

A QUESTÃO DO TETO SALARIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AS VERBAS QUE ESTÃO FORA DO SEU LIMITE

LUIZ FABIÃO GUASQUE *

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. As formas de controle das políticas remuneratórias e as decisões do STF. 3. As verbas que se colocam fora do teto máximo remuneratório por decisão do STF. 4. Conclusões.

1. INTRODUÇÃO

Na história da federação brasileira, temos assistido a mudanças na concepção do sistema federativo, que ora restringe a autonomia dos entes federados, ora amplia este espaço de autonomia político-administrativa.

Em um primeiro momento, a federação no Brasil era constituída com base no modelo da Confederação norte-americana, e a nossa Constituição era denominada "Constituição dos Estados Unidos do Brasil". Nessa época, os Estados podiam elaborar seus próprios códigos de processo, o que hoje lhes é vedado.

A razão era a influência do sistema norte-americano, que evoluiu de forma centrípeta, ou seja, de fora para dentro, em face da necessidade de as 13 colônias se unirem para combater o domínio inglês, ao contrário da federação brasileira, concebida de forma centrífuga, de dentro para fora, e da necessidade de descentralizar um estado de dimensões continentais, que inviabilizava a centralização ou a concentração de poderes nas mãos de um poder central (União Federal). Portanto, no sistema americano, a autonomia prevalece e, no nosso, ao longo do tempo, sofreu ajustes que o adequaram a um verdadeiro estado federal, onde as unidades que o compõem têm autonomia mais reduzida.

A Constituição da República de 1988 reafirmou a tendência de respeitar a autonomia dos entes federados e das funções essenciais da soberania brasileira, como o são os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e, face uma realidade de flagrante desigualdade social e ineficácia de acesso, da maioria do seu povo,

* Procurador de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

aos mais mezinhos direitos fundamentais e sociais, erigiu o Ministério Público ao *status* de nova função essencial da soberania estatal, representando a defesa do povo e dos valores essenciais ao acesso a direitos, com as funções de “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127 da CF).

Entretanto, essa autonomia federativa, precisava efetivar, também no âmbito desses dois Poderes, os princípios aplicáveis a toda a administração pública, determinados no art. 37 da Constituição da República:

“A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”

A partir daí, vislumbrava-se necessário o controle externo das funções encarregadas de dizer do direito (*iuris dicione*) e de aplicá-lo (*iuris dictio*) que, no caso, viabilizava-se através da atuação do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Assim, veio à lume a Emenda Constitucional nº 45/2004, criando os Conselhos Nacional de Justiça e Nacional do Ministério Público para realizar a efetividade dos princípios exigidos pelo referido artigo 37 da lei maior.

A partir desse momento, a federação brasileira sofre novo estágio de aperfeiçoamento, pois ao criar os dois conselhos nacionais, a consequência imediata foi a diminuição dos espaços de autonomia político-administrativa dos entes federados que tiveram, a partir daí, no que respeita a atuação das suas funções essenciais à Justiça — Judiciário e Ministério Público —, mecanismo próprio de um estado unitário descentralizado.

Afirma-se isso, pois o que mais caracteriza essa forma de estado, é a possibilidade de diminuir ou ampliar o poder das unidades que o compunham de acordo com as conveniências do poder central, o que passou a ser possível em relação às referidas funções.

Dentro de um conceito científico-doutrinário, para Celso Ribeiro Bastos, “o estado unitário é aquele para o qual a Constituição prevê um único núcleo galvanizador do poder político, e a descentralização que nele ocorre é meramente administrativa”¹ e, para Manuel Gonçalves Ferreira Filho, ele existe “sempre que a descentralização nele existente (administrativa, legislativa e/ou política) está à mercê do Poder Central. Este, por decisão sua (em geral por forma de lei), pode suprimir essa descentralização, ampliá-la ou restringi-la, etc.”², exatamente como tem acontecido com o Ministério Público e o Judiciário, no que diz respeito à questão do teto remuneratório e das parcelas que a ele estão ou não submetidas.

Na minha modestíssima opinião, a novidade tem causado certa insegurança, pois, afinal, se na nossa república sempre se defendeu a autonomia e

1. *Curso de Direito Constitucional*, pp. 97/98.

2. *Id.*, *ib.*, pp. 42/43.

independência dos poderes em questões salariais, não podendo haver vinculação entre os mesmos de forma a que a concessão de aumento para um não gerasse direito ao outro, principalmente dentro do limite de autonomia federativa dos entes federados, agora toda a política remuneratória estava unificada em dois conselhos nacionais afetos a essas funções essenciais, limitando esta autonomia e estabelecendo limite máximo de remuneração, tendo seus primeiros atos normativos, o escopo de vincular ambos, ao que considera conveniente e oportuno aos princípios da moralidade e publicidade na atividade da Justiça, face às realidades econômicas do país e o endividamento dos estados federados.

Afirma-se isso, pois, o sentido da reforma foi corrigir as distorções criadas nos entes federados e na União, que com a possibilidade legal decorrente de sua ilimitada autonomia político-administrativa em matéria salarial, possibilitaram a incorporação de cargos comissionados, o que resultou na criação de super salários na estrutura do Poder Público.

Especificamente, no que respeita a essa situação, o Ministério Público e o Judiciário ficavam submetidos ao princípio da moralidade, impedido distorções desta natureza, e mantendo-se a autonomia para valores mínimos, mas restringindo o máximo possível a ser pago pelos entes federados, no âmbito das funções essenciais da Justiça, agora controlado pelos dois conselhos.

2. AS FORMAS DE CONTROLE DAS POLÍTICAS REMUNERATÓRIAS E AS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Portanto, no âmbito desses verdadeiros tribunais administrativos de controle dos atos do Ministério Público e do Judiciário, é estabelecido o regramento das políticas remuneratórias.

Nesse sentido, se a realidade sempre foi a impossibilidade de vinculação de vencimentos de uma função em relação a outra, estabeleceu-se o conceito jurídico de "subsídio", como a remuneração máxima permitida no âmbito de cada uma dessas funções.

Decorreu daí, a questão de quais as parcelas que estariam adstritas a este limite máximo, e quais as que poderiam ultrapassá-lo.

Nesse sentido, passou-se a construir a amplitude desse conceito por decisões administrativas desse contencioso de controle e a constitucionalidade ou não das mesmas, de acordo com os direitos garantidos na Constituição, e, nesse aspecto, a realidade dessa construção não pode se dar de maneira a gerar insegurança e contradição entre as manifestações do guardião da Constituição e os direitos nela assegurados.

A primeira premissa foi que o teto máximo do denominado "subsídio" seria o que cada Ministro do Supremo Tribunal percebe como contraprestação pecuniária pelo serviço prestado.

Aí surgiu a primeira questão. E as vantagens pessoais incorporadas ao longo da carreira? Seriam respeitadas ou não?

Como toda essa reforma tinha evidente finalidade de coibir distorções geradas por leis federais, estaduais e municipais que permitiam incorporações que geravam salários absurdamente altos e fora da realidade, de um país pobre que não tinha capacidade de resolver o problema da desigualdade social, a regulamentação, como afirmado, teve evidente sentido teleológico de combater essas iniquidades.

Nesse sentido, a pedra de toque de toda a controvérsia começa no inciso XI do art. 37 da Constituição da República:

“XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos, e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, *não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensalem espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos*” (destaques nossos).

Em poucas palavras, para o que nos interessa diretamente, o preceito afirma que:

1º) ninguém no Brasil pode ganhar mais do que o subsídio de Ministro do STF;

2º) nos Estados, Municípios e Distrito Federal, o limite máximo é o do chefe do Poder Executivo;

3º) nos legislativos dos Estados e Distrito Federal, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais (não se faz menção ao legislativo Municipal);

No âmbito dos Estados, o Poder Judiciário ganhou um sub-teto de 90,25% do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se este limite às carreiras jurídicas do Ministério Público, Procuradores e Defensores Públicos.

Daí a primeira perplexidade. Como órgãos iguais em importância e com atividades idênticas, como os Judiciários e os Ministérios Públicos Estaduais e

da União, poderiam ter limites salariais diferentes, pois para a União poder-se-ia pagar subsídio até o limite do percebido por um Ministro do Supremo Tribunal Federal e nos Estados somente até 90,25% desse valor?

Nesse sentido, a iniquidade determinou a decisão do STF:

“O Tribunal, por maioria, deferiu pedido de liminar formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros-AMB para, dando interpretação conforme à Constituição ao art. 37, XI, e § 12, da Constituição Federal, o primeiro dispositivo, na redação da EC 41/2003, e o segundo, introduzido pela EC 47/2005, excluir a submissão dos membros da magistratura estadual ao subteto de remuneração, bem como para suspender a eficácia do art. 2º da Resolução 13/2006 e do art. 1º, parágrafo único, da Resolução 14/2006, ambas do Conselho Nacional de Justiça-CNJ, as quais fixam, como limite remuneratório dos magistrados e servidores dos Tribunais de Justiça, 90,25% do subsídio mensal de Ministro do STF (...)” (destaques nossos).

O fundamento da decisão foi:

- 1) o caráter nacional e unitário do Poder Judiciário, reafirmado pela regra de escalonamento vertical dos subsídios de alcance nacional (art. 93, inciso V da CF);
- 2) violação do princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, inciso I da CF);
- 3) a emenda 41/03, ultrapassou os limites do poder reformador ao não respeitar direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, inciso IV da CF).

Tudo nos termos da ADI 3.854, Rel. Ministro Cezar Peluso, julgada em 28.02.07, *Informativo* 457.

Portanto, para os Judiciários estaduais, considerou-se inconstitucional o subteto.

A questão sem resposta foi a seguinte: e o Ministério Público nacional? Ou seja, o da União e dos Estados membros, que como reconhecida função essencial da soberania brasileira, estão ou não abrangidos pela decisão que suspende a força vinculante do preceito constitucional em ação declaratória de inconstitucionalidade em relação ao sub-teto?

Em primeiro lugar, devemos reafirmar, como comezinho princípio de controle de constitucionalidade das leis, que a ação direta de inconstitucionalidade declara o contraste da norma com a Constituição da República, e, ao fazer isso, retira a eficácia vinculante do preceito, tornando certo o que antes era incerto, e dando força de coisa julgada a esse pronunciamento.

Portanto, a partir desses efeitos, todas as funções essenciais ao sistema de justiça brasileira, de natureza idêntica, como o são o Judiciário e o Ministério Público, estão fora do sub-teto estadual, pois considerado inconstitucional o preceito que impunha limite diferenciado nos Estados, por sua clara iniquidade.

Seria possível, que os efeitos declaratórios da decisão de inconstitucionalidade alcançassem apenas o Poder Judiciário e não atingissem o Ministério Público? É evidente que não! Pois o Ministério Público foi alçado na Constituição da República (art. 127) como “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado” e como organizado à semelhança do mesmo, é abrangido pelos efeitos *erga omnes* resultantes da retirada do efeito vinculante ao preceito que o submetia ao limite do denominado sub-teto estadual.

Pensar de outra forma seria admitir que funções que se completam e se erigem de forma idêntica, sofreriam efeitos diversos quando da retirada da força vinculante do preceito em ação declaratória³

Mas, como ficaria a decisão anterior deste mesmo tribunal, que em liminar, reconheceu a submissão do Ministério Público ao sub-teto? Teria ela os efeitos desconstitutivos para limitar a eficácia *erga omnes* da decisão liminar do Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade?

A afirmação também nos afigura negativa.

A decisão foi vazada nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria, deferiu pedido de medida cautelar formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral da República para suspender a eficácia da Resolução 15/2006, do Conselho Nacional do Ministério Público-CNMP, que, retificando os artigos 1º e 2º da Resolução 9/2006 e o art. 2º da Resolução 10/2006, ambas do CNMP, e dando-lhes nova redação, dispõe sobre o valor do teto remuneratório dos membros e servidores do Ministério Público da União e dos Estados. Entendeu-se que a norma impugnada, a princípio, ofende os artigos 37, X, XI, § 12 e 130-A, § 2º, todos da CF, porquanto não observa o princípio da legalidade específica para a definição dos valores a serem pagos a título de remuneração ou subsídio dos agentes públicos, bem como extrapola os limites tanto de subsídio e remuneração previstos para os membros e servidores do Ministério Público dos Estados — 90,25% do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do STF — quanto de competência do CNMP” (destaques nossos) (ADI 3.831-MC, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 15-12-06, Informativo 452).

Ora, também é comezinho princípio de processo, que as medidas liminares vigoram, enquanto não se tomam as definitivas, e têm como finalidade possibilitar a efetividade do provimento final.

Ocorre que esta liminar perdeu a eficácia, pois o ato normativo objeto da ADIn foi revogado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, o que significa dizer que, como o ato nulo se sujeita a condição suspensiva, não houve produção

3. Para maiores esclarecimentos sobre os efeitos das decisões do STF no controle por ação direta e no incidental, ver o nosso artigo “Os efeitos da sentença que julga da inconstitucionalidade no controle por ação direta e no incidental”, *Revista do Ministério Público* n° 24, pp. 163/172.

de efeitos jurídicos, nem contraste de decisões, face a natureza das funções do sistema de justiça brasileiro.

Portanto, não nos parece, que os efeitos *erga omnes* da ação declaratória de inconstitucionalidade, que refira do mundo jurídico o sub-teto estadual por afronta ao caráter unitário do Poder Judiciário, possa afastar o Ministério Público, que tem esta mesma característica e forma, o que se afirma, até pela composição de seu tribunal administrativo de controle, presidido pelo Chefe do Ministério Público da União Federal.

Note-se que o Ministério Público foi concebido pelo Constituinte originário, como “função essencial ao mesmo” Judiciário, o que nos leva a afirmar que não se pode colocá-lo fora do alcance da decisão, onde os fundamentos da isonomia (art. 5º *caput*, I, da CF), bem como a constatação de que emenda 41/03 ultrapassou os limites do Poder Reformador, por não respeitar direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º da CF), também lhe são aplicáveis pelos mesmos fundamentos encontrados na Carta da República em relação ao Judiciário.

Pensar o contrário seria admitir que o controle externo dessas funções, de natureza própria de um estado unitário descentralizado, represente exceção para um como evolução do novo sistema federativo brasileiro, mas não para o outro.

Portanto, podemos afirmar, sem medo de errar, que os efeitos *erga omnes* da decisão declaratória de inconstitucionalidade do sub-teto estadual, atinge o Ministério Público pelo seu caráter nacional, exatamente igual ao Judiciário como determinado na Carta da República.

Fixada esta premissa, axiológica sob todos ângulos, posto que evidente por si mesma, não necessitando de maiores demonstrações, cabe a análise dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em relação à regra do escalonamento previsto no § 12 do art. 37:

“Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emendas às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores” (destaques nossos).

Ora, se o sub-teto estadual é inconstitucional pelas razões supracitadas na decisão do STF, o preceito do § 12, reafirmando a regra da nossa nova forma de autonomia federativa do Judiciário Estadual e Distrital possibilita, apenas, a fixação *abaixo do limite* dos subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, ou, como se expressa a emenda: “fica facultado aos Estados e Distrito Federal”.

A esta regra se submete os Ministérios Públicos estaduais e distritais, pois fixado o teto do Judiciário, por conclusão axiológica, a eles se estende à limitação.

Surge daí outra indagação. No caso de existir o teto estadual e distrital, como ficam os efeitos da decisão declaratória de inconstitucionalidade em relação ao teto nacional?

Não é difícil concluir que a esses entes federados se possibilitou a fixação deste limite ao subsídio, mas outras vantagens poderão ser concedidas até o limite do teto nacional estabelecido em relação aos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

E quais são essas vantagens?

Quanto a esta indagação, não houve limitação pelo contencioso administrativo de controle das funções essenciais da Justiça do Estado brasileiro, pois ambos os conselhos, como órgãos regulamentadores da atividade, fixaram apenas o que poderia ou não ser incluído na contra prestação pecuniária denominada *subsídio*.

Portanto, não é difícil concluir que, até o limite máximo de R\$ 24.500,00, podem ser pagas quaisquer verbas previstas pelos estados e distrito federal aos membros do Ministério Público e do Judiciário.

Mas por decisão da corte constitucional da República, há verbas que não se incluem dentro do teto do subsídio, e são elas as de direito pessoal, decorrentes de adicional por tempo de serviço.

3. AS VERBAS QUE SE COLOCAM FORA DO TETO MÁXIMO DO SUBSÍDIO POR DECISÃO DO STF

Estabelecendo estes parâmetros, existem dois preceitos, o art. 8º da Emenda Constitucional 41/03 e o 4º da EC 47/05:

“Art. 8º Até que seja fixado o valor do subsídio de que trata o art. 37, XI, da Constituição Federal, será considerado, para fins do limite fixado naquele inciso, o valor da maior remuneração atribuída por lei na data de publicação desta Emenda a Ministro do Supremo Tribunal Federal, a título de vencimento, de representação mensal e da parcela recebida em razão de tempo de serviço, aplicando-se, como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento da maior remuneração mensal de Ministro do Supremo Tribunal Federal a que se refere este artigo, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.”

“Art. 4º Enquanto não editada a lei a que se refere o § 11 do art. 37 da Constituição Federal, não será computada, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput do mesmo artigo, qualquer parcela de caráter indenizatório, assim definida pela legislação em vigor na data da publicação da Emenda Constitucional n. 41, de 2003” (destaques nossos).

Nesse sentido, importante a decisão da corte constitucional sobre a pretensão de imunidade ao teto dos Ministros aposentados do Supremo Tribunal Federal:

“Ministros aposentados do Supremo Tribunal Federal: proventos (subsídios): teto remuneratório: pretensão de imunidade à incidência do teto sobre o adicional por tempo de serviço (ATS), no percentual máximo de 35% e sobre o acréscimo de 20% a que se refere o art. 184, III, da Lei 1.711/52, combinado com o art. 250 da L. 8.112/90: mandado de segurança deferido, em parte. Controle incidente de constitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal ...”

E, enfrentando a questão da constitucionalidade da imposição aos ministros aposentados, decidiu a corte constitucional:

“Mandado de segurança: possibilidade jurídica do pedido: viabilidade do controle da constitucionalidade formal ou material das emendas à Constituição. Magistrados. Subsídios, *adicional por tempo de serviço e o teto do subsídio ou dos proventos, após a EC 41/2003: arguição de inconstitucionalidade, por alegada irrazoabilidade da consideração do adicional por tempo de serviço quer na apuração do teto (EC 41/03, art. 8º), quer na das remunerações a ele sujeitas (art. 37, XI, CF, cf EC 41/2003): rejeição.* Com relação a emendas constitucionais, o parâmetro de aferição de sua constitucionalidade é estreitíssimo, adstrito às limitações materiais, explícitas ou implícitas, que a Constituição imponha indubitavelmente ao mais eminente dos poderes instituídos, qual seja o órgão de sua própria reforma. Nem da interpretação mais generosa das chamadas ‘cláusulas pétreas’ poderia resultar que um juízo de eventuais inconveniências se convertesse em declaração de inconstitucionalidade da emenda constitucional que submeta certa vantagem funcional ao teto constitucional de vencimentos. *No tocante à magistratura — independentemente de cuidar-se de uma emenda constitucional — a extinção da vantagem, decorrente da instituição do subsídio em ‘parcela única’, a nenhum magistrado pode ter acarretado prejuízo financeiro indevido.* Por força do art. 65, VIII, da LOMAN (LC 35/79), desde sua edição, o adicional cogitado estava limitado a 35% calculados sobre o vencimento e a representação mensal (LOMAN, Art. 65, § 1º), *sendo que, em razão do teto constitucional primitivo estabelecido para todos os membros do Judiciário, nenhum deles poderia receber, a título de ATS, montante superior ao que percebido por Ministro do Supremo Tribunal Federal, com o mesmo tempo de serviço*” (destaques nossos) (cf. voto do Ministro Néri da Silveira, na ADIn 14, RTJ 130/475, 483).

Fixada esta premissa, fundada em lei complementar da União, concluíram os magistrados do STF:

“Se assim é — e dada a determinação do art. 8º da EC 41/03, de que, na apuração do ‘valor da maior remuneração atribuída por lei (...) a Ministro do Supremo Tribunal Federal’, para fixar o teto conforme o novo art. 37, XI, da Constituição, ao vencimento e à representação do cargo, se somasse a ‘parcela recebida em razão do tempo de serviço’ — é patente que, dessa apuração e da sua aplicação como teto dos subsídios ou proventos de todos os magistrados, não pode ter resultado prejuízo indevido no tocante ao adicional questionado” (destaques nossos).

O que determinou a conclusão de que os adicionais por tempo de serviço (ATS), incorporados em virtude de lei ao patrimônio do seu titular, expressam ato jurídico perfeito, espécie do gênero direito adquirido, na hipótese, com fundamento na garantia da irredutibilidade. Conclui-se, assim, pela leitura do acórdão:

“É da jurisprudência do Supremo Tribunal que não pode o agente público opor, à guisa de direito adquirido, a pretensão de manter determinada fórmula de composição de sua remuneração total, se, da alteração, não decorre a redução dela. Se dessa forma se firmou quanto a normas infraconstitucionais, o mesmo se há de entender, no caso, em relação à emenda constitucional, na qual os preceitos impugnados, se efetivamente aboliram o adicional por tempo de serviço na remuneração dos magistrados e servidores pagos mediante subsídio, é que neste — o subsídio — foi absorvido o valor da vantagem. Não procede, quanto ao ATS, a alegada ofensa ao princípio da isonomia, já que, para ser acolhida, a arguição pressuporia que a Constituição mesma tivesse erigido o maior ou menor tempo de serviço em fator compulsório do tratamento remuneratório dos servidores, o que não ocorre, pois o adicional correspondente não resulta da Constituição, que apenas o admite — mas, sim, de preceitos infraconstitucionais” (destaques nossos).

Portanto, em outras palavras, pelo entendimento do STF não há direito adquirido quanto a regime jurídico de remuneração, mas deve-se respeitar o ato jurídico perfeito em relação a situações jurídicas pessoais constituídas por lei ordinária ou complementar da União.

Esta conclusão é clara na seqüência do julgado, quando afirma:

“Magistrados: acréscimo de 20% sobre os proventos da aposentadoria (Art. 184, III, da L. 1.711/52, c/c o art. 250 da L. 8.112/90) e o teto constitucional após a EC 41/2003: *garantia constitucional de irredutibilidade de vencimentos: intangibilidade*. Não obstante cuidar-se de vantagem que não substantiva direito adquirido de estatura constitucional, razão por que, após a EC 41/2003, não seria possível assegurar sua percepção indefinida no tempo, fora ou além do teto a todos submetido, aos impetrantes, porque magistrados, a Constituição assegurou diretamente o

direito à irredutibilidade de vencimentos — modalidade qualificada de direito adquirido, oponível às emendas constitucionais mesmas” (destaques nossos).

Sob esse mesmo fundamento, também se colocam os membros do Ministério Público, posto que detentores da mesma garantia constitucional determinante do reconhecimento do direito.

A solução encontrada na decisão foi reconhecer o direito à irredutibilidade, congelando seu valor, até a absorção pelo valor do subsídio, o que se constata da conclusão do julgado quando afirma:

“Os impetrantes — sob o pálio da garantia da irredutibilidade de vencimentos —, têm direito a continuar percebendo o acréscimo de 20% sobre os proventos, até que seu montante seja absorvido pelo subsídio fixado em lei para o Ministro do Supremo Tribunal Federal” (destaques nossos) (MS 24.875, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 11-5-06, DJ de 6-10-06).

Os efeitos práticos e concretos do julgado é que adicionais por tempo de serviço concedidos aos membros do Ministério Público e do Judiciário serão pagos sem qualquer reajuste, até que seus valores sejam absorvidos pelo limite máximo do valor do subsídio.

4. CONCLUSÕES

De tudo o que foi exposto, em confronto com as manifestações da corte constitucional e dos conselhos de contencioso administrativo de controle das políticas remuneratórias do Judiciário e do Ministério Público, podemos afirmar que:

1^a) Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, criando os Conselhos Nacional de Justiça e Nacional do Ministério Público, para realizar a efetividade dos princípios exigidos pelo referido artigo 37 da lei maior, a federação brasileira sofreu novo estágio de aperfeiçoamento, pois ao criar os dois Conselhos Nacionais, a consequência imediata foi a diminuição dos espaços de autonomia político-administrativa dos entes federados, que tiveram, a partir daí, no que respeita a atuação das suas funções essenciais à Justiça: Judiciário e Ministério Público, mecanismo próprio de um estado unitário descentralizado.

2^a) O sentido da reforma foi corrigir as distorções criadas nos Estados membros e na União que, com a possibilidade legal decorrente de sua ilimitada autonomia político-administrativa em matéria salarial, possibilitaram a incorporação de cargos comissionados, o que resultou na criação de super salários na estrutura do Poder Público.

Especificamente, no que respeita a essa situação, o Ministério Público e o Judiciário ficaram submetidos ao princípio da moralidade, impedido distorções

desta natureza, e mantendo-se a autonomia para valores mínimos, mas restringindo o máximo possível a ser pago pelos entes federados, no âmbito das funções essenciais da Justiça, agora controladas pelos dois conselhos.

3ª) Se a realidade sempre foi a impossibilidade de vinculação de vencimentos de uma função em relação à outra, estabeleceu-se o conceito jurídico de "subsídio", como a remuneração máxima permitida no âmbito de cada uma dessas funções.

4ª) Passou-se a construir a amplitude desse conceito por decisões administrativas desse contencioso de controle e a constitucionalidade ou não das mesmas, de acordo com os direitos garantidos na Constituição, e, nesse aspecto, a realidade dessa construção não pode se dar de maneira a gerar insegurança e contradição entre as manifestações do guardião da Constituição e os direitos nela assegurados.

5ª) É comezinho princípio de controle de constitucionalidade das leis, que a ação direta de inconstitucionalidade declara o contraste da norma com a Constituição da República, e, ao fazer isso, retira a eficácia vinculante do preceito, tornando certo o que antes era incerto, e dando força de coisa julgada a esse pronunciamento. A partir desses efeitos, todas as funções essenciais ao sistema de Justiça brasileira, de natureza idêntica, como o são o Judiciário e o Ministério Público, estão fora do sub-teto estadual, pois considerado inconstitucional o preceito que impunha limite diferenciado nos Estados, por sua clara iniquidade.

6ª) É também comezinho princípio de processo, que as medidas liminares vigoram, enquanto não se tomam as definitivas, e têm como finalidade possibilitar a efetividade do provimento final. Neste sentido, a liminar anterior na ADIn proposta pelo Procurador Geral da República, perdeu a eficácia, pois o ato normativo objeto da ADIn foi revogado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, o que significa dizer, que como o ato nulo se sujeita a condição suspensiva, não houve produção de efeitos jurídicos, nem contraste de decisões, face à natureza das funções do sistema de justiça brasileiro.

7ª) O Ministério Público foi concebido pelo Constituinte originário, como "função essencial ao mesmo" Judiciário, o que nos leva a afirmar, que não se pode colocá-lo fora do alcance da decisão, onde os fundamentos da isonomia (art. 5º *caput*, I, da CF), bem como a constatação de que emenda 41/03 ultrapassou os limites do Poder Reformador, por não respeitar direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, da CF), são lhe aplicáveis, pelos mesmos fundamentos encontrados na Carta da República em relação ao Judiciário.

8ª) No caso de existir o teto estadual e distrital, os efeitos da decisão declaratória de inconstitucionalidade em relação ao teto nacional, *em vigor*, possibilitou a fixação deste limite ao subsídio, mas outras vantagens poderão ser concedidas até o limite do teto nacional estabelecido em relação aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, ou, em outras palavras, até o limite máximo de R\$ 24.500,00, podem ser pagas quaisquer verbas previstas pelos estados e distrito federal aos membros do Ministério Público e do Judiciário.

9ª) A decisão do STF em relação à imunidade dos Ministros é que os adicionais por tempo de serviço (ATS), incorporados, em virtude de lei, ao patrimônio do

seu titular, expressam ato jurídico perfeito, espécie do gênero direito adquirido, que, na hipótese, tem fundamento na garantia da irredutibilidade.

10ª) Pelo entendimento do STF, não há direito adquirido quanto a regime jurídico de remuneração, mas deve-se respeitar o ato jurídico perfeito em relação a situações jurídicas pessoais constituídas por lei ordinária ou complementar da União, dos Estados ou do Distrito Federal. A solução encontrada na decisão foi reconhecer o direito à irredutibilidade, congelando seu valor, até a absorção pelo valor do subsídio. Sendo que pelos efeitos práticos e concretos do julgado, os adicionais por tempo de serviço concedidos aos membros do Ministério Público e do Judiciário, como vantagens pessoais da carreira, não expressas com a natureza de triênios ou quinquênios, incluídos no conceito de "subsídio", serão pagos sem qualquer reajuste, até que seus valores sejam absorvidos pelo limite máximo do valor desse mesmo subsídio.

1. APRESENTAÇÃO DO PROBLEMA

Nas últimas décadas, caracterizou-se no processo de desenvolvimento econômico e da discriminação, inúmeras pessoas passaram a viver a realidade de sua origem social, com o desenvolvimento econômico, por consequência, suas condições de vida melhoraram em aspectos materiais e estruturais, diferenciando-se pelo nível de vida pessoal e da comunidade. A realidade social e o desenvolvimento humano devem ser relacionados e analisados em termos de desigualdades, e essas desigualdades devem ser analisadas e analisadas de modo a serem corrigidas.

No direito positivo brasileiro, desde 1934, após a promulgação da Constituição de 1934, que procurou corrigir uma situação social, por consequência, com discriminação, visando ao equilíbrio de classes, com o estabelecimento de regras

* Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, sob a orientação do professor Dr. João Carlos de Oliveira, em 2007. O trabalho foi publicado em 2008, sob o título "Desigualdade Social e Discriminação: Uma Análise Crítica da Constituição de 1934". Disponível em: <http://www.uff.br/~doutor/monografia/monografia.htm>