



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

PETIÇÃO INICIAL ASSEP Nº 206002/2020

O **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**, com fundamento nos arts. 102, I, “a” e “p”, 103, VI, e 129, IV, da Constituição Federal; no art. 46, parágrafo único, I, da Lei Complementar 75, de 20.5.1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União) e na Lei 9.868, de 10.11.1999, vem propor

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR**

contra (i) o art. 8º, I, “f” da Resolução 13, de 21 de Março de 2006, do Conselho Nacional de Justiça; (ii) o art. 35, VIII, da Lei 5535/2009 do Estado do Rio de Janeiro; (iii) o art. 3º da Lei 6649, de 20 de Dezembro de 2013, do Estado do Rio de Janeiro; (iv) a expressão “indenização de transporte” constante do art. 86, da Lei Complementar 106, de 03 de Janeiro de 2003, do



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Estado do Rio de Janeiro; (v) e, por arrastamento, a Resolução TJ/OE/RJ 11/2015. Os dispositivos normativos disciplinam o pagamento de parcela pecuniária denominada “indenização de transporte” em favor de membros da Magistratura do Rio de Janeiro.¹

1. OBJETO E PARÂMETRO DA AÇÃO

No que concerne ao objeto, este é o teor das normas impugnadas nesta ação direta:

Resolução nº 13, de 21 de Março de 2006 (Conselho Nacional de Justiça)

Art. 8º Ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional as seguintes verbas:

I - de caráter indenizatório, previstas em lei:

[...]

f) indenização de transporte;

Lei n.º 5535, de 10 de Setembro de 2009, do Estado do Rio de Janeiro

Art. 35. Aos Magistrados são devidos, observados os limites e condições estabelecidos na Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000:

1 A peça exordial se faz acompanhar de cópia das normas impugnadas, na forma do art. 3º da Lei 9.868/1999.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

[...]

VIII - demais vantagens previstas em lei, inclusive as concedidas aos servidores públicos em geral, e que não sejam excluídas pelo regime jurídico da Magistratura.

Lei n.º 6649, de 20 de Dezembro de 2013, do Estado do Rio de Janeiro

Art. 3º Aplicam-se aos destinatários desta Lei, no que couber, a fim de resguardar a devida simetria, as disposições previstas na Lei Complementar Estadual nº 106, de 03 de janeiro de 2003 e suas alterações, cuja implementação dar-se-á por ato administrativo e segundo a disponibilidade orçamentária.

Lei Complementar RJ nº 106, de 03 de Janeiro de 2003

Art. 86 A indenização de transporte, a bolsa de estudo de caráter indenizatório, o auxílio-pré-escolar, o auxílio-alimentação e a aquisição de obras jurídicas destinadas ao aprimoramento intelectual dos membros do Ministério Público serão disciplinados em resolução do Procurador-Geral de Justiça.

Parágrafo único. As obras jurídicas destinadas ao aprimoramento intelectual dos membros do Ministério Público serão adquiridas, única e exclusivamente, para compor o acervo bibliotecário da instituição.

Resolução TJ/OE/RJ nº 11/2015

O ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, no uso das suas atribuições [...]

[...]

RESOLVE:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Art. 1º. O valor mensal devido aos membros do Poder Judiciário de 1º grau a que se refere o disposto no art. 86 da Lei Complementar nº 106, de 3 de janeiro de 2003 e o art. 3º da Lei Estadual 6649/2013, será fixado por ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Art. 2º. A indenização de transporte a que se refere o caput do art. 1º não será devida:

I - durante os períodos de fruição de férias ou das licenças referidas no art. 36 da Lei Estadual nº 5535, de 10 de setembro de 2009;

II - nos casos de afastamento previstos no art. 46 da Lei Estadual nº 5535, de 10 de setembro de 2009, desde que tal situação jurídica perdure por mais de 5 (cinco) dias;

Art. 3º. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Os dispositivos apontados violam o art. 39, § 4º, c/c art. 95, III, da Constituição Federal (regime remuneratório por subsídio fixado em parcela única), conforme será demonstrado.

2. MODELO UNITÁRIO DE REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO

A Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, modificou o sistema remuneratório dos agentes públicos e fixou o **subsídio** como forma de remunerar determinadas categorias profissionais.

O desiderato foi conferir maior transparência e uniformidade ao regime remuneratório de categorias específicas de agentes públicos, com critérios claros e paritários e claros. Trata-se de um reforço à feição



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

republicana do Estado brasileiro e aos princípios da isonomia, da moralidade e da publicidade. A esse respeito, observa Marçal Justen Filho:

A Emenda Constitucional n. 19/98 adotou a figura do “subsídio” para assegurar o controle sobre a remuneração dos ocupantes de cargos e funções de mais elevada hierarquia. 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.²

José Afonso da Silva afirma que o regime de subsídio fixado em parcela única, reincorporado à Constituição pela EC 19/1998, é de adoção obrigatória para as categorias de agentes públicos relacionadas no art. 39, § 4º e aquelas expressamente referidas em dispositivos esparsos do texto constitucional.³

Essa imposição de parcela única remuneratória a categorias específicas de agentes públicos federais, estaduais, distritais e municipais

2 JUSTEN FILHO, Marçal, *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 634-636.

3 SILVA, José Afonso da, *Comentário Contextual à Constituição*, 7. ed., São Paulo: Malheiros, 2010, p. 360.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

guarda pertinência com as diretrizes constitucionais da economicidade, isonomia, moralidade, publicidade e legalidade.

No que concerne ao necessário controle do *quantum* percebido por agentes públicos, José dos Santos Carvalho Filho adverte:

Pela EC nº 19/98, que traçou as regras gerais pertinentes à reforma administrativa do Estado, passou a ser denominada de “subsídio” a remuneração do membro de Poder, do detentor de cargo eletivo, dos Ministros de Estado e dos Secretários Estaduais e Municipais, conforme a nova redação do art. 39, § 4º, da CF, bem como a remuneração dos membros do Ministério Público (art. 128, § 5º, I, c, da CF) e dos integrantes da Defensoria Pública e da Advocacia Pública, incluindo-se nesta as Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal (art. 135 c/c arts. 131 e 133, o primeiro com remissão ao art. 39, § 4º).

De acordo com o referido mandamento, duas são as características do subsídio: em primeiro lugar, deve observar o teto remuneratório fixado no art. 37, XI; além disso, deve ser estabelecido em parcela única, sendo, portanto, vedado o acréscimo de algumas vantagens pecuniárias, como gratificações, adicionais, abonos, prêmios, verbas de representação e outras de caráter remuneratório.⁴

O regime constitucional de pagamento unitário, que caracteriza o modelo do subsídio, repele acréscimos remuneratórios devidos pelo trabalho ordinário de agentes públicos.

4 CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de direito administrativo*, 16. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 607.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O art. 39, § 4º, da CF é expresso ao vedar acréscimo de gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação e outras espécies remuneratórias à parcela única: *“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”* - Grifo nosso.

Subsídio, portanto, implica unicidade de remuneração. A distinção essencial entre o regime de subsídio e o sistema de remuneração baseado em vencimentos consiste precisamente na vedação de que ao primeiro sejam acrescentadas vantagens pecuniárias extrínsecas de natureza remuneratória. Por exemplo, gratificações, adicionais, abono, prêmio, verbas de representação e outras da mesma natureza.⁵

Na doutrina, José dos Santos Carvalho Filho esclarece o conceito de **vantagens pecuniárias**:

Vantagens pecuniárias são as parcelas pecuniárias acrescentadas ao vencimento-base em decorrência de uma situação fática previamente estabelecida na norma jurídica pertinente. Toda vantagem pecuniária reclama a consumação de certo fato, que proporciona o direito à sua percepção. Presente a situação fática prevista na norma, fica assegurado ao servidor o direito subjetivo a receber o valor correspondente à vantagem. Esses fatos podem ser das mais diversas ordens: desempenho das funções por certo tempo; natureza especial

5 FURTADO, Lucas Rocha, *Curso de Direito Administrativo*, 3. ed., Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 772.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*da função; grau de escolaridade; funções exercidas em gabinetes de chefia; trabalho em condições anormais de dificuldades etc. São vantagens pecuniárias, entre outras, os adicionais e as gratificações.*⁶

Há situações nas quais afigura-se legítimo o acréscimo pecuniário à parcela única. Contudo, para que determinada verba ou prestação pecuniária seja percebida em cumulação ao subsídio, é indispensável que o fundamento seja o desempenho de atividades extraordinárias, isto é, que não constituam atribuições regularmente desempenhadas pelo agente público.⁷

É o que se extrai das palavras de Maria Sylvia Zannela di Pietro:

Ao falar em parcela única, fica clara a intenção de vedar a fixação dos subsídios em duas partes, um 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.
(...)

No entanto, embora o disposto 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,

6 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *op. cit.*, p. 608.

7 SILVA, José Afonso da. *op. cit.*, p. 685.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

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 à gestante, sem prejuízo do emprego e salário, com a duração de cento e vinte dias.

Poder-se-ia argumentar que o § 4º do art. 39 exclui essas vantagens ao falar em **parcela única**; ocorre que o § 3º refere-se genericamente aos **ocupantes de cargo público**, sem fazer qualquer distinção quanto ao regime de retribuição pecuniária. Quando há duas normas constitucionais aparentemente contraditórias, tem-se que adotar interpretação conciliatória, para tirar de cada uma delas o máximo de aplicação possível. No caso, tem-se que conciliar os §§ 3º e 4º do artigo 39, de modo a entender que, embora o segundo fale em parcela única, isto não impede a aplicação do outro, que assegura o direito a determinadas vantagens, portanto, igualmente com fundamento constitucional.

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.⁸

Para Hely Lopes Meirelles, as parcelas de caráter indenizatório não são abrangidas pela unicidade do subsídio, mas desde que observem os princípios constitucionais da legalidade, da razoabilidade e da moralidade,

8 PIETRO, Maria Sylvia Zanella di, *Direito Administrativo*, 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 463-464. Destaques no original.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

“sob pena de caracterizarem inaceitável fraude aos limites remuneratórios e ao conceito constitucional de subsídio, a ser repelida pelo Poder Judiciário no exame de constitucionalidade, direto (concentrado) ou incidental (difuso), da lei que as instituïrem.”⁹

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal repele o pagamento de gratificações que não correspondam a atividades extraordinárias, quando em favor de agentes públicos que percebem subsídio. Nesse sentido:

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

(...)

2. O acórdão impugnado, ao determinar a incidência da vantagem pessoal de 20%, prevista no art. 184, II, da Lei 1.771/52, sobre o valor do subsídio mensal devido ao ocupante do cargo de juiz do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, violou o disposto no art. 39,

⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 37ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 526.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

§ 4º, da Constituição da República, o qual fixa a remuneração dos membros de Poder em parcela única.

3. Agravo regimental improvido.

(SS 3.108-AgR/RJ, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 24.4.2008)

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.

(ADI 3.771-MC/RO, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 25.8.2006)

Somente se concilia com o modelo unitário de remuneração, nota essencial do regime constitucional do subsídio, a percepção de parcelas adicionais fundadas em acréscimo extraordinário de atribuições ou no caráter verdadeiramente indenizatório.

3. INCONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS

No Estado do Rio de Janeiro, a percepção do auxílio-transporte opera-se por meio de uma **norma de extensão**. À luz da **simetria** havida entre as carreiras dos membros do Judiciário e do Ministério Público, tal como reconhecida pela Constituição (art. 129, § 4º), estende-se o benefício previsto



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

na Lei Orgânica do Ministério Público do Rio de Janeiro para que seja fruído pelos integrantes da Judicatura.

A extensão é determinada pela Lei 6649/2013 do Estado do Rio de Janeiro, cujo objeto é “resguardar a devida simetria” entre magistrados e membros do Ministério Público, que estabelece a aplicação das “disposições previstas na Lei Complementar Estadual n° 106, de 03 de janeiro de 2003” (art. 3º).

A Lei Complementar Estadual 106/2003, a seu turno, instituiu a Lei Orgânica do Ministério Público do Rio de Janeiro e previu a possibilidade de instituição da “indenização de transporte”, a ser disciplinada mediante resolução do Procurador-Geral de Justiça (art. 86, *caput*)¹⁰.

Por fim, a Resolução TJ/OE/RJ 11/2015, ato administrativo normativo e *interna corporis*, disciplina o pagamento da referida verba a que se refere o art. 86 da Lei Complementar 106/2003 e o art. 3º da Lei Estadual 6649/2013, devida aos membros do Poder Judiciário de 1º grau.

Esse é o núcleo do complexo normativo que supostamente dá sustentáculo ao pagamento do auxílio-transporte para magistrados no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

10 A propósito, o dispositivo da Lei Orgânica do Ministério Público do Rio de Janeiro, que concede auxílio-transporte para membros do do *Parquet* fluminense, foi impugnado pela ADI 6459. A ação tramita sob a Relatoria do Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Em resposta ao ofício expedido pela Procuradoria-Geral da República, o Presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro aduziu que o pagamento da verba impugnada estaria em conformidade com a Resolução 13/2016 do Conselho Nacional de Justiça.

Isso porque, ao elencar as parcelas que podem ser validamente acumuladas com o subsídio, o CNJ incluiu nesse rol a verba destinada ao custeio do transporte dos membros da Magistratura (Resolução 13/2016):

Art. 8º Ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional as seguintes verbas:

I - de caráter indenizatório, previstas em lei:

[...]

f) indenização de transporte;

O art. 86, *caput* da Lei Orgânica do Ministério Público do Rio de Janeiro e o art. 8º, I, “f” da Resolução do CNJ são normas polissêmicas ou plurissignificativas. É possível, por exemplo, interpretar “indenização de transporte” como a compensação financeira por convocações específicas do Tribunal.

Ilustrativamente, cursos de aprimoramento na sede da Capital, participação extraordinária em Grupo de Trabalho *ad hoc*, reunião estratégica sobre diretrizes a serem adotadas pelo Tribunal, mutirões de audiências em comarcas distintas *etc.*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Tais atividades justificam a indenização de transporte, porque implicam deslocamento extraordinário, vale dizer, para além da circunscrição territorial de lotação. Assim como as diárias, a indenização de transporte é um corolário das despesas extraordinárias efetuadas.

Todavia, as mesmas normas podem ser interpretadas como um permissivo para que magistrados(as) venham a ser compensados(as) financeiramente pelo deslocamento diário, usual, rotineiro, que tem como destino o próprio órgão judicante onde atuam como juízes naturais.

Nesses casos, a indenização se convola em verdadeiro benefício incorporado ao estipêndio, traduzindo um auxílio escamoteado. O percurso efetuado nos dias úteis e plantões para a Vara correlata não pode ser objeto de indenização, porquanto incompatível com esta natureza.

A segunda via interpretativa há de ser extirpada pelo Supremo Tribunal Federal, dada a sua desconformidade com a natureza essencial do regime jurídico atribuído ao subsídio. Esta foi a via hermenêutica que fundamentou a edição da Resolução TJ/OE/RJ 11/2015.

Em 27/4/2015, o Presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro editou a Resolução TJ/OE/RJ 11/2015, disciplinando a “indenização de transporte”, a ser fixada mediante ato da Presidência do Tribunal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Trata-se de verba correspondente ao deslocamento pessoal para fins estritamente profissionais, ou seja, valor que supostamente compensa o percurso efetuado do domicílio do agente público para as dependências do respectivo Juízo Natural.

A rubrica “indenização de transporte” induz à precipitada conclusão de que a sua natureza é de verba indenizatória. Entretanto, sabe-se que a natureza jurídica de um instituto não é atribuída pelo *nomen juris*. Fosse desta maneira, as imunidades tributárias constitucionalmente asseguradas poderiam ser contornadas pelo Poder Público, por meio da criação de exações batizadas com nomes distintos.

O custo do deslocamento diário, na circunscrição territorial de lotação do agente público, é uma despesa ordinária e rotineira. Disso resulta a incompatibilidade da percepção por agentes que se submetem ao regime constitucional do subsídio.

Nessa linha, o art. 7º, IV, da CF – aplicável aos agentes públicos por força do art. 39, § 3º, da CF –, prevê os custos com o transporte do trabalhador e de sua família como abrangidos pelo salário-mínimo, ou seja, como despesa a ser coberta pela remuneração, e não como despesa extraordinária.

A propósito, o Ministro Luís Roberto Barroso deferiu medida cautelar para suspender a eficácia de dispositivos que permitiam o



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

pagamento de auxílio-saúde e auxílio ao aperfeiçoamento profissional para membros do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. O caso originou-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pela Procuradoria-Geral da República (ADI 5.781/MG), que tem atuado no resguardo do princípio republicano e da ordem jurídica.

É crucial analisar a *ratio decidendi* do precedente. A decisão consignou que os auxílios questionados não se destinavam a compensar o servidor por despesas efetuadas no exercício da função e, por não caracterizarem verbas indenizatórias, incidiria a proibição contida no art. 39, § 4º, da Constituição:

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

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



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

2. Os auxílios impugnados na presente ação não constituem, todavia, exceções legítimas à regra do subsídio. Tanto no que diz respeito ao “auxílio ao aperfeiçoamento profissional”, como no que se relaciona ao “auxílio-saúde”, não há qualquer nexo causal direto entre o cargo e a vantagem, na medida em que tais gastos assumem caráter indireto e subsidiário ao exercício da função própria dos membros do Ministério Público estadual.

3. Medida cautelar deferida para o fim de suspender a eficácia do art. 119, XVII e XX, da Lei Complementar nº 34/1994, acrescentados pelo art. 14 da Lei Complementar nº 136/2014, do Estado de Minas Gerais, até o julgamento definitivo da presente ação direta de inconstitucionalidade.

(ADI 5.781-MC/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 14.2.2018)

Conforme se vislumbra no artigo 6º da Constituição, o transporte consubstancia direito fundamental, social e difuso, assegurado indistintamente a todos, incumbindo ao Estado a sua promoção. Portanto, as despesas ordinárias com transporte não caracterizam verba indenizatória e, dessa forma, não constituem exceção ao regime constitucional do subsídio.

Em suma, o benefício autorizado pela interpretação desvirtuada da LC Estadual 106/03 é inconstitucional, na medida em que descaracteriza o modelo de retribuição em parcela única que consubstancia o regime de subsídio.

Em razão do nexo de dependência, a disciplina da Resolução TJ/OE/RJ 11/2015 há de seguir a mesma sorte. As normas impugnadas malferem o art. 39, § 4º e o art. 95, III, da Constituição Federal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Quanto à Resolução 13/2016 do CNJ, há de ser declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, para dela excluir a via interpretativa pela qual nela se incluía até mesmo o transporte diário, que se refere ao trajeto ordinário do domicílio para as dependências da Vara, Fórum ou Tribunal (lotação do agente público).

A propósito, se fundamentado no art. 103-B, § 4º, I, da Constituição, que permitiu ao CNJ *“expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências”*, o ato emanado do Conselho dispensa norma intercalar ou interposta. Na visão do STF, trata-se de ato que se dota *“de caráter normativo primário, dado que arranca diretamente do § 4º do art. 103B da Carta-cidadã”* (ADC 12-MC/DF).

O mesmo tem sido entendido quando no que concerne ao poder normativo do CNMP: *“O ato normativo, de caráter geral e abstrato, foi editado pelo Conselho no exercício de sua competência constitucional e constitui ato primário, sujeito a controle de constitucionalidade, por ação direta, no Supremo Tribunal Federal”* (ADI 4263/DF, j. em 25.04.2018). Em suma, resoluções dos Conselhos Nacionais podem ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade.

Por fim, a Presidência do TJRJ também apontou como fundamento para a concessão de auxílio-transporte dos magistrados a norma prevista no artigo 35, VIII, da Lei 5535/2009 do Estado do Rio de Janeiro. O dispositivo estabelece que são devidas aos membros da Judicatura fluminense todas as



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

“demais vantagens previstas em lei, inclusive as concedidas aos servidores públicos em geral, e que não sejam excluídas pelo regime jurídico da Magistratura”.

Considerando que servidores públicos do Poder Judiciário fruem o auxílio-transporte, a norma impugnada acaba por **estender** o pagamento da vantagem para juízes. Sucede que, ao contrário dos magistrados, servidores públicos estatutários e comissionados do TJRJ não auferem remuneração pelo regime jurídico de subsídios. A remuneração opera-se por meio de um vencimento-base, sobre o qual incidem os abonos, adicionais, gratificações *etc.*

Disso resulta que o auxílio-transporte percebido pelos *“servidores em geral”* não é extensível aos magistrados, dada a impossibilidade de agregar essa verba à remuneração dos juízes.

O auxílio impugnado é extrínseco ao subsídio e, em razão disso, a sua percepção por servidores não induz a conclusão de que seria perceptível por magistrados.

4. PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

Os pressupostos para a concessão de medida cautelar se verificam. A plausibilidade da tese jurídica articulada nesta peça exordial (*fumus boni juris*) está suficientemente demonstrada pelos argumentos deduzidos, porque encontram amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O perigo na demora (*periculum in mora*) decorre do fato de que, enquanto não suspensa a eficácia das normas, serão indevidamente efetuados pagamentos de verbas inconstitucionais em favor de agentes públicos estaduais.

Tais pagamentos consubstanciam dano de **incerta** ou de **difícil** reparação ao Erário, dada a improvável repetibilidade de valores, seja pelo caráter alimentar, seja pela eventual alegação de boa-fé quanto ao recebimento. Ademais, as normas impugnadas:

- (i) desacreditam o sistema constitucional de remuneração por subsídio, fixado em parcela única;
- (ii) acentuam o risco de que a iniciativa inconstitucional venha a ser replicada pelos distintos tribunais da federação e
- (iii) **agravam a crise fiscal, afetando as receitas em uma conjuntura de queda da arrecadação tributária, impacto econômico originado da Covid-19. Não por acaso, o Congresso Nacional reconheceu o estado de calamidade pública (Decreto Legislativo 6/2020) promulgou a EC 106/2020.**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

No atual contexto de enfrentamento da pandemia (COVID-19), com a paralisação de setores estratégicos e a necessidade de auxílio estatal em favor dos economicamente desvalidos, o pagamento da verba indenizatória inconstitucional afigura-se ainda mais nocivo ao interesse público. Por conseguinte, reclama a imediata censura por parte do Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, para além da plausibilidade jurídica da tese articulada nesta exordial, urge que esta Corte conceda a medida cautelar vindicada, de modo a suspender a interpretação desvirtuada da “indenização de transporte” que está em rota de colisão com os ditames constitucionais. Sobretudo, a Resolução 13/2016, emanada da Presidência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, cujo teor há de ser suspenso.

5. PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Em face do exposto, o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA requer a esse Supremo Tribunal, sem intimação dos interessados, a concessão de medida cautelar para suspender a interpretação das normas e expressões impugnadas que permitam ao TJRJ o pagamento da “indenização de transporte” lastreada no deslocamento habitual do agente público (Lei 9.868/1999, art. 10, § 3º).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Em seguida, requer sejam colhidas as informações do Presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, da Assembleia Legislativa e do Governador do Estado do Rio de Janeiro, ouvindo-se a Advocacia-Geral da União (art. 103, § 3º, da Constituição). Superadas essas fases, pugna pela abertura de vista dos autos para a manifestação da Procuradoria-Geral da República, no prazo legal.

Ao final, postula que se julgue procedente o pedido, para declarar inconstitucionais:

i) o art. 8º, I, “f” da Resolução 13, de 21 de Março de 2006, do Conselho Nacional de Justiça, parcialmente, sem redução de texto, a fim de ser eliminada a via interpretativa pela qual seria possível indenizar membros do TJRJ pelas despesas ordinárias com o transporte diário para o respectivo Juízo ou órgão de lotação;

(ii) o art. 35, VIII, da Lei 5535/2009 do Estado do Rio de Janeiro, parcialmente, sem redução de texto, a fim de ser extirpada a interpretação pela qual seria possível estender aos magistrados do TJRJ o auxílio-transporte concedido aos servidores públicos em geral;

(iii) a expressão “indenização de transporte” constante do art. 86, *caput*, da Lei Complementar 106, de 03 de Janeiro de 2003, do Estado do Rio de Janeiro, parcialmente, sem redução de texto, de modo a expungir a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

interpretação segundo a qual, por meio da norma de extensão prevista no art. 3º da Lei 6649, de 20 de Dezembro de 2013, do Estado do Rio de Janeiro, seria possível indenizar membros do TJRJ pelas despesas ordinárias com o transporte diário para o respectivo Juízo ou órgão de lotação;

(iv) como consectário lógico, o art. 3º da Lei 6649, de 20 de Dezembro de 2013, do Estado do Rio de Janeiro, parcialmente, sem redução de texto, de modo a afastar a exegese pela qual a simetria entre as carreiras da Judicatura e do Ministério Público permitiria aos magistrados a fruição do benefício de auxílio-transporte inconstitucionalmente concedido aos Promotores e Procuradores de Justiça do MPRJ¹¹;

(v) por arrastamento, a Resolução TJ/OE/RJ 11/2015, de 27 de Abril de 2015, da Presidência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por afronta ao art. 39, § 4º, c/c art. 95, III, da Constituição Federal.

Brasília/DF, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

SSF

11 Como foi dito, a concessão de auxílio-transporte para membros do *Parquet* fluminense foi impugnada na ADI 6459, sob a Relatoria do Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio.