Administração** comprovem a adoção das providências

³³ Nos termos previstos nos artigos 287 e 461, § 4º do Código de Processo Civil, c/c o art. 108-A, § 2º e art. 286-A, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, alterado pela Resolução nº 76/2011.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

constantes do item I da representação em tela, sob pena de aplicação das penalidades previstas nos artigos 54 e 55, IV, da Lei Complementar nº 154/96;

V - autuada a presente representação e, após, convertida em Tomada de Contas Especial, para fins de apuração das irregularidades expendidas e eventual restituição dos danos causados ao erário estadual, nos moldes capitaneados no item 4 do presente arrazoado.

Porto Velho, 13 de agosto de 2012.

Érika Patrícia Saldanha de Oliveira

Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas

Yvonete Fontinelle de Melo

Procuradora de Contas

Adilson Moreira de Medeiros

Procurador de Contas

Sérgio Ubiratã Marchiori de Moura

Procurador de Contas