



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 20/2442-0001538-2

PARECER Nº 18.354/20

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA:

IPE-PREV. POSSIBILIDADE DE INCORPORÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA POR QUEM RECEBE POR SUBSÍDIO.

1 - A remuneração por subsídio, nos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, deve ser fixada em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.

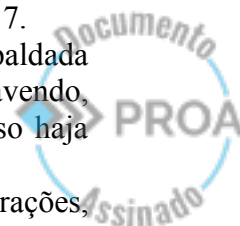
2 – A interpretação do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que “o conceito de parcela única espelhado nesse dispositivo constitucional apenas repele o acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio, sem impedir, em linha de princípio, a percepção de outras verbas pecuniárias que tenham fundamento diverso [...]”.

3 – A extinção ou a absorção de parcelas remuneratórias compatíveis com o regime remuneratório por meio de subsídio depende de expressa disposição legal, respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos, conforme precedentes do STJ e STF.

4 - No Estado do Rio Grande do Sul, as Leis nºs 12.911/2008, 12.910/2008, 13.257/2009, 13.301/2009, 13.326/2009, 14.073/2012 e 14.072/2012 não determinaram a extinção ou absorção das gratificações decorrentes do exercício de função de chefia, direção ou assessoramento, nem das parcelas a elas correspondentes que tenham sido incorporadas à remuneração do servidor ou aos proventos do inativo, em conformidade com a legislação então vigente, em razão do que foram emitidos os seguintes Pareceres pela Procuradoria-Geral do Estado: 15.800/2012, 15.865/2012, 16.351/2014, 16.402/2014, 16.825/2016 e 16.930/2017.

5 - A orientação jurídica traçada nos citados Pareceres está respaldada pelas decisões proferidas nas ADIs 4.941 e 6.053 do STF, não havendo, por ora, razão para revisão, o que poderá, entretanto, ocorrer caso haja algum fato novo relativo ao tema em exame.

4 - Restam preservadas pelo art. 13 da EC nº 103/2019 as incorporações, em atividade, de gratificação pelo exercício de função de confiança





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

efetivadas até 13 de novembro de 2019 em relação aos servidores públicos que percebem por subsídio.

5 - O §8º do art. 4º da EC nº 103/2019 admite que a remuneração sobre a qual será feito o cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores com direito à integralidade e paridade, conforme as normas constitucionais de transição, será composta pelo valor do subsídio, acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes, no que se incluem, evidentemente, tanto as funções gratificadas já incorporadas nos termos do art. 13 da EC nº 103/2019, como as que, uma vez preenchidos os requisitos da legislação em vigência, podem vir a ser incorporadas aos proventos de aposentadoria.

6 – A EC nº 103/2019, ao não fazer distinção quanto à forma de remuneração do servidor público, admite a incorporação de gratificação pelo exercício de função de confiança por quem percebe pelo regime do subsídio, em razão do que não se há falar na revisão dos Pareceres nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17.

7 - As conclusões dos recentes Pareceres 18.064/20 e 17.925/19 sobre a incorporação de função de confiança aos proventos de aposentadoria se aplicam igualmente aos servidores públicos remunerados por subsídio.

AUTORA: MARÍLIA VIEIRA BUENO

Aprovado em 27 de julho de 2020.



Nome do documento: FOLHA_IDENTIFICACAO.doc

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Daniela Elguy Larratea

PGE / GAB-AA / 350432802

27/07/2020 16:19:21





**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

PARECER N°

IPE-PREV. POSSIBILIDADE DE INCORPORÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA POR QUEM RECEBE POR SUBSÍDIO.

1 - A remuneração por subsídio, nos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, deve ser fixada em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.

2 – A interpretação do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que “o conceito de parcela única espelhado nesse dispositivo constitucional apenas repele o acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio, sem impedir, em linha de princípio, a percepção de outras verbas pecuniárias que tenham fundamento diverso [...]”.

3 – A extinção ou a absorção de parcelas remuneratórias compatíveis com o regime remuneratório por meio de subsídio depende de expressa disposição legal, respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos, conforme precedentes do STJ e STF.

4 - No Estado do Rio Grande do Sul, as Leis nºs 12.911/2008, 12.910/2008, 13.257/2009, 13.301/2009, 13.326/2009, 14.073/2012 e 14.072/2012 não determinaram a extinção ou absorção das gratificações decorrentes do exercício de função de chefia, direção ou assessoramento, nem das parcelas a elas correspondentes que tenham sido incorporadas à remuneração do servidor ou aos proventos do inativo, em conformidade com a legislação então vigente, em razão do que foram emitidos os seguintes Pareceres pela Procuradoria-Geral do Estado: 15.800/2012, 15.865/2012, 16.351/2014, 16.402/2014, 16.825/2016 e 16930/2017.

5 - A orientação jurídica traçada nos citados Pareceres está respaldada pelas decisões proferidas nas ADIs 4.941 e 6.053 do STF, não havendo, por ora, razão para revisão, o que



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

poderá, entretanto, ocorrer caso haja algum fato novo relativo ao tema em exame.

4 - Restam preservadas pelo art. 13 da EC nº 103/2019 as incorporações, em atividade, de gratificação pelo exercício de função de confiança efetivadas até 13 de novembro de 2019 em relação aos servidores públicos que percebem por subsídio.

5 - O §8º do art. 4º da EC nº 103/2019 admite que a remuneração sobre a qual será feito o cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores com direito à integralidade e paridade, conforme as normas constitucionais de transição, será composta pelo valor do subsídio, *acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes*, no que se incluem, evidentemente, tanto as funções gratificadas já incorporadas nos termos do art. 13 da EC nº 103/2019, como as que, uma vez preenchidos os requisitos da legislação em vigência, podem vir a ser incorporadas aos proventos de aposentadoria.

6 – A EC nº 103/2019, ao não fazer distinção quanto à forma de remuneração do servidor público, admite a incorporação de gratificação pelo exercício de função de confiança por quem percebe pelo regime do subsídio, em razão do que não se há falar na revisão dos Pareceres nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17.

7 - As conclusões dos recentes Pareceres 18.064/20 e 17.925/19 sobre a incorporação de função de confiança aos proventos de aposentadoria se aplicam igualmente aos servidores públicos remunerados por subsídio.

Trata-se de expediente eletrônico inaugurado pela Diretora de Benefícios do Instituto de Previdência do Rio Grande do Sul, em que encaminha à Agente Setorial da Procuradoria-Geral do Estado junto à referida autarquia manifestação da Divisão de Aposentadorias da Secretaria de Planejamento, Orçamento e Gestão, noticiando a decisão do Supremo Tribunal Federal exarada no Mandado de Segurança nº 33.333, julgado em 12 de abril de 2018, que estaria em aparente conflito com a orientação traçada nos Pareceres nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17 no que tange à possibilidade de incorporação de função gratificada por servidor que percebe a remuneração por subsídio.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

Às fls. 23/30, a Agente Setorial da PGE junto ao IPE-PREV ressalta que as conclusões dos Pareceres 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17 são no sentido de ser possível a percepção, juntamente com a remuneração por subsídio, de retribuição pecuniária pelo exercício de atribuições distintas daquelas típicas do cargo. Refere, porém, que, da leitura do voto do Relator do MS 33.333, colhem-se excertos que justificam a dúvida suscitada pela Diretoria de Benefícios e recomendam a análise pela Procuradoria-Geral do Estado, assim como aponta ser relevante o exame da compatibilidade do caráter eventual e transitório da percepção desta retribuição com sua incorporação aos proventos de aposentadoria daqueles servidores remunerados por subsídio.

Assevera, ainda, que o questionamento objetiva “preservar a responsabilidade do gestor pelos atos de concessão de aposentadoria no âmbito da Administração Pública Estadual, assim como a preservação da regularidade previdenciária para fins de emissão do respectivo CRP- Certificado de Regularidade Previdenciária, emitido pelo Ministério da Economia, tendo em vista o entendimento esposado na Nota Técnica 77/2014 CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS, expedida no exercício da competência prevista no art. 9º, I e II, da Lei Federal nº 9.717/1998.”

Sugere, então, o encaminhamento de consulta à PGE, com as seguintes indagações:

- a) Permanecem vigentes as orientações dos Pareceres PGE nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17 quanto à incorporação de função gratificada pelos servidores que, nos termos do art. 39, §4º, da Constituição Federal, percebem regime remuneratório de subsídio, frente a jurisprudência?
- b) É juridicamente possível a incorporação aos proventos de aposentadoria daqueles servidores remunerados por subsídio, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão diante de seu caráter eventual e transitório?

Enviado o feito ao Diretor-Presidente do IPE-PREV, manifesta-se no sentido de que as diversas instâncias dos Tribunais pátrios fixaram orientação uníssona no sentido de não ser admitida a incorporação de parcelas remuneratórias ao subsídio, tal como gratificações, citando diversos precedentes jurisprudenciais. Aduz que nenhum RPPS estadual admite atualmente a incorporação de FGs aos proventos de servidores integrantes de carreiras remuneradas por subsídio, diante da densidade normativa da vedação constitucional.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Por fim, acolhe a consulta tal como posta nos itens a) e b) da manifestação da Agente Setorial da PGE junto à autarquia previdenciária.

Encaminhado o PROA à Procuradoria-Geral do Estado, é a mim distribuído no âmbito da Assessoria Jurídica e Legislativa.

É o relatório.

A Reforma Administrativa promovida pela Emenda à Constituição Federal nº 19, de 04 de junho de 1998, incluiu os §§ 4º e 8º no artigo 39 da Constituição da República, com o seguinte teor:

§ 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.

§ 8º A remuneração dos servidores públicos organizados em carreira poderá ser fixada nos termos do § 4º.

A par disso, a referida EC nº 19/98 também inseriu a referência à remuneração por subsídio nos dispositivos constitucionais que tratam das carreiras dos magistrados (art. 96, II, b), dos membros do Ministério Público (art. 128, §5º, I, c), dos advogados públicos e da Defensoria Pública (art. 135) e das carreiras policiais (art. 144, §9º).

Maria Sylvia Di Pietro e Fabrício Motta assim comentam a previsão constitucional da remuneração por subsídio, inserida pela EC nº 19/98 (in Tratado de direito administrativo [livro eletrônico]: v. 2- administração pública e servidores públicos / Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Fabrício Motta. -- 2. ed. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Capítulo 3, item 6.3):

“O dispositivo básico para se entender a ideia de subsídio é o § 4.º do art. 39, introduzido pela EC 19/1998, que o prevê como “parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI”.

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 natureza variada 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.

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

No entanto, embora o dispositivo fale em parcela única, a intenção do legislador fica parcialmente frustrada em decorrência de outros dispositivos da própria Constituição, que não foram atingidos pela Emenda. Com efeito, mantém-se, no art. 39, § 3.º, a norma que manda aplicar aos ocupantes de cargo público o disposto no art. 7.º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX. Com isso, o servidor que ocupe cargo público (o que exclui os que exercem mandato eletivo e os que ocupam emprego público, já abrangidos pelo art. 7.º) 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 120 dias.

Poder-se-ia argumentar que o § 4.º do art. 39 exclui essas vantagens ao falar em parcela única; ocorre que o § 3.º 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.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

No caso, tem--se que conciliar os §§ 3.º e 4.º do art. 39, de modo a entender que, embora o segundo fale em parcela única, isso 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 do direito que impõe, a quem quer que cause prejuízo a outrem, o dever de indenizar.”

No âmbito da União, a Lei Federal nº 11.358/2006 instituiu a remuneração por subsídio para diversas carreiras do Poder Executivo, assim disciplinando as parcelas que estariam ou não absorvidas pelo subsídio:

Art. 2º Estão compreendidas no subsídio e não são mais devidas aos integrantes das Carreiras e quadros suplementares de que tratam os incisos I a V do caput deste artigo e o § 1º do art. 1º desta Lei as seguintes parcelas remuneratórias:

- I - vencimento básico;
- II - Gratificação de Desempenho de Atividade Jurídica - GDAJ;
- III – pró-labore de que tratam a Lei nº 7.711, de 22 de dezembro de 1988 , e o art. 4º da Lei nº 10.549, de 13 de novembro de 2002 ; e
- IV - vantagem pecuniária individual, de que trata a Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003 .

Art. 3º Estão compreendidas no subsídio e não são mais devidas aos integrantes da Carreira Policial Federal e da Carreira Policial Civil dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima as seguintes parcelas remuneratórias: (Redação dada pela Lei nº 11.490, de 2007)

- I - vencimento básico;
- II - Gratificação de Atividade - GAE, de que trata a Lei Delegada nº 13, de 27 de agosto de 1992 ;
- III - Valores da Gratificação por Operações Especiais - GOE, a que aludiam os Decretos-Leis nºs 1.714, de 21 de novembro de 1979 , e 2.372, de 18 de novembro de 1987 ;
- IV - Gratificação de Atividade Policial Federal;



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

V - Gratificação de Compensação Orgânica;

VI - Gratificação de Atividade de Risco;

VII - Indenização de Habilitação Policial Federal; e

VIII - vantagem pecuniária individual, de que trata a Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003 .

Art. 4º Estão compreendidas no subsídio e não são mais devidas aos integrantes da Carreira de Policial Rodoviário Federal as seguintes parcelas remuneratórias:

I - vencimento básico;

II - Gratificação de Atividade - GAE, de que trata a Lei Delegada nº 13, de 27 de agosto de 1992 ;

III - valores da Gratificação por Operações Especiais - GOE, a que aludiam os Decretos-Leis nºs 1.714, de 21 de novembro de 1979 , e 2.372, de 18 de novembro de 1987 ;

IV - Gratificação de Atividade Policial Rodoviário Federal;

V - Gratificação de Desgaste Físico e Mental;

VI - Gratificação de Atividade de Risco;

VII - valores de que trata o Anexo XII da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991 ; e

VIII - vantagem pecuniária individual, de que trata a Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003 .

Art. 5º Além das parcelas de que tratam os arts. 2º , 3º e 4º desta Lei, não são devidas aos integrantes das Carreiras a que se refere o art. 1º desta Lei as seguintes espécies remuneratórias:

I - vantagens pessoais e vantagens pessoais nominalmente identificadas - VPNI, de qualquer origem e natureza;

II - diferenças individuais e resíduos, de qualquer origem e natureza;

III - valores incorporados à remuneração decorrentes do exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial;

IV - valores incorporados à remuneração referentes a quintos ou décimos;

V - valores incorporados à remuneração a título de adicional por tempo de serviço;

VI - vantagens incorporadas aos proventos ou pensões por força dos arts. 180 e 184 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 , e dos arts. 192 e 193 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 ; (Redação dada pela Lei nº 11.890, de 2008)

VII - abonos;

VIII - valores pagos a título de representação;

IX - adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

X - adicional noturno;

XI - adicional pela prestação de serviço extraordinário; e

XII - outras gratificações e adicionais, de qualquer origem e natureza, que não estejam explicitamente mencionados no art. 7º desta Lei.

Art. 6º Os servidores integrantes das Carreiras de que trata o art. 1º desta Lei não poderão perceber cumulativamente com o subsídio quaisquer valores ou vantagens incorporadas à remuneração por decisão administrativa, judicial ou extensão administrativa de decisão judicial, de natureza geral ou individual, ainda que decorrentes de sentença judicial transitada em julgado.

Art. 7º O subsídio dos integrantes das Carreiras de que trata o art. 1º desta Lei não exclui o direito à percepção, nos termos da legislação e regulamentação específica, das seguintes espécies remuneratórias:

I - gratificação natalina;

II - adicional de férias; e

III - abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo aplica-se à retribuição pelo exercício de função de direção, chefia e assessoramento e às parcelas indenizatórias previstas em lei.

Em virtude da vedação de percepção de vantagens incorporadas conforme o disposto nos artigos 5º e 6º da Lei Federal nº 11.358/2006, houve a judicialização da matéria. E uma vez submetida ao exame do Poder Judiciário a compatibilidade das vedações impostas pela Lei Federal nº 11.358/2006 com o ordenamento jurídico, foram proferidas reiteradas decisões judiciais no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico e de que pode haver a alteração na estrutura e na forma de cálculo da remuneração, cabendo somente a preservação do princípio da irredutibilidade de vencimentos, conforme se vê dos seguintes precedentes do STJ:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. SUBSÍDIO. MEDIDA PROVISÓRIA 305/2006. DECISÃO RECORRIDA NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

1. Os Servidores Públicos não têm direito adquirido a regime jurídico, e, no caso daqueles abrangidos pela Medida Provisória 305/2006, convertida na Lei 11.358/2006, que instituiu o sistema de subsídio para as carreiras ali tratadas, é assente nesta Corte que ficou vedada a percepção de quaisquer vantagens pessoais, como no caso de horas extras. Nesse sentido: AgRg no REsp. 1.410.858/RN, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 25.2.2014.

2. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.
(AgInt no AREsp 824.416/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INSTITUIÇÃO DE SUBSÍDIO COMO FORMA DE REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DE VANTAGENS PESSOAIS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A REGIME JURÍDICO.

1. O acórdão recorrido não destoia da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, após a edição da Lei n. 11.358/2006, que instituiu nova forma de remuneração por meio de subsídio fixado em parcela única, não há direito adquirido a regime jurídico nem ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos se tiver sido preservado seu valor nominal. Precedente: AgInt no REsp 1.233.179/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/5/2017.

2. Agravo interno não provido.
(AgInt no REsp 1508785/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCURADORES FEDERAIS. QUINTOS E DÉCIMOS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO. SUBSÍDIO. LEI 11.358/2006. MP 305/2006. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que "os servidores públicos não têm direito adquirido a regime de remuneração, mas sim à irredutibilidade de vencimento, não havendo falar em direito adquirido ao recebimento de adicionais ou vantagens pessoais após a edição da Lei 11.358/2006, que instituiu nova forma de remuneração por meio de subsídio fixado em parcela única" (AgRg no AREsp 770.103/RS, Rel.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1233179/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 11/05/2017)

Nessa mesma linha, tem-se a jurisprudência do STF:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo e Constitucional. Policiais federais. Transformação da remuneração em subsídio. Direito adquirido a regime jurídico. Inexistência. Decesso remuneratório. Não ocorrência afirmada pelo Tribunal a quo. Repercussão geral reconhecida (RE nº 563.965/RN-RG). Reafirmação da jurisprudência. Precedentes. Concessão de vantagem com fundamento no princípio da isonomia. Impossibilidade. Súmula nº 339/STF. RE nº 592.317/RJ-RG. Súmula Vinculante nº 37.

1. O Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 563.965/RN, com repercussão geral reconhecida, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reafirmou a jurisprudência de que não há direito adquirido a regime jurídico ou à fórmula de composição da remuneração dos servidores públicos, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sempre foi pacífica no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (Súmula nº 339/STF). Essa Orientação foi reiterada no julgamento do mérito do RE nº 592.317/RJ-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, sob o rito da repercussão geral (DJe de 10/11/14) e, posteriormente, com a edição da Súmula Vinculante nº 37.

3. Agravo regimental não provido. 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.

(ARE 967840 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 17-02-2017 PUBLIC 20-02-2017)

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. POLICIAL FEDERAL. INSTITUIÇÃO DE SUBSÍDIO. LEI Nº 11.358/2006. SUPRESSÃO



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

DE VANTAGEM. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

1. O entendimento da Corte de origem não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, bem como ausente ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos quando preservado seu valor nominal.

2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

3. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários advocatícios anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015.

4. Agravo regimental conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(ARE 961149 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-265 DIVULG 13-12-2016 PUBLIC 14-12-2016)

Destarte, dos precedentes acima citados se depreende que a extinção ou a absorção de parcelas remuneratórias compatíveis com o regime remuneratório por meio de subsídio depende de expressa disposição legal, respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Pois bem. Controverte-se, no presente expediente eletrônico, sobre a possibilidade de manutenção, após a implantação do regime de subsídio, do pagamento das funções gratificadas anteriormente incorporadas à remuneração, bem como sobre a incorporação, aos proventos de aposentadoria daqueles servidores remunerados por subsídio, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão diante de seu caráter eventual e transitório.

Conforme a lição doutrinária acima citada, *“ficam derogadas, para os agentes que percebam subsídios, todas as normas legais que prevejam vantagens pecuniárias como parte da remuneração”*.

Nesse sentido, ainda que a lei não disponha a respeito das parcelas remuneratórias que se tornam incompatíveis com a implantação da remuneração



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

por subsídio, frente à redação do art. 39, §4º, da CRFB, tem-se como derogados os dispositivos legais que prevejam vantagens pecuniárias como retribuição do exercício das funções do próprio cargo efetivo, como vencimento básico, adicionais por tempo de serviço, prêmio de produtividade, entre outros.

Todavia, no que concerne à função gratificada incorporada à remuneração do servidor anteriormente à instituição do regime de subsídio, por se tratar de vantagem relativa a uma atividade que não é inerente ao cargo efetivo, entendemos que fica ao arbítrio do legislador estabelecer se a parcela em questão deve ou não permanecer a ser paga após a implementação da retribuição por subsídio, desde que preservada a irredutibilidade de vencimentos, estando uma ou outra possibilidade albergada pelo Texto Constitucional.

Como acima mencionado, no âmbito da União, houve a opção legislativa por vedar a percepção de função gratificada incorporada concomitante com a remuneração por subsídio, o que foi referendado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

No entanto, no Estado do Rio Grande do Sul, optou o legislador, em muitas das leis que instituíram o regime da remuneração por subsídio, por não dispor sobre a manutenção do pagamento de gratificação por exercício de função de confiança incorporada à remuneração ou aos proventos. Nessa toada, cabe citar a Lei nº 12.911/2008, que fixa o subsídio mensal dos membros do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul; a Lei nº 12.910/2008, que fixa o subsídio mensal do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul; a Lei nº 13.257/2009, que fixa o subsídio mensal dos Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul e do Procurador do Ministério Público Especial junto àquela Corte; a Lei nº 13.301/2009, que fixa o subsídio mensal dos Defensores Públicos do Estado; Lei 13.326/2009, que fixa o subsídio mensal dos Procuradores do Estado; a Lei nº 14.073/2012, que fixa o subsídio das carreiras da Polícia Civil e a Lei nº 14.072/2012, que fixa o subsídio mensal dos Delegados de Polícia.

Tendo em vista o silêncio da legislação no tocante à permanência do pagamento de gratificação por exercício de função de confiança incorporada à remuneração ou aos proventos, bem como quanto a outras parcelas remuneratórias que seriam compatíveis com a implantação do regime de remuneração por meio de subsídio, a Procuradoria-Geral do Estado emitiu vários pareceres sobre a matéria:

Parecer nº 15.800/2012:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PROCURADORES DO ESTADO. SUBSÍDIO. GRATIFICAÇÕES INCORPORADAS. DIREITO ADQUIRIDO. Subsídio e teto remuneratório não se confundem, possuindo diversa previsão constitucional (arts. 39, § 4º, c/c 135, e 37, XI, respectivamente). **A remuneração por subsídio absorveu, em parcela única, a composição intrínseca ao exercício do feixe de atribuições do cargo em si (arts. 19, I, da CE/89, 3º da LCE nº 10.098/94 e 8º da EC nº 41/2003). Possível, no entanto, a cumulação do subsídio com outras parcelas que tenham fundamento diverso, sejam aquelas constitucionalmente previstas (direitos sociais, arts. 39, § 3º c/c 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX; abono de permanência, art. 40, § 19; e parcelas indenizatórias, arts. 37, § 11 c/c 4º da EC nº 47/2005), sejam aquelas vantagens pessoais de caráter subjetivo (também chamadas de condicionais ou modais), ligadas às condições personalíssimas de cada servidor, em razão do exercício momentâneo de determinadas funções (vantagens *propter laborem*), não relacionadas à natureza intrínseca do cargo titulado.** Do contrário, a própria regra de teto seria anódina e desprovida de utilidade lógico-jurídica. Nesse compasso, gratificações de direção, chefia e assessoramento, regularmente incorporadas, consubstanciam-se em direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da CF/88), fugindo à discussão atinente à inexistência de direito adquirido a regime jurídico. Limitação, no entanto, ao teto remuneratório. - grifei

Parecer nº 15.865/2012:

"(...) releva assentar que o subsídio fixado pela Lei nº 13.326/09 corresponde à retribuição pecuniária devida pelo exercício do cargo de Procurador do Estado, isto é, o exercício das atribuições típicas do cargo deve ser remunerado mediante o pagamento do valor ali estabelecido, observado o escalonamento das classes da carreira. Como decorrência lógica, as parcelas que o subsídio absorveu são apenas aquelas que correspondem ao exercício do cargo em si, atribuídas em caráter geral aos Procuradores do Estado, tais como o vencimento básico, prêmio de produtividade, quinquênios e adicionais por tempo de serviço (estas últimas, embora vantagens pessoais, são dotadas de caráter objetivo e inerentes ao cargo), não podendo alcançar eventuais vantagens pessoais de caráter subjetivo, assim entendidas aquelas decorrentes de condições personalíssimas do servidor, que não se estendem à generalidade dos integrantes da carreira.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

Assim, portanto, nas hipóteses em que o Procurador do Estado - como outros agentes submetidos ao regime de retribuição por subsídio - é designado para exercer uma função de chefia, direção ou assessoramento, passando a desempenhar funções próprias de outro cargo ou função pública - ainda que eventualmente privativas da carreira -, que representam acréscimo de responsabilidade e atribuições, quando comparadas com as atividades ordinárias desempenhadas pelos demais integrantes do quadro, deve perceber a remuneração a ela correspondente, que se revela compatível com a parcela única do subsídio, porque concernente ao exercício de um conteúdo prestacional diverso daquele próprio do cargo originalmente titulado e porque incogitável a determinação do exercício de tais atribuições em caráter gracioso.

(...)

E uma vez admitida a percepção de gratificação pelo exercício atual de funções de direção, chefia e assessoramento, razão não há para que, em decorrência tão somente da adoção do regime de retribuição por subsídio, as gratificações incorporadas, que correspondem a uma estabilidade financeira conquistada, por força de lei, em razão do exercício pretérito de atribuições também distintas daquelas próprias do cargo de provimento efetivo titulado, sejam tidas por absorvidas no montante fixado a título de subsídio.

Importa aqui frisar que a adoção do sistema de subsídio não corresponde a uma mudança de regime jurídico; corresponde, apenas e tão somente, à adoção de uma nova forma de retribuição pecuniária, adotada em atenção aos comandos dos artigos 39, § 4º, e 135, da CF/88, sendo que o regime jurídico aplicável aos Procuradores de Estado continua exatamente o mesmo, ou seja, aquele constante da LC nº 11.742/02, complementado pela LC nº 10.098/94 e demais diplomas legais, o qual admite, em determinadas condições, a incorporação de uma remuneração relativa ao exercício de outra função, distinta daquela inerente ao próprio cargo.

Dessa sorte, a modificação da forma de composição da retribuição pecuniária correspondente ao exercício do cargo titulado não pode, em respeito à garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da CF/88), alcançar vantagem distinta, derivada do exercício de outra função pública.”

Parecer nº 16.073/2013:

“Assim, em que pese distinto o objeto central das controvérsias dirimidas nos mencionados pareceres, neles vem apontada



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

claramente a solução para a dúvida posta no presente expediente: o regime de retribuição por subsídio absorve a remuneração intrínseca ao regime jurídico compositivo do cargo, mas admite a cumulação com parcelas asseguradas constitucionalmente como direitos sociais, como é o caso específico da remuneração de serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% à do serviço normal (art. 7º, XVI, c/c 39, § 3) que, ademais, corresponde ao exercício de um conteúdo prestacional para além daquele compreendido no regime ordinário de exercício das atribuições do cargo.

Com efeito, como se viu, o sentido de "parcela única" vem atenuado pela própria Constituição quando assegura aos ocupantes de cargos públicos diversos direitos previstos para os trabalhadores do setor privado, sem excluir dessas garantias os submetidos ao regime de retribuição por subsídio. Do contrário, se o sentido da "parcela única" fosse absoluto, também não se poderia cogitar, por exemplo, do pagamento do terço constitucional de férias aos servidores submetidos a esse regime remuneratório, em incontornável contradição com a garantia prevista no parágrafo 3º do artigo 39, que tem por resultado inadmissível discriminação em relação aos submetidos ao regime de retribuição por subsídio tão somente em decorrência desse fato.

Aliás, qual o sentido de ter a norma do § 3º do artigo 39 estendido regras básicas protetivas do trabalhador aos servidores ocupantes de cargos públicos se fosse bastante a modificação do regime retributivo para afastar de qualquer servidor (exceto os não organizados em carreira, únicos que não podem ser retribuídos por subsídio - art. 39, § 8º) direitos constitucionais vinculados à proteção do trabalho humano? A tutela constitucional dos direitos trabalhistas fundamentais, conferida aos servidores públicos, tem por finalidade a proteção da pessoa do servidor, razão pela qual não se afigura a simples diferença de regime retributivo como fator razoável para afastamento dessas garantias.

Logo, considerando que a Constituição não pode ser interpretada de modo que resultem antinomias em seu próprio texto, devendo ser buscada a conciliação possível entre as normas, impende reconhecer que a uniparcelaridade do subsídio acarreta a vedação de que a contraprestação pelo exercício das atribuições ordinárias e típicas do cargo seja decomposta em diversas parcelas, mas não impede o pagamento dos direitos sociais elencados no artigo 39, § 3º,



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

como é o caso da retribuição por serviço extraordinário, objeto da presente consulta, desde que observados os requisitos legais expressos no artigo 33 da Lei Complementar nº 10.098/94. É certo que, em princípio, nada impede que o direito à remuneração pela prestação de serviços extraordinários, assegurado pelo art. 7º, XVI, da CF/88, e estendido aos servidores públicos pelo art. 39, parágrafo 3º, da Constituição Federal, seja assegurado por ocasião da própria fixação do subsídio, quando tal parcela única poderá receber incremento ante a possibilidade de eventual prestação de serviço extraordinário, mas essa circunstância não pode ser presumida, devendo vir expressa em lei, o que não ocorreu no caso concreto.” - grifei

Parecer nº 16.311/2014:

“Portanto, a orientação firmada admite a cumulação da remuneração alcançada na forma de subsídio (pelo exercício das atribuições e responsabilidades inerentes ao cargo do servidor), com eventual remuneração decorrente do efetivo exercício de outras funções (vantagens pessoais subjetivas, do tipo propter laborem, como, v.g., funções de direção, de assessoramento, etc.); e com parcelas asseguradas constitucionalmente, como direitos sociais (art. 39, § 3º, que remete ao art. 7º, incisos IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX) ou o abono de permanência (art. 40, § 19), mas não com parcelas de caráter subjetivo ligadas às funções inerentes ao cargo, como adicionais de insalubridade, periculosidade e produtividade, exemplificativamente, conquanto o regime de remuneração por subsídio absorve a remuneração intrínseca ao regime jurídico compositivo do cargo; o valor estabelecido para o subsídio leva em consideração as condições de exercício do cargo.

Aplicada, pois, essa orientação ao caso concreto, resulta respondida negativamente a consulta, ou seja, a nova forma de retribuição estabelecida pelas Leis nº 14.188/12 e 14.189/12 para os servidores da SUSEPE não comporta o pagamento cumulativo da gratificação de insalubridade prevista no artigo 28 da Lei nº 13.259/09, uma vez que é inerente ao serviço penitenciário seu exercício em condições adversas (perigosas e/ou insalubres), valendo ainda destacar que o adicional de remuneração por atividades insalubres/perigosas sequer se encontra dentre as parcelas asseguradas pelo artigo 39, § 3º, da CF/88.”



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

Parecer nº 16.351/2014:

SUSEPE. REGIME REMUNERATÓRIO. SUBSÍDIOS. INSALUBRIDADE. ADICIONAL. INCOMPATIBILIDADE. LEI Nº 14143/12. PARECERES Nº 16073/13 e Nº 16189/13.

Parecer nº 16.402/2014:

DELEGADO DE POLÍCIA. REGIME DE SUBSÍDIO. LEI N.º 14.072/2012. GRATIFICAÇÃO DE PERMANÊNCIA INCORPORADA. CUMULAÇÃO. PRECEDENTE PGE. INFORMAÇÃO Nº 006/12/PP. INACUMULABILIDADE. RESOLUÇÃO 29/2010 DA PGE. PARECER Nº 15.800/12. OS CONCEITOS DE *FUNÇÃO GRATIFICADA OU VANTAGEM A ELA LEGALMENTE EQUIPARADA* NÃO ABRANGEM OU SE EQUIPARAM AO CONCEITO DE GRATIFICAÇÃO DE PERMANÊNCIA.

Parecer nº 16.825/2016

“Ora, de tudo o que foi dito, parece não restarem dúvidas quanto à impossibilidade de percepção da Gratificação de Permanência quando o servidor público é remunerado sob a forma de subsídio. E isto se dá não pela alteração legislativa relativa à previsão da referida parcela, mas como consequência do caráter desta forma remuneratória, traçado constitucionalmente, como demonstrado acima.

Assim, despicienda é a reforma ou revogação da legislação originária - LC nº 10098/94 - ou mesmo a explícita revogação do benefício, pois, uma vez estabelecida a forma remuneratória por subsídio a decorrência lógica e imediata é a da supressão de todas parcelas remuneratórias com ela incompatíveis.

Com isso, responde-se à alegação de que a legislação de regência da instituição do regime de subsídios ou outra qualquer não teriam afetado a previsão contida na LC nº 10098/94, revogando-a ou alterando-a.

Ainda, reforçando tal argumento, há que se considerar que o regime remuneratório por subsídio, sendo uma forma especial de contraprestação pecuniária do trabalho, não afasta a regra geral aplicável a todos os outros servidores públicos não submetidos a tal fórmula. Por isso, também, desnecessária a afetação da legislação que prevê, como gênero, a possibilidade de percepção de



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

Gratificação de Permanência. E, isto, inclusive como regra de interpretação, posto que a lei especial afasta a incidência da geral.

(...)

Dito de outro modo, não está à disposição do legislador infraconstitucional a oferta de parcelas que firam a previsão constitucional relativa à remuneração por subsídio sob pena de, ao admitir-se tal prática, estar-se oportunizando o descumprimento do texto constitucional, mesmo que de forma indireta. Ou seja, determina-se a remuneração por subsídio, mas, ao mesmo tempo, ofertam-se parcelas remuneratórias incompatíveis com o mesmo.

E, de norma inconstitucional não se pode pretender obter vantagens, muito menos por extensão, como veicula-se no presente expediente, quando o interessado, Delegado de Polícia, pretende ver justificada sua pretensão na previsão contida na legislação em comento, esgrimindo o tratamento isonômico.”

Parecer nº 16930/2017:

“Em conclusão, tem-se como compatível com o regime de retribuição por subsídio as regras referentes à incorporação de função gratificada, seja na aposentadoria (art. 103 da LC nº 10.098/94), seja em atividade (art. 102, c/c art. 2º da LC 10.845/96). Desse modo, as conclusões dos Pareceres 15.800/2012 e 15.865/12 se referem não somente às funções gratificadas já incorporadas quando da introdução do sistema do subsídio, mas também às situações em que o servidor, remunerado por subsídio, vier a fazer jus à incorporação de gratificação por função.”

Posteriormente à publicação dos mencionados pareceres, o Supremo Tribunal Federal fixou, em sede repercussão geral, as parcelas que podem ser percebidas pelos agentes políticos, em acréscimo ao subsídio fixado por lei, conforme se vê da ementa do RE 650.898:

Recurso Extraordinário. Repercussão Geral. Ação direta de inconstitucionalidade estadual. Parâmetro de controle. Regime de subsídio. Verba de representação, 13º salário e terço constitucional de férias. 1. Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados. Precedentes. 2. **O regime de**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

subsídio é incompatível com outras parcelas remuneratórias de natureza mensal, o que não é o caso do décimo terceiro salário e do terço constitucional de férias, pagos a todos os trabalhadores e servidores com periodicidade anual. 3. A “verba de representação” impugnada tem natureza remuneratória, independentemente de a lei municipal atribuir-lhe nominalmente natureza indenizatória. Como consequência, não é compatível com o regime constitucional de subsídio. 4. Recurso parcialmente provido.

(RE 650.898, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017)

Do voto do Ministro Teori Zavascki proferido no acórdão acima referido, colhem-se os seguintes excertos:

“3. O pedido de vista teve como razão principal o segundo ponto articulado no recurso extraordinário do Município, cujo enfrentamento depende da perquirição sobre o sentido e o alcance atribuídos pelo texto constitucional ao vocábulo “subsídio”, a fim de definir as parcelas que estão acobertadas pelo seu conceito, mas também – e acima de tudo – as verbas cujo pagamento não é condizente com a sua teleologia.(...)”

É à luz dessa conceituação que se deve examinar o caso em exame. Para que um pagamento assuma a natureza indenizatória não basta que a lei assim a defina, formalmente. É preciso que a forma guarde relação, minimamente aceitável, de correspondência com o conteúdo. No caso, portanto, seria indispensável que a lei questionada tivesse cuidado de especificar quais encargos, assumidos em razão do exercício funcional, ensejariam a recomposição patrimonial devida aos agentes públicos eventualmente onerados. Porém, isso não ocorreu. A lei do Município de Alecrim/RS não se preocupou em revelar a causa que justificaria a indenização, e, o que é pior, determinou que o pagamento fosse realizado em prestações continuadas e permanentes. Diante do impasse entre o texto da norma, tal como formalmente enunciada, e a realidade do gasto, que com ela não guarda relação de correspondência, não havia outra alternativa senão a desconsideração do caráter indenizatório do pagamento em questão. Foi exatamente o que fez o Tribunal de Justiça do Estado



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

do Rio Grande do Sul, ao tratar a parcela em questão como “verba de representação”, que, dado o seu perfil eminentemente remuneratório, jamais poderia conviver com o pagamento de subsídios. Nesse particular, não há qualquer acréscimo a fazer aos votos dos Ministros que me sucederam.

4. É diferente a discussão sobre as verbas de gratificação natalina e terço de férias. No entendimento comungado pelos Ministros Marco Aurélio e Edson Fachin, a norma constitucional do art. 39, § 4º, da CF embutiria mensagem de carga acentuadamente interdita, a vedar inclusive o pagamento de rubricas como a gratificação natalina, o terço de férias ou as “verbas de representação”. Deste comando estariam excluídos apenas os servidores ocupantes de cargos públicos stricto sensu, alforriados que estariam pelo dispositivo anterior, o § 3º do art. 39, cuja imunização não alcançaria os detentores de mandato eletivo.

Nesse ponto, entendo que a solução deva ser diferente, sob pena de o Tribunal enaltecer uma interpretação radicalmente literal do art. 39, § 4º, da CF, com algumas desvantagens hermenêuticas, sendo a principal delas a afirmação de duas fórmulas constitucionais de subsídio, a saber: (a) a fórmula absolutamente “radical” do art. 39, § 4º, de consequências mais enfáticas, a repelir quaisquer acréscimos de contraprestação alheios ao subsídio, com exceção de pagamentos indenizatórios e a que estariam sujeitos os indicados no referido § 4º (“o membro de poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais”); e (b) a fórmula “relativa” de subsídio, a conjugar os §§ 3º e 4º do art. 39, que seria aplicada aos ocupantes de cargo público em geral, admitindo a cumulação do subsídio “radical” com o recebimento de outras rubricas. O enquadramento numa ou noutra fórmula – e não o conteúdo mesmo de subsídio – é que determinaria o que poderia ser recebido.

Para o bem da concordância prática, o ideal será prestigiar a teleologia do instituto, dando-lhe conteúdo uniforme. E para isso faço referência à ADI 4941. Nesta ação direta, suscitou-se problema semelhante ao que está delineado aqui, a propósito de uma lei estadual que havia criado gratificações em favor de servidores públicos do Poder Legislativo local, enquadrados no regime de subsídios, que tivessem que prestar serviço em condições de trabalho excepcionais. No voto que aqui adianto, ressaltei que a fórmula de pagamento em subsídio não impede sejam recebidas bonificações pelo desenvolvimento de atividades de caráter excepcional.(...)



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

5. É sob esse enfoque, penso eu, que se deve compreender o conceito de subsídio para definir, relativamente às autoridades de que trata o § 4º do artigo 39 da Constituição, até que ponto será legítimo estender a elas o disposto no § 3º do mesmo artigo. Para isso, é preciso um esforço interpretativo destinado a identificar o que pode ser considerado como retribuição pecuniária inerente ao típico cargo de prefeito ou vice-prefeito e o que constituiria mera vantagem adicional, sem causa legítima.

Nesse esforço interpretativo, é possível desde logo dividir os acréscimos previstos no § 3º do art. 39 da Constituição, legitimamente reconhecidos aos trabalhadores e extensíveis aos servidores ocupantes de cargos públicos, em dois diferentes grupos: primeiro, os que, por sua própria natureza, não guardam relação com os cargos exercidos pelas autoridades indicadas no § 4º, inclusive por Prefeitos e Vice-Prefeitos; e segundo, os que, pela natureza do cargo exercido por aquelas autoridades, são vantagens naturalmente já consideradas no valor do subsídio que recebem. São vantagens do primeiro grupo: as que se referem a salário-mínimo (art. 7º, IV e VII), a salário-família (art. 7º XII), a licença gestante e licença-paternidade (art. 7º, XVIII e XIX), a incentivos decorrentes da proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX) e a normas de saúde, higiene e segurança destinadas à redução dos riscos inerentes ao trabalho (inciso XXII). E são vantagens do segundo grupo: a remuneração do trabalho noturno (art. 7º, IX), de horas extraordinárias (art. 7º, XIII e XVI) e do repouso semanal remunerado (art. 7º, XV).

Portanto, do rol das vantagens indicadas no § 3º do art. 39 da Constituição Federal, restariam justamente as duas parcelas aqui questionadas: (a) a que a Constituição denomina “décimo terceiro salário” (art. 7º, VII) e (b) a do pagamento adicional de um terço sobre a remuneração de férias (art. 7º, XVII). Seriam tais vantagens naturalmente incompatíveis com o cargo exercido pelas autoridades indicadas no § 4º do art. 39 da Constituição, inclusive o de Prefeito ou de Vice Prefeito (como o são as do primeiro grupo acima referido)? Deveriam tais vantagens ser consideradas como já inerentes e embutidas ao valor do subsídio recebido por essas autoridades (como o são as do segundo grupo)?

A resposta é certamente negativa em relação ao chamado “décimo terceiro salário”: não se pode afirmar que essa seja uma parcela incompatível com os cargos indicados no § 4º, nem que já esteja considerada na fixação do subsídio. Trata-se de uma vantagem sui generis, constitucionalmente assegurada em caráter geral a trabalhadores e servidores públicos não relacionada diretamente à



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

natureza do cargo ou do plexo de atribuições, mas cuja causa – histórica pelo menos - estaria de alguma forma relacionada a festividades natalinas, como se infere da denominação de vantagem semelhante, assegurada a aposentados e pensionistas pelo art. 201, § 6º da Constituição (“gratificação natalina”).

No que se refere ao terço de férias, a resposta também deve ser negativa no que se refere a autoridades incluídas no § 4º do art. 39 e que exercem cargos de natureza permanente, como é o caso dos “membros de Poder” com cargos no Poder Judiciário. Tratando-se de autoridades às quais não se pode negar direito a férias, não se mostra ilegítimo que o correspondente subsídio, nesse período, tenha também o adicional previsto na Constituição.

Restaria a questão de saber se o direito a férias é constitucionalmente incompatível com os cargos de natureza temporária. Aqui também caberia distinguir os cargos temporários eletivos (v.g., Prefeito e Vice-Prefeito) e os não eletivos (v.g., ministros e secretários). Relativamente aos ocupantes de cargos temporários não-eletivos, não há, no meu entender, qualquer empecilho de natureza constitucional a que o legislador ordinário lhes assegure direito ao gozo de férias. Aliás, no âmbito da administração federal, a Lei 9.525, de 02.12.97 prevê o direito a férias para Ministros de Estado, em condições semelhantes às dos servidores públicos civis (art. 2º). Por outro lado, a jurisprudência assentada nesta Suprema Corte tem compreendido que a temporariedade não é obstáculo ao pagamento de férias com o respectivo terço de acréscimo. É o que tem sido proclamado por ambas as Turmas quanto a postulações de trabalhadores contratados pelo Poder Público por tempo determinado (art. 37, IX, da CF), sobretudo nas hipóteses em que verificadas sucessivas prorrogações de contrato (ver, nesse sentido, o ARE 681.356 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe de 17/9/12; AI 767.024 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe de 24/4/12; ARE 663.104 AgR, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, DJe de 19/3/12; e ARE 649.393 AgR, Relª. Minª. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe de 14/12/11). A conclusão a que se chegou, em todos esses precedentes, foi no sentido de que a fruição de períodos de férias seria medida de preservação da saúde dos trabalhadores, que pela sua essencialidade deveria ser garantida inclusive aos contratados temporariamente, por imperativo de civilização do trabalho.

É, certamente, diferente o que ocorre com os titulares de cargos eletivos. O regime jurídico a que estão submetidos os agentes públicos investidos no munus de representação popular, delineado essencialmente por normas constitucionais, não pode ser



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

equiparado àquele dos servidores em geral, basicamente formatado pelo legislador ordinário. Estes estão subordinados ao interesse da Administração, enquanto aqueles são os responsáveis, em suas respectivas esferas de atuação, pela administração superior e pela condução política da vida e dos interesses estatais. Mais ainda: eles exercem cargos cuja delimitação temporal é estabelecida por normas constitucionais, que não contemplam, em princípio, interrupções ou intervalos. Todavia, essa inafastável diferença de regime jurídico não constitui impedimento absolutamente intransponível a algum grau de conformação, pelo legislador ordinário, desde que fundada, como deve ocorrer de um modo geral nas atuações conformadoras, em causas justificáveis. Aliás, o próprio texto constitucional, no art. 56, II e § 1º, admite situações de afastamentos de deputados e senadores, prevendo hipóteses de convocação de suplentes respectivos. Embora não haja previsão constitucional semelhante para os titulares do Poder Executivo, não se poderia negar ao legislador ordinário a possibilidade de regular certas situações de afastamento dessas autoridades. Por exemplo, em caso de doença ou de maternidade. Da mesma forma, não se mostra incompatível com a Constituição que o legislador ordinário assegure a essas mesmas autoridades algum período de descanso, por tempo e periodicidade razoáveis, que, ainda que com outra denominação, tenha natureza de férias. Afinal, férias não deixam de ser uma medida sanitária preventiva de afastamentos por causas mais dramáticas, como as licenças por motivos de saúde, infortúnios da vida que podem acometer igualmente a todos os agentes públicos, e não apenas aqueles investidos em “cargos” e referidos no art. 39, § 3º, da CF. Intervalos dessa natureza, aliás, são propiciados aos membros do Poder Legislativo, nos períodos de recesso parlamentar (CF, art. 57). Em suma, se o direito a gozo de férias por detentores de cargo eletivo do Poder Executivo, previsto em lei ordinária, não é incompatível com a Constituição, não parece igualmente inconstitucional assegurar a essas autoridades, quando em gozo de férias, o pagamento remuneratório com o acréscimo de um terço, estendendo a eles a vantagem atribuída aos demais servidores públicos, mesmo àqueles remunerados em forma de subsídio, pelo art. 39, § 4º, da CF.

6. Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, seguindo a divergência para reconhecer a constitucionalidade dos dispositivos da lei municipal que determinam o pagamento de terço de férias e gratificação natalina a prefeitos e vice-prefeitos locais.”



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Nesse diapasão, da leitura do voto do Min. Teori Zavascki proferido no julgamento do RE 650.898, resta claro que a repercussão geral em questão, citada na consulta formulada pelo IPE-PREV, teve o condão de examinar as parcelas remuneratórias que podem ser percebidas por detentores de mandato eletivo, ou seja, por agentes políticos que ocupam cargo de natureza transitória.

Ocorre que, após o referido julgamento, foi publicado o acórdão atinente ao julgamento da ADI nº 4.941, em que o STF analisa a possibilidade de servidores públicos perceberem parcelas remuneratórias concomitante com a retribuição pecuniária por subsídio, sendo a ementa a seguir transcrita:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI ESTADUAL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA DE PARTE DA PRETENSÃO. QUESTIONAMENTO ESPECÍFICO DA REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES REMUNERADOS POR SUBSÍDIO. CONHECIMENTO PARCIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÕES EXTRAORDINÁRIAS OU EM CONDIÇÕES DIFERENCIADAS. GRATIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA (GDE). POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. COMPATIBILIDADE COM O ARTIGO 39, §§ 4º e 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA DA ADI. 1. É hipótese de conhecimento parcial da ação declaratória de inconstitucionalidade, por ausente impugnação minudenciada de todos os dispositivos da legislação estadual objeto de controle. 2. Questionamento do pagamento de gratificação de dedicação exclusiva (GDE) específico quanto aos agentes remunerados por subsídio. 3. Conhecimento da ação apenas quanto à expressão “ou subsídio”, constante dos §§ 1º, 3º e 5º do artigo 1º da Lei 6.975/2008. 4. O servidor público que exerce funções extraordinárias ou labora em condições diferenciadas pode receber parcela remuneratória além do subsídio. 5. A interpretação sistemática do artigo 39, §§ 3º, 4º e 8º, da CRFB, permitem o pagamento dos direitos elencados no primeiro parágrafo citado. 6. O artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, não constitui vedação absoluta de pagamento de outras verbas além do subsídio. 7. A gratificação prevista na norma impugnada é compatível com o princípio da eficiência administrativa (artigo 37, caput, da CRFB), uma vez que busca equacionar a alocação de recursos humanos disponíveis para melhor atender à necessidade de serviços legalmente especificados. 8. In casu, a gratificação de dedicação exclusiva



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

trata de situações em que o servidor público desempenha atividade diferenciada a justificar o seu pagamento em paralelo ao subsídio. 9. Improcedência da ação declaratória de inconstitucionalidade.

(ADI 4941, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-024 DIVULG 06-02-2020 PUBLIC 07-02-2020)

E do voto do saudoso Ministro Teori Zavascki, cabe a transcrição dos seguintes trechos:

“Com a reformulação conceitual, o subsídio passou a reunir, sob um único título genuinamente remuneratório, todos e quaisquer valores pagos aos servidores como contraprestação pelo trabalho executado no desempenho normal de suas funções. O objetivo é muito claro: criar um padrão confiável de correspondência entre o que é efetivamente atribuído e o que é efetivamente pago pelo exercício do cargo público. Com isso, visou-se a eliminar prática corriqueira na Administração Pública, em que aumentos salariais eram concedidos de maneira artificiosa, na forma de benefícios adicionais, instituídos mediante alíquotas de incidências caprichosas, confusas e sucessivas, cuja aplicação frequentemente conduzia a excessos ilegítimos.

A unificação das diferentes parcelas de remuneração em um só bloco, denominado subsídio, foi uma das medidas adotadas pela EC 19/98 para alcançar essa finalidade. A outra, aplicável também aos servidores não incluídos na disciplina do subsídio, veio na forma da vedação ao efeito cascata, inserida no inciso XIV do art. 37 da Constituição, segundo o qual “os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores”. Esses dois instrumentos servem de base para a atuação eficaz de outras técnicas de controle de despesa pública endossadas pela EC 19/98, tais como o teto de retribuição (art. 37, XI), que ainda viria a ser reformulado pela EC 41/03, e a fiscalização popular (art. 39, § 6º).

Cumprê enfatizar que o conceito de subsídio a que se refere a EC 19/98 não se aplica apenas a agentes políticos, como ocorria anteriormente, comportando extensão a todas as categorias de



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

servidores organizadas em carreira, nos termos do art. 39, § 8º, da Constituição.

5. Pois bem, uma leitura isolada - “em tira”, diria Éros Grau (Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito, 5ª ed., SP:Malheiros, p. 131) - do art. 39, § 4º, da CF poderia sugerir que o pagamento do subsídio haveria de ser feito de maneira absolutamente monolítica, isto é, sem o acréscimo de qualquer outra parcela. Isso porque o dispositivo veda expressamente “(...) o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória (...)”. (...) Todavia, compreensão é equivocada. Interpretação sistemática revela que a própria Constituição, no art. 39, § 3º, assegura a todos os servidores públicos, sem distinção, a fruição de grande parte dos direitos sociais do art. 7º, que envolve pagamento de verbas adicionais, cumuláveis com a do subsídio, tais como adicional de férias, décimo terceiro salário, acréscimo de horas extraordinárias, adicional de trabalho noturno, entre outras. Portanto, não há, no art. 39, § 4º, da CF, uma vedação absoluta ao pagamento de outras verbas além do subsídio.

Cumpra, assim, estabelecer em que medida e em que situações seria cabível eventual pagamento adicional. O que o novo modelo de subsídio busca evitar – e essa visão teleológica é decisiva para delimitar seu alcance – é que atividades exercidas pelo servidor público como inerentes ao cargo que ocupa (e que já são cobertas pelo subsídio) sejam remuneradas com o acréscimo de qualquer outra parcela adicional. Nessa compreensão, portanto, ficam excluídos dos limites impostos pela norma constitucional, em primeiro lugar, os valores que não ostentem caráter remuneratório, como os que representem, não apenas na denominação mas também na sua essência, natureza indenizatória (os quais, aliás, sequer estão sujeitos à incidência do teto de retribuição, segundo o art. 37, § 11º, da CF). Ademais, ficam também imunes às limitações do art. 39, § 4º da Constituição os valores pagos como retribuição por eventual execução de encargos especiais, não incluídos no plexo das atribuições normais e típicas do cargo considerado.(...)

Realmente, não há no texto constitucional qualquer vedação, explícita ou implícita, que torne ilegítima a percepção de remuneração paga a título excepcional a quem receba subsídios. Nada obsta, por exemplo, que agentes públicos remunerados por subsídio possam exercer funções ou cargos



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

de confiança, não cobertos pela parcela de subsídio, destinados “às atribuições de direção, chefia e assessoramento” (art. 37, V, da CF). Vedar a percepção de acréscimo remuneratório pelo exercício de funções de direção, chefia e assessoramento para servidores distribuídos em carreira importaria desestimular o sentido de profissionalização desse tipo de organização, consequência contraditória que certamente não pode decorrer do texto constitucional.”

Outrossim, no voto proferido no julgamento virtual da ADI 6.053, o Ministro Alexandre de Moraes, redator para o acórdão, teceu as seguintes considerações acerca da remuneração por subsídio:

“Por outro lado, ao contrário do que uma leitura isolada do art. 39, § 4º, da Constituição Federal, pudesse sugerir, o conceito de parcela única espelhado nesse dispositivo constitucional apenas repele o acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio, sem impedir, em linha de princípio, a percepção de outras verbas pecuniárias que tenham fundamento diverso, a exemplo das verbas honorárias sucumbenciais, fundadas no fato objetivo do resultado da demanda, pois como bem salientado pelo Ministro LUIZ FUX, a previsão trazida pela EC 19/98: “tem como característica fundamental o pagamento de parcela remuneratória única, em prol da transparência, moralidade, impessoalidade e isonomia salarial entre servidores públicos” (ADI 5.400, Rel. Min. LUIZ FUX, Pleno, DJe de 12/3/2020). A propósito, destaco que, muito recentemente, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL teve a oportunidade de assentar que “o artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, não constitui vedação absoluta de pagamento de outras verbas além do subsídio” (ADI 4.941, Rel. Min. TEORIA ZAVASCKI, Relator p/ acórdão, Min. LUIZ FUX, DJe de 7/2/2020), sendo possível inferir, por consequência, que, também com relação aos honorários de sucumbência, o regime de subsídio “não elimina nem é incompatível com vantagem constitucionalmente obrigatória ou legalmente concedida” (CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA. Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos . São Paulo: Saraiva, 1999, p. 314).”



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Nessa senda, a jurisprudência administrativa firmada nos pareceres anteriormente citados encontra arrimo nas recentes decisões do STF exaradas no julgamento da ADI 4.941 e da ADI nº 6.053, as quais, embora não tenham examinado especificamente a possibilidade de percepção de função gratificada incorporada por servidor público remunerado por subsídio, admitem expressamente a percepção de parcelas que remunerem atividade ou função que seja extraordinária em relação à inerente ao do próprio cargo efetivo do servidor público.

Em assim sendo, razão não há, por ora, para a revisão da consolidada orientação jurídica desta Procuradoria-Geral do Estado, salientando-se que a decisão do MS 33.333 foi prolatada em processo individual, sem repercussão geral e que se encontra, em princípio, superada pelos julgamentos das ADIs 4.941 e 6.053.

Ademais, o consulente não traz nenhum fato novo pertinente aos atos de aposentadoria dos servidores públicos do Estado do Rio Grande do Sul remunerados por subsídio que pudesse infirmar a orientação jurídica até então traçada por esta Consultoria, ou seja, não há precedentes judiciais que tenham examinado a legislação gaúcha sobre o tema, tampouco são trazidos apontamentos eventualmente feitos pelos órgãos de controle. Evidente que, na hipótese de haver superveniente jurisprudência ou manifestação dos órgãos de controle contrária à tese dos referidos pareceres, a matéria poderá ser objeto de revisão por parte deste Órgão Consultivo.

No que concerne à possibilidade de incorporação da função gratificada, é de se ter presente que se trata de parcela sobre a qual incide contribuição previdenciária, nos termos do art. 16 da Lei Complementar nº 15.142/2018.

Gize-se que, no Parecer 14.366/2005, a Procuradora do Estado Adriana Maria Neumann concluiu pela manutenção da incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação por exercício de função de confiança, tendo assim concluído, *verbis*:

“Por todo o exposto, concluo haver amparo para a incidência de contribuição previdenciária sobre gratificação de função ou de direção percebida pelos servidores públicos vinculados ao regime próprio de previdência estadual, pelo menos até que sobrevenha modificação da legislação em vigor, de molde a excluir tal incidência ou torná-la dependente da opção do servidor, como condicionante do direito à incorporação,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

ressalvada a edição de normas transitórias que regulem ambas as hipóteses, em virtude das contribuições já vertidas ao regime, como já referido no Parecer nº 14.268/05.”

Em recente decisão, embora tenha declarado a inconstitucionalidade de lei estadual que previa a incorporação de função gratificada, por se entender que, no caso examinado, havia ofensa aos princípios republicano e da moralidade administrativa, fato é que o Pretório Excelso reconheceu a possibilidade de lei prever a incorporação de gratificação pelo exercício de função de confiança:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR 242/2002 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. PAGAMENTO DE ADICIONAL ESPECIAL DE REMUNERAÇÃO AOS SERVIDORES QUE TIVEREM OCUPADO O CARGO DE COMANDANTE GERAL DA POLÍCIA MILITAR, DO CORPO DE BOMBEIROS MILITARES OU O CARGO DE DIRETOR CHEFE DA POLÍCIA CIVIL. VANTAGEM CORRESPONDENTE A DUAS VEZES E MEIO A REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR. CONTINUIDADE DA PERCEPÇÃO DA VANTAGEM APÓS O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO E DURANTE A INATIVIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS REPUBLICANO E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA (ART. 1º E 37, CAPUT, DA CF). INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A ausência de critérios mínimos e razoáveis para concessão do benefício, especialmente a incorporação da vantagem, decorrente da continuidade do pagamento após o exercício da função, caracteriza concessão graciosa de vantagem remuneratória e, conseqüentemente, privilégio injustificado, que, além de não atender ao interesse público, é inconciliável com o ideal republicano e a moralidade (arts. 1º e 37 caput, ambos da CF). 2. No caso, a norma impugnada assegura a vitaliciedade do recebimento de abastada quantia, mediante a sua incorporação nas seguintes hipóteses: (a) aos proventos dos servidores que passarem para a inatividade após o término do exercício do cargo (art. 1º, § 1º); (b) à remuneração daqueles que permanecerem em atividade (art. 2º); (c) aos proventos dos inativos que optarem pela alteração do regimento em que seu deu a respectiva aposentadoria (art. 1º, § 3º). 3. **A incorporação de vantagens funcionais decorrentes do exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, quando prevista em lei, deve atender a objetivos válidos de valorização e profissionalização do serviço público, de modo a incentivar e premiar a assunção de maiores responsabilidades pelo servidor e com a preocupação de evitar um grave decesso remuneratório ao fim do exercício do cargo ou função, o que não se verifica na norma impugnada.** 4. A Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL é firme quanto à inconstitucionalidade de leis estaduais e locais que concedem benefícios em caráter gracioso e vitalício a agentes públicos, com fundamento nos princípios republicano e da moralidade administrativa.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

Precedentes. 5. Ação Direta julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Complementar 242/2002 do Estado do Espírito Santo.

(ADI 2821, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 21-02-2020 PUBLIC 26-02-2020)

Do voto do Relator, Min. Alexandre de Moraes, extrai-se:

“Embora a CORTE já tenha se pronunciado a favor da constitucionalidade de leis que permitiam a incorporação de vantagens funcionais decorrentes do exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento (ADI 1.264, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ de 15/2/2008; RE 222.480, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ de 1º/9/2000; RE 191.476-Agr, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 30/6/2006; RE 563.965/RN (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ de 20/3/2009), deve-se ter em mente que as mencionadas vantagens atendem a objetivos válidos de valorização e profissionalização do serviço público, sob o pressuposto de incentivar e premiar a assunção de maiores responsabilidades pelo servidor e com a preocupação de evitar um grave decurso remuneratório ao fim do exercício do cargo ou função, a exemplo do instituto congênere que vigeu na esfera federal (os quintos do art. 62 da Lei 8.112/1990), e em muitos outros estados. A higidez constitucional da norma que garante o benefício condiciona-se ao estabelecimento de critérios mínimos que legitimem a continuidade do recebimento da verba, de modo a justificar a manutenção de um certo padrão remuneratório adquirido ao longo de alguns anos de exercício(...)”

Na esteira, então, da jurisprudência da Suprema Corte, tem-se a constitucionalidade do disposto nos artigos, enquanto vigentes, 102 e 103 da Lei Complementar nº 10.098/94, atualmente revogados pela Lei Complementar nº 15.450/20, cujos artigos 2º e 3º preveem regras de transição para a incorporação aos proventos de inatividade de gratificação por exercício de função de confiança, sendo aplicáveis aos servidores públicos estaduais independentemente da forma de remuneração.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

De outro giro, cumpre asseverar que a reforma previdenciária levada a efeito pela Emenda à Constituição Federal nº 103/19 incluiu o §9º no art. 39 da Carta da República:

§ 9º É vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo.

E o art. 13 da referida EC nº 103/2019 preservou o direito adquirido de quem já havia preenchido os requisitos para a incorporação em atividade nos seguintes termos:

Art. 13. Não se aplica o disposto no § 9º do art. 39 da Constituição Federal a parcelas remuneratórias decorrentes de incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão efetivada até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.

Com efeito, não há qualquer ressalva na regra de transição acerca da forma de remuneração, de maneira que restam evidentemente preservadas pelo art. 13 da EC nº 103/2019 as incorporações, em atividade, de gratificação pelo exercício de função de confiança efetivadas até 13 de novembro de 2019.

Lado outro, o §8º do art. 4º da referida EC nº 103/2019 assim prevê:

§ 8º Considera-se remuneração do servidor público no cargo efetivo, para fins de cálculo dos proventos de aposentadoria com fundamento no disposto no inciso I do § 6º ou no inciso I do § 2º do art. 20, o valor constituído pelo subsídio, pelo vencimento e pelas vantagens pecuniárias permanentes do cargo, estabelecidos em lei, acrescidos dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes, observados os seguintes critérios:

Nesse compasso, a norma de transição inculpada no §8º do art. 4º da EC nº 103/2019 admite que a remuneração sobre a qual será feito o cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores com direito à integralidade e paridade, conforme



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

as regras constitucionais de transição, será composta pelo valor do subsídio, *acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes*, no que se incluem, claramente, tanto as funções gratificadas já incorporadas nos termos do art. 13 da EC nº 103/2019, como as que, uma vez atendidos os requisitos da legislação em vigência, podem vir a ser incorporadas aos proventos de inatividade.

Em assim sendo, constata-se que a EC nº 103/2019, ao não fazer distinção quanto à forma de remuneração do servidor público, admite a incorporação de gratificação pelo exercício de função de confiança por quem percebe pelo regime do subsídio, em razão do que não se falar na revisão dos Pareceres nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17.

Por fim, impõe-se ressaltar as conclusões dos recentes Pareceres 18.064/20 e 17.925/19 sobre a incorporação de função de confiança aos proventos de aposentadoria se aplicam igualmente aos servidores públicos remunerados por subsídio.

Em conclusão, tem-se:

- a) A remuneração por subsídio, nos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, deve ser fixada em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.
- b) A interpretação do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que “o conceito de parcela única espelhado nesse dispositivo constitucional apenas repele o acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio, sem impedir, em linha de princípio, a percepção de outras verbas pecuniárias que tenham fundamento diverso [...]”;
- c) A extinção ou a absorção de parcelas remuneratórias compatíveis com o regime remuneratório por meio de subsídio depende de expressa disposição legal, respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos, conforme precedentes do STJ e STF.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

- d) No Estado do Rio Grande do Sul, as Leis nºs 12.911/2008, 12.910/2008, 13.257/2009, 13.301/2009, 13.326/2009, 14.073/2012 e 14.072/2012 não determinaram a extinção ou absorção das gratificações decorrentes do exercício de função de chefia, direção ou assessoramento, nem das parcelas a elas correspondentes que tenham sido incorporadas à remuneração do servidor ou aos proventos do inativo, em conformidade com a legislação então vigente, em razão do que foram emitidos os seguintes Pareceres pela Procuradoria-Geral do Estado: 15.800/2012, 15.865/2012, 16.351/2014, 16.402/2014, 16.825/2016 e 16930/2017.
- e) A orientação jurídica traçada nos citados Pareceres está respaldada pelas decisões proferidas nas ADIs 4.941 e 6.053 do STF não havendo, por ora, razão para revisão, o que poderá, entretanto, ocorrer caso haja algum fato novo relativo ao tema em exame;
- f) Restam preservadas pelo art. 13 da EC nº 103/2019 as incorporações, em atividade, de gratificação pelo exercício de função de confiança efetivadas até 13 de novembro de 2019 em relação aos servidores públicos que percebem por subsídio;
- g) O §8º do art. 4º da EC nº 103/2019 admite que a remuneração sobre a qual será feito o cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores com direito à integralidade e paridade, conforme as normas constitucionais de transição, será composta pelo valor do subsídio, *acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes*, no que se incluem, evidentemente, tanto as funções gratificadas já incorporadas nos termos do art. 13 da EC nº 103/2019, como as que, uma vez preenchidos os requisitos da legislação em vigência, podem vir a ser incorporadas aos proventos de inatividade;
- h) A EC nº 103/2019, ao não fazer distinção quanto à forma de remuneração do servidor público, admite a incorporação de gratificação pelo exercício de função de confiança por quem percebe pelo regime do subsídio, em



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**

razão do que não se há falar na revisão dos Pareceres nºs 15.800/12, 15.865/12 e 16.930/17;

- i) As conclusões dos recentes Pareceres 18.064/20 e 17.925/19 sobre a incorporação de função de confiança aos proventos de aposentadoria se aplicam aos servidores públicos remunerados por subsídio.

É o parecer.

Porto Alegre, 27 de julho de 2020.

Marília Vieira Bueno
Procuradora do Estado
Assessoria Jurídica e Legislativa
PROA 20/2442-0001538-2



Nome do arquivo: 0.48901286982727266.tmp

Autenticidade: Documento Íntegro



DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Marília Vieira Bueno	27/07/2020 07:33:37 GMT-03:00	95090169004	Assinatura válida

Documento Assinado Digitalmente

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Processo nº 20/2442-0001538-2

PARECER JURÍDICO Nº 18.354/20

O **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA**, de autoria da Procuradora do Estado MARÍLIA VIEIRA BUENO, cujas conclusões adota para responder à **CONSULTA** formulada **INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – IPE-PREV.**

Entendo pela conveniência de atribuição de caráter jurídico-normativo ao Parecer pelo Excelentíssimo Senhor Governador do Estado, na forma do artigo 82, inciso XV, da Constituição Estadual.

Submeta-se o expediente à deliberação do Excelentíssimo Senhor Governador do Estado.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre, 27 de julho de 2020.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,
Procurador-Geral do Estado.



Nome do arquivo: 0.9555021323338602.tmp

Autenticidade: Documento Íntegro



DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Eduardo Cunha da Costa	27/07/2020 13:02:21 GMT-03:00	96296992068	Assinatura válida

Documento Assinado Digitalmente

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO GOVERNADOR

Processo nº 20/2442-0001538-2

PARECER JURÍDICO-NORMATIVO Nº 18.354/20

O **GOVERNADOR DO ESTADO**, nos termos do disposto no artigo 82, inciso XV, da Constituição Estadual, **APROVA** as conclusões do **PARECER Nº 18.354/20**, da **PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**, atribuindo-lhe **CARÁTER JURÍDICO-NORMATIVO**, com efeitos cogentes para a **ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL**.

À Procuradoria-Geral do Estado para as anotações de praxe e providências que entender necessárias.

PALÁCIO PIRATINI, em Porto Alegre, 27 de julho de 2020.

EDUARDO LEITE,
Governador do Estado.

Registre-se e publique-se.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,
Procurador-Geral do Estado.



Nome do arquivo: 0.29214588233152883.tmp

Autenticidade: Documento Íntegro



DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Eduardo Cunha da Costa	27/07/2020 13:07:50 GMT-03:00	96296992068	Assinatura válida
Eduardo Figueiredo Cavalheiro Leite	27/07/2020 15:47:27 GMT-03:00	01094775029	Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.