

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO SUBSÍDIO VITALÍCIO CONCEDIDO A EX-GOVERNADORES – O CASO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

THE (UN)CONSTITUTINALITY OF A LIFETIME SUBSIDY OFFERED TO FORMER GOVERNORS – THE CASO OF SANTA CATARINA STATE

Henrique Gualberto Brüggemann¹

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar a questão relativa à (in)constitucionalidade do subsídio vitalício oferecido a ex-governadores. No início do texto, serão analisados os aspectos históricos, ou seja, verificar-se-á como o problema era tratado antes de promulgação da Constituição da República de 1988, passando-se também por alguns casos emblemáticos. Após, utilizando-se como paradigma o texto constitucional vigente, será visto como a Corte Constitucional resolveu a questão relacionada ao oferecimento de pensões vitalícias a ex-prefeitos para, em um momento posterior, analisar-se decisões do Supremo Tribunal Federal que enfrentaram as teses favoráveis e contrárias à inconstitucionalidade de subsídio vitalício a ex-governadores. Será visto que a Ordem dos Advogados do Brasil agarrou a causa e pretende que sejam declaradas inconstitucionais as leis estaduais que tratam do assunto. No último tópico do artigo focar-se-á no caso do Estado de Santa Catarina, verificando-se o dispositivo da Constituição Estadual que oferta o benefício, além de se examinar a Ação Direta de Inconstitucionalidade que pretende ver tal norma expurgada da Constituição do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: *Vencimentos. Agente político. Controle Constitucionalidade.*

ABSTRACT

The present study has as objective to analyze the issue regarding the (un)constitutionality of a lifetime subsidy offered to former governors. At the beginning of the essay, it will be analyzed the historic aspects of the issue: how this problem was treated before the promulgation of the 1988 Republic Constitution, passing also for some emblematic cases. After that, using the current constitutional text as paragon, it will be analyzed how the Constitutional Court resolved the offer of lifelong allowances to former mayors in order to analyze more ahead Supreme Court decisions that have faced approving and opposite thesis regarding the unconstitutionality of lifetime subsidy to former governors. It will be appointed that OAB has strongly sustained the unconstitutionality of the reported subsidy, defending that all State Laws regarding the subject should be declared unconstitutional. The final topic of the present article, will be focus on how the issue is presented in the state of Santa Catarina, analyzing the text of the state constitution that offers the advantage as well as the “Direct Action of Unconstitutionality” that intend to withdraw the mentioned norm from the State Constitution.

¹ Advogado especialista em Direito Público pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC; Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC; Professor de Direito na Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

KEY WORDS: *Salaries. Political agent. Constitutionality control.*

Introdução

O presente artigo científico tem como objeto a análise da constitucionalidade ou não do subsídio vitalício oferecido a ex-governadores, mormente o caso do Estado de Santa Catarina. Seu objetivo geral consiste em verificar se as disposições estaduais que ofertam tal benefício estão ou não de acordo com os comandos da Constituição da República de 1988.

Para tanto, iniciou-se o trabalho analisando-se aspectos históricos, ou seja, verificando-se como a questão atinente à pensão de ex-presidentes era tratada antes do advento da Constituição Federal vigente. Além disso, foram expostos alguns casos emblemáticos que bem ilustram o caso.

Após, utilizando-se como parâmetro a Constituição da República de 1988, será demonstrado que esta inovou em relação aos textos anteriores e calou-se, nada dispondo acerca da questão do subsídio vitalício a ex-presidentes.

O terceiro tópico versa sobre o caso de pensão a ex-prefeitos, a qual já se encontra pacificada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, após a promulgação da Constituição de 1988, essas leis tornaram-se inconstitucionais.

Visto isso, passa-se a esmiuçar as decisões do Supremo Tribunal Federal relacionadas à (in)constitucionalidade do oferecimento de pensão vitalícia a ex-governadores. Nesse ponto será visto que após a promulgação da Constituição, o Tribunal firmou entendimento no sentido de que as disposições contidas em constituições estaduais relacionados ao tema são inconstitucionais.

Contudo, como somente algumas Constituições estaduais foram questionadas perante a Corte Constitucional, o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, no início do ano de 2011, informou que a autarquia especial provocaria o Tribunal para que as disposições de todos os Estados-membros fossem declaradas inconstitucionais. E, de fato, diversas ações diretas de inconstitucionalidade foram apresentadas.

No derradeiro tópico do artigo, a disposição contida na Constituição do Estado de Santa Catarina será analisada. Ressalta-se, desde já, que o comando constitucional já é objeto de ação direta de inconstitucionalidade (nº 3861-3), a qual foi proposta pelo Ministério Público Federal e terá seu andamento e seus argumentos expostos e analisados no presente trabalho.

Portanto, o objetivo do presente artigo científico é discorrer acerca do oferecimento de subsídio vitalício a ex-governadores, abordando o histórico da legislação e sua atual conjuntura, verificando-se se tais leis estaduais estão em consonância ou não com o texto constitucional vigente.

Aspectos históricos – breves considerações

Antes de adentrar ao cerne do estudo proposto, ou seja, na questão relativa à (in)constitucionalidade de subsídio vitalício oferecido a ex-governadores tal como proposta em alguns Estados de nossa Federação, é importante traçarmos como essa questão era tratada antes da promulgação da Constituição da República de 1988.

Aqui, é importante esclarecer que as Constituições Federais não tratam especificamente da questão de subsídio a ex-governadores, e sim do subsídio vitalício inerente a ex-ocupantes do cargo de Presidente da República. Entretanto, é de curial importância esse estudo no plano federal, pois conforme será demonstrado em tópico próprio, pelo princípio da simetria, há ligação entre o estabelecido na Constituição Federal e o que poderá constar nas Constituições estaduais.

Antes, porém, se enumera dois casos emblemáticos sobre a questão das pensões “especiais”. Primeiramente, o Decreto nº 1.439 do ano de 1905, sancionado pelo Presidente Francisco de Paula Rodrigues Alves concedendo “pensão anual de 1:800\$ a D. Theodora Álvares de Azevedo Macedo Soares, viúva do Dr. Antonio Joaquim de Macedo Soares, ex-juiz do Supremo Tribunal Federal”. Outro caso expressivo é o Decreto-Lei nº 5.060 de 1942, o qual concede pensão vitalícia a D. Marina Augusta, viúva de Ruy Barbosa, “que não possui recursos bastantes para viver e nem pode exercer qualquer atividade que lhe garanta a subsistência”.

E a instituição desses benefícios não ocorre somente em solo brasileiro. No longínquo ano de 1870, o Congresso dos Estados Unidos da América concedeu pensão à viúva de Abraham Lincoln.

Passando-se à Constituição da República outorgada em 1967, repara-se que essa disciplinava a questão em seu artigo 184 da seguinte maneira:

Art. 184 – Cessada a investidura no cargo de Presidente da República, quem o tiver exercido, em caráter permanente, fará jus, a título de representação, a um subsídio mensal e vitalício igual aos vencimentos do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

E o texto original da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 era semelhante:

Art. 184, Const. De 1969 – Cessada a investidura no cargo de Presidente da República, quem o tiver exercido, em caráter permanente, fará jus, a título de representação, desde que não tenha sofrido suspensão dos direitos políticos, a um subsídio mensal e vitalício igual ao vencimento do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Já no ano de 1978, a Emenda Constitucional nº 11, expurgou a restrição “desde que não tenha sofrido suspensão dos direitos políticos” do artigo citado.

Portanto, os dois textos constitucionais que antecederam a Constituição em vigência previam que os ex-presidentes que tivessem exercido o cargo a título permanente receberiam um subsídio mensal e vitalício nos moldes daquele percebido pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Analizados os textos constitucionais pretéritos, os quais continham expressa disposição acerca do subsídio vitalício percebido por ex-presidentes, passa-se a análise da Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal de 1988

A Constituição da República promulgada em 1988 inovou em relação aos textos anteriores e calou-se, nada dispondo sobre a questão atinente ao subsídio vitalício a ser pago a ex-ocupantes do cargo de Presidente da República.

Tal assertiva restou firmada na ementa da medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade nº 1461: “3. O Constituinte de 88 não alçou esse tema a nível constitucional. [...]”.

É interessante deixar registrado que o Decreto nº 6.381 de 27 de fevereiro de 2008, o qual regulamenta a Lei nº 7.474/86, afirma que aqueles que tiverem exercido o mandato de Presidente da República em caráter permanente, terão direito a quatro servidores para atividades de segurança e apoio pessoal, a dois veículos oficiais, com os respectivos motoristas e assessoramento de dois servidores.²

² Art. 1º Findo o mandato do Presidente da República, quem o houver exercido, em caráter permanente, terá direito: I - aos serviços de quatro servidores para atividades de segurança e apoio pessoal; II - a dois veículos oficiais, com os respectivos motoristas; e III - ao assessoramento de dois servidores ocupantes de cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, nível 5.

O silêncio da Constituição da República de 1988 será novamente tratado e detalhado no tópico em que se será analisado o princípio da simetria.

O caso de pensão a ex-prefeitos

Sob a vigência das Cartas constitucionais anteriores a promulgada no ano de 1988, muitos Municípios brasileiros instituíram, por meio de leis municipais, pensão vitalícia a ex-prefeitos. Além disso, leis estaduais também instituíram o benefício para todos os Municípios que integrassem o estado-membro.³ O que embasava a constitucionalidade de tais leis era o fato de que, conforme já visto as Constituições de 1967 e a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 possuíam disposições expressas atinente a ex-presidentes.

Ocorre, que antes mesmo da promulgação da nova Constituição Federal, decisões judiciais foram exaradas no sentido de suspender as leis que fixavam subsídio mensal e vitalício a ex-prefeitos.⁴

E com o advento da nova Constituição Federal e o conseqüente silêncio a respeito da questão, algumas dessas leis foram revogadas ou declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Exemplo disto é a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1461 MC/AP – Amapá, a qual possui a seguinte ementa:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. EX-GOVERNADOR DE ESTADO. SUBSÍDIO MENSAL E VITALÍCIO A TÍTULO DE REPRESENTAÇÃO. EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 003, DE 30 DE NOVEMBRO DE 1995, DO ESTADO DO AMAPÁ. 1. Normas estaduais que instituíram subsídio mensal e vitalício a título de representação para Governador de Estado e Prefeito Municipal, após cessada a investidura no respectivo cargo, apenas foram acolhidas pelo Judiciário quando vigente a norma-padrão no âmbito federal. 2. Não é, contudo, o que se verifica no momento, em face de inexistir parâmetro federal correspondente, suscetível de ser reproduzido em Constituição de Estado-Membro. 3. O Constituinte de 88 não alçou esse tema a nível constitucional. 4. Medida liminar deferida. (ADIn 1461 MC/AP-Amapá, Rel. Min. Maurício Corrêa, em 26/06/1996.)

³ A Lei do Estado do Pará nº 5.007, de 10 de dezembro de 1981 (Lei Orgânica de seus Municípios), assim disciplinava:

Art. 144 – Cessada a investidura no cargo de Prefeito de qualquer Município do Estado, quem o tiver exercido em caráter permanente, perceberá a título de representação, subsídio mensal e vitalício referente a 1/3 (um terço) do que percebem no exercício das funções os seus titulares. É importante esclarecer, que antes do advento da Constituição da República de 1988, cada Estado-membro elaborava uma Lei Orgânica, a qual era aplicada em todos os Municípios que compunham o respectivo Estado.

⁴ Ver Representação no Supremo Tribunal Federal nº 1025/PB – Paraíba, Rel. Min. Décio Miranda, em 14/11/1979 e Representação nº 1192-5/PA – Pará, Rel. Min. Oscar Corrêa, em 27/02/1985.

Por fim, para enriquecimento do debate, deixa-se consignado que o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que também é inconstitucional texto de Constituição estadual que oferece subsídio vitalício a ex-interventores.⁵

Das decisões do Supremo Tribunal Federal

Mesmo antes do advento da Constituição Federal de 1988, a questão atinente à constitucionalidade de subsídio vitalício a ex-governadores já havia sido suscitada e levada a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

Há decisão anterior a Constituição de 1988 que afirma ser constitucional o estabelecimento de tal pensão:

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE ALAGOAS, ART. 156 E PARAGRAFO ÚNICO. SUBSIDIO DE QUEM OCUPOU CARGO DE GOVERNADOR. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 156, QUE FIXA SUBSIDIO MENSAL E VITALICIO PARA QUEM EXERCEU CARGO DE GOVERNADOR DO ESTADO, UMA VEZ CESSADA A RESPECTIVA INVESTIDURA, E DO SEU PARAGRAFO ÚNICO, QUE ESTABELECE LIMITAÇÕES A ESTE DIREITO. **REPRESENTAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE, POR SER A NORMA ESCRITA NO ARTIGO ADAPTAÇÃO DO TEXTO FEDERAL**, E, QUANTO AO PARAGRAFO, POR CONTER RESTRITIVA CRITERIOSA. (grifo meu) (Representação nº 893/AL – Alagoas, Rel. Min. Bilac Pinto, em 10/10/1973).

Portanto, o Supremo Tribunal Federal tinha entendimento de que a Constituição estadual poderia oferecer a ex-governadores subsídio mensal e vitalício, tendo em vista que a Constituição Federal continha disposição simétrica com relação a ex-presidentes da República.⁶

Promulgada a Constituição da República de 1988, novamente a questão foi levada ao órgão máximo do Poder Judiciário nacional. Em caráter cautelar, o Ministro Maurício Corrêa afirmou que não havendo mais a norma-padrão no âmbito federal (Constituição Federal), não é possível que a Constituição estadual crie tal possibilidade.⁷

Ao decidir a ação principal neste caso, o Supremo Tribunal Federal julgou a ação prejudicada, ante a perda do objeto. Isso pelo fato de que o texto constitucional impugnado

⁵ Representação nº 949 – Rio Grande do Norte, Rel. Min. Cordeiro Guerra, em 13/04/1977.

⁶ Outras decisões que julgaram os dispositivos estaduais constitucionais: Representações 948, Moreira Alves; RTJ 82/51-56; RTJ 69/638 e RE 89515, Leitão de Abreu, RTJ 91/1087.

⁷ ADI 1461 MC/AP-Amapá, Rel. Min. Maurício Corrêa, em 26/06/1996. A Ementa da Medida Cautelar já foi transcrita no item anterior.

havia sido revogado. Apesar disso, há no voto do Ministro Relator importantíssimas lições acerca do tema estudado, as quais serão trazidas ao texto quando da análise dos argumentos em prol da inconstitucionalidade do subsídio.⁸

E em cognição plena, o Supremo Tribunal Federal anotou:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 35, DE 20 DE DEZEMBRO DE 2006, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. ACRÉSCIMO DO ART. 29-A, CAPUT e §§ 1º, 2º E 3º, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS E TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO SUL-MATO-GROSSENSE. **INSTITUIÇÃO DE SUBSÍDIO MENSAL E VITALÍCIO AOS EX-GOVERNADORES DAQUELE ESTADO, DE NATUREZA IDÊNTICA AO PERCEBIDO PELO ATUAL CHEFE DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. GARANTIA DE PENSÃO AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE, NA METADE DO VALOR PERCEBIDO EM VIDA PELO TITULAR.** 1. Segundo a nova redação acrescentada ao Ato das Disposições Constitucionais Gerais e Transitórias da Constituição de Mato Grosso do Sul, introduzida pela Emenda Constitucional n. 35/2006, os ex-governadores sul-mato-grossenses que exerceram mandato integral, em 'caráter permanente', receberiam subsídio mensal e vitalício, igual ao percebido pelo Governador do Estado. Previsão de que esse benefício seria transferido ao cônjuge supérstite, reduzido à metade do valor devido ao titular. 2. No vigente ordenamento republicano e democrático brasileiro, os cargos políticos de chefia do Poder Executivo não são exercidos nem ocupados 'em caráter permanente', por serem os mandatos temporários e seus ocupantes, transitórios. 3. Conquanto a norma faça menção ao termo 'benefício', não se tem configurado esse instituto de direito administrativo e previdenciário, que requer atual e presente desempenho de cargo público. 4. **Afronta o equilíbrio federativo e os princípios da igualdade, da impessoalidade, da moralidade pública e da responsabilidade dos gastos públicos** (arts. 1º, 5º, caput, 25, § 1º, 37, caput e inc. XIII, 169, § 1º, inc. I e II, e 195, § 5º, da Constituição da República). 5. Precedentes. 6. **Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 29-A e seus parágrafos do Ato das Disposições Constitucionais Gerais e Transitórias da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.** (grifo meu) (ADIn 3853/MS, Relatora Ministra Carmen Lúcia, em 12/09/2007).

Em seu voto, a Ministra Relatora, após trazer definições atinentes a subsídio, benefício, vantagem, provento e pensão, afirma que o pagamento atribuído a ex-governadores não configura subsídio como definido no texto legal impugnado ou pensão de graça, como defendeu a Assembleia Legislativa. Anota que se trata de um pagamento singular, “uma regalia, uma dádiva, uma recompensa vitalícia, um proveito pecuniário”, ou seja, um favor pecuniário vitalício. Além disso, tanto o subsídio como a “pensão” instituída ao cônjuge

⁸ Na verdade, o Ministro Maurício Corrêa entrou no mérito da causa, declarando a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados. Entretanto, o Ministro Gilmar Mendes pediu vista e, diante da revogação dos dispositivos normativos impugnados, votou pela decretação da perda do objeto da ação, no que foi acompanhado pela maioria dos Ministros.

supérstite do ex-governador, afrontam os artigos 169, parágrafo 1º, incisos I e II, e 195, parágrafo 5º, da Constituição da República.

Após, a Ministra Relatora se posiciona no sentido de que há também afronta ao artigo 1º da Constituição da República, no qual restou estabelecido a forma republicana de governo, pois tal forma desdobra-se em “princípios que se dão a cumprimento obrigatório, tais como o da igualdade (com exclusão de privilégios), o da impessoalidade e o da moralidade pública, dentre outros”. E mais: “é próprio das repúblicas que os mandatos sejam transitórios e, até mesmo como uma das consequências disto, os direitos dos agentes políticos encontram-se firmados no próprio texto constitucional”.

Assim sendo, conforme artigos 39, parágrafo 4º e 37, incisos X e XI, os mandatários receberão subsídio enquanto estiverem ocupando o cargo, não sendo possível alargamento para após o término deste.

É importante consignar, ainda, que no voto da Ministra relatora ela destaca que o princípio da igualdade é, em matéria previdenciária, expresso pelo artigo 201, parágrafo 1º, da Constituição Federal.⁹ E, dessa forma, a benesse instituída pela Constituição Estadual “desigual não apenas os cidadãos, que se submetem ao regime geral de previdência, como também os que provêm cargos públicos de provimento transitório por eleição ou por comissionamento”. Isso, além de ser antirrepublicano e afrontar os princípios da impessoalidade e da moralidade.

Outro ponto destacado no voto proferido é a ausência de previsão de “subsídio” a ex-presidente da República e, como consequência, não há parâmetro na Constituição Federal e, assim, ausente à simetria.¹⁰ Diante dessa ausência e porque os princípios constitucionais são de atendimento obrigatório por todos os entes federados, o Estado-membro não pode conceder a “graça” ora analisada.

Por fim, o artigo 37, XIII, da Constituição da República¹¹ teria sido inobservado pela legislação estadual contestada, pois esta teria estabelecido uma vinculação do benefício gracioso com o que percebe o Governador em exercício a título de subsídio.

⁹ Art. 201, § 1º - É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

¹⁰ O princípio da simetria é definido pela Relatora como “uma principiologia a harmonizar as estruturas e regras que formam o sistema nacional e os sistemas estaduais, de tal modo que não destoam os modelos adotados no plano nacional e nos segmentos federados em suas linhas magnas”.

¹¹ Art. 37, inc. XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

E finalizando o voto, algumas palavras são ditas a respeito da questão dos gastos públicos com ex-agentes públicos, deixando-se consignado que estes se submetem ao regime geral de previdência, forte no artigo 40, parágrafo 13¹², visto que exercem cargo temporário.

Para o bem da verdade, destaca-se que o Ministro Eros Grau proferiu Voto-vista em que trouxe alguns argumentos contrários aos expostos pela relatora, bem como considerações acerca do voto proferido por esta para, ao final, votar pelo julgamento improcedente da ação direta de inconstitucionalidade.

Os demais Ministros acompanharam a Relatora e a ação foi julgada procedente.

As ações da Ordem dos Advogados do Brasil

No início do ano de 2011, o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil Ophir Filgueiras Cavalcante Júnior informou que a autarquia especial acionaria o Supremo Tribunal Federal, por meio de ações diretas de inconstitucionalidade¹³, com o intuito de ver declaradas inconstitucionais as leis estaduais que oferecem benefícios vitalícios a ex-governadores.

Essa disposição da OAB foi amplamente divulgada na mídia. Em 18 de janeiro constou na Folha de São Paulo:

A OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) vai ingressar com uma ação no STF (Supremo Tribunal Federal) contra o pagamento de pensões vitalícias a ex-governadores. O benefício já é contestado na Justiça em alguns Estados, como Santa Catarina.

Inclusive, na matéria citada, o Presidente da autarquia afirmou que a concessão dessas aposentadorias é “um privilégio que representa uma agressão à sociedade brasileira”.

E de fato, diversas ações diretas de inconstitucionalidade foram ajuizadas pelo Conselho Federal da OAB questionando dispositivos legais e constitucionais estaduais que oferecem o benefício, por exemplo, os Estados do Sergipe (Adin 4544), Paraná (Adin 4545), Amazonas (Adin 4547), Acre (Adin 4553) e Pará (Adin 4552).

As exordiais dessas ações são praticamente idênticas, contendo uma ou outra peculiaridade, sendo que as alegações da Ordem são, em resumo, as seguintes: 1.

¹² Art. 40, § 13 - Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

¹³ A legitimidade universal do Conselho Federal da OAB para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade encontra-se positivada no artigo 103, inciso VII da Constituição Federal.

Inconstitucionalidade da instituição de subsídio para quem não seja ocupante de cargo público; 2. Inexistência de título jurídico que sustente o estabelecimento de subsídio para quem não seja ocupante de cargo público; 3. Inexistência de parâmetro na Constituição Federal; 4. Ofensa ao artigo 37, inciso XIII da Constituição Federal (é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público); 5. Ofensa aos princípios Republicano, da Impessoalidade e da Moralidade.

Já em fevereiro do corrente ano, a ação relativa ao Estado do Pará foi pautada para análise da medida cautelar, sendo que a Ministra Relatora Cármen Lúcia votou pelo deferimento¹⁴, no sentido de suspender a eficácia do artigo impugnado. Contudo, após o voto da Relatora, o Ministro Dias Toffoli pediu vistas dos autos e até os dias atuais o julgamento não foi retomado.

Visto isso, passa-se a analisar especificamente a ação direta de inconstitucionalidade que pretende ver expurgada do ordenamento jurídico a norma prevista na Constituição catarinense.

O caso de Santa Catarina – Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3861-3 proposta pelo Ministério Público Federal

Especificamente no Estado de Santa Catarina, a Constituição Estadual, em seu artigo 195 prevê:

Art. 195. O titular do cargo de Governador do Estado que o tenha exercido em caráter permanente fará jus, a partir da cessação do exercício, a um subsídio mensal vitalício igual aos vencimentos de Desembargadores do Tribunal de Justiça.

E segundo a Folha de São Paulo de 24 de janeiro do corrente ano, ratificada pelo ofício nº 1.766/06 exarada pela Secretaria de Estado da Administração, oito antigos ocupantes do cargo de Governador do Estado recebem o benefício no valor de R\$ 22.111,25 (vinte e dois mil, cento e onze reais e vinte e cinco centavos), conforme previsto na Lei nº 13.575/2005: Colombo Machado Salles, Antônio Carlos Konder Reis, Henrique Helion Velho de Córdova, Esperidião Amin Helou Filho, Casildo João Maldaner, Paulo Afonso Evangelista

¹⁴ Em seu pronunciamento, a Ministra Relatora afirmou que “pagamento sem trabalho é doação e neste caso seria doação com utilização de dinheiro público”.

Vieira, Jorge Konder Bornhausen e Leonel Arcanjo Pavan, sendo que este último governou o Estado por apenas nove meses.

Além disso, o Estado também beneficia três viúvas de ex-governadores, as quais recebem R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) mensais: Despina Boabaid, viúva de José Boabaid, o qual era presidente da Assembleia Legislativa e assumiu o governo de Aderbal Ramos da Silva em duas oportunidades quando ele se afastou por problemas de saúde; Karina Atherino Lacerda, viúva do ex-governador Jorge Lacerda e Vera Maria Karam Kleinübing, viúva de Vilson Kleinübing.

Por fim, há ainda uma situação peculiar: a ex-cartorária Hercília Catharina da Luz, filha de Hercílio Luz, que comandou Santa Catarina entre os longínquos anos de 1889 a 1930, é beneficiada por um Decreto que garante a pensão também na ordem de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a viúvas e filhos de ex-governadores, estes últimos desde que menores de dezoito anos ou inválidos.

Somando-se esses pagamentos, o Estado arca com cerca de R\$ 237.000,00 (duzentos e trinta e sete mil reais) mensais e, incluído o décimo terceiro salário, o gasto anual resta na ordem de R\$ 3.100.000,00 (três milhões e cem mil reais).

O Procurador da República Davy Lincoln Rocha formulou Representação ao então Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza, requerendo o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade em relação ao artigo 195 da Constituição do Estado de Santa Catarina, aduzindo, em suma, que o “subsídio mensal vitalício” padece de parâmetro federal, ou seja, ausência de simetria, bem como que o benefício é de maneira irregular vinculado aos vencimentos recebidos por Desembargadores do Tribunal de Justiça.

Já em 27 de fevereiro de 2007, o Procurador-Geral da República citado apresentou a ação direta de inconstitucionalidade nº 3861, inclusive com pedido de liminar, na qual impugnou o artigo 195 da Constituição do Estado de Santa Catarina. Aduz que o dispositivo ofende ao artigo 37, *caput* e inciso XIII, da Constituição da República.

Da violação ao artigo 37, *caput*, da Constituição da República

O artigo 37, *caput*, da Constituição Federal anota:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte.

E assim, o Procurador-Geral da República afirma que a norma impugnada fere o princípio da simetria, por não mais haver parâmetro na Constituição Federal que autorize os Estados-membros a incluir, em suas constituições, dispositivos como o em análise.

O princípio da simetria, de acordo com Novelino (2009) “impõe a adoção, pela Constituição dos Estados-membros e pela lei orgânica dos Municípios, de certos paradigmas traçados pela Constituição da República”. Tal disposição é encontrada no artigo 11 das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 11. Cada Assembléia Legislativa, com poderes constituintes, elaborará a Constituição do Estado, no prazo de um ano, contado da promulgação da Constituição Federal, obedecidos os princípios desta.

Sendo assim, ao exercer a auto-organização, o Estado-membro deve observar as limitações e os princípios impostos no tocante ao ente federal¹⁵. Sobre o tema, leciona José Afonso da Silva:

[...] é a Constituição Federal que fixa a zona de determinações e o conjunto de limitações à capacidade organizatória dos Estados, quando manda que suas Constituições e leis observem os seus princípios. (SILVA, 1996).

E o Supremo Tribunal Federal entendeu que há uma vedação implícita do poder constituinte derivado conceder subsídio mensal e vitalício a ex-governadores¹⁶, razão pela qual o argumento deve embasar a decisão judicial vindoura.

Da violação ao artigo 37, inciso XIII, da Constituição da República

Ao final de sua exposição, o Procurador-Geral da República afirma que o artigo 195 da Constituição do Estado de Santa Catarina também fere o inciso XIII do artigo 37 da Constituição Federal, que prevê:

¹⁵ Art. 25 da CRFB/88: Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

¹⁶ “É certo que a Constituição Federal de 1988 não explicita a vedação da concessão de subsídio a ex-mandatários de qualquer nível da Federal. Tenho como implícita pelo propósito subjacente, a vedação ao poder constituinte derivado, em face do silêncio da Lei Maior, o que implica ausência de comando federal suscetível de ser reproduzido nas normas constitucionais estaduais. Falta, pois, o poder constitucional originário”. (ADIn nº 1.461, já citada).

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

E o artigo vergastado vinculou o subsídio vitalício à remuneração percebida por Desembargadores do Tribunal de Justiça, novamente ofendendo texto da Constituição da República, razão pela qual também deve ser julgado inconstitucional.

Inclusive, o Tribunal de Justiça catarinense já apreciou a matéria, oportunidade em que entendeu que a vinculação inconstitucional está presente no texto da Constituição Estadual, seguindo a orientação da Suprema Corte:

REEXAME NECESSÁRIO - GOVERNADOR DO ESTADO - SUBSÍDIO MENSAL VITALÍCIO A PARTIR DA CESSAÇÃO DO EXERCÍCIO COM VALOR IGUAL AOS VENCIMENTOS DE DESEMBARGADOR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO - PENSÃO À VIÚVA NOS MESMOS PARÂMETROS - SUSPENSÃO PELO STF DE DISPOSITIVO SEMELHANTE DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO AMAPÁ NA ADI N.º 1.461/AP - VEDAÇÃO DE EQUIPARAÇÃO - ISONOMIA - FALTA DE PARÂMETRO FEDERAL. (Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2004.0229410, Rel. Des. Nicanor de Oliveira, em 02/12/2004).

Do andamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade

Após expor seus argumentos, o Procurador-Geral da República requer seja concedida tutela cautelar para suspender a eficácia do dispositivo estadual.

A ação foi distribuída ao Ministro Marco Aurélio Mello, o qual afirmou que “a racionalidade própria ao Direito direciona no sentido de aguardar-se o julgamento definitivo” e, com fulcro no artigo 12 da Lei nº 9.868/99, determinou fossem providenciadas as informações, a manifestação do Advogado-Geral da União e o parecer da Procuradoria-Geral da República.

Com isso, vieram aos autos as informações da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina que por meio de seu Presidente e seu Procurador defendeu que o dispositivo questionado não criou normal conflitante com a ordem constitucional federal, razão pela qual se requereu seja a ação julgada improcedente.

Os representantes da Assembleia Legislativa catarinense enfatizaram que a competência legislativa estadual é remanescente e, dessa forma, “somente se a Constituição Federal tivesse expressamente obstada a criação da pensão em comento, é que os constituintes estaduais não poderiam prever a sua existência”. E como preliminar, argumentaram se tratar de norma de efeito concreto.

Após, o então Advogado-Geral da União e hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, José Antônio Dias Toffoli, apresentou sua manifestação defendendo o ato normativo, segundo orientação positivada no artigo 103, parágrafo 3º da Constituição da República.

Diante desse quadro, o Ministro Dias Toffoli, caso esteja compondo o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ação em análise, estará impedido de atuar por ter participado anteriormente no processo como Advogado-Geral da União. Esse é o entendimento doutrinário:

No julgamento de ação direta, não se admite a arguição de suspeição de Ministro. Porém, é possível a alegação de impedimento, nos casos em que o Ministro do Supremo Tribunal Federal tenha atuado anteriormente no processo na condição de Procurador-Geral da República, Advogado-Geral da União, requerente ou requerido (ALEXADRINO; PAULO, 2007).

Em seus argumentos, Dias Toffoli afirmou que já foi julgada uma Ação Direta de Inconstitucionalidade sobre a mesma norma (nº 515/SC), sendo que esta ação foi extinta por decisão monocrática, pois o Ministro Celso de Mello entendeu que a norma em questão possui natureza concreta e, por essa razão deu-se o trânsito em julgado material.

Contudo, no caso exposto (ADIn nº 515/SC), a extinção da ação ocorreu por decisão monocrática, não havendo discussão acerca do mérito da questão nos termos do artigo 269 do Código de Processo Civil, ou seja, da constitucionalidade ou não da lei impugnada e, dessa feita, o Supremo Tribunal Federal poderá avaliar o mérito na nova ação apresentada.

Além disso, o dispositivo impugnado não possui efeitos concretos, visto que não oferecem o benefício a ex-governadores determinados. Diferente situação ocorreria caso nominasse quais os ex-governadores que poderiam receber o subsídio. Tal entendimento possui respaldo na doutrina pátria:

Se as leis são de efeitos concretos, se possuem destinatário certo e determinado, sendo desprovidas de abstração e generalidade, não poderão ser questionadas em ADIn. Tais leis, conhecidas como leis meramente formais, apresentam conteúdo próprio de atos administrativos, porquanto endereçadas a destinatários certos e determinados, e destinadas a produzir efeitos concretos perante eles. [...]
São exemplos de leis meramente formais, que não poderão ser impugnadas em ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, em razão da ausência de normatividade, generalidade e abstração: lei que declare de utilidade pública o imóvel “X” para fim de desapropriação; lei que conceda indenização por perseguição política a “José da Silva”; lei que confira denominação a um aeroporto; decreto de nomeação do servidor “João das Couves” (ALEXANDRINO; PAULO, 2007).

Se não bastasse isso, recentemente houve uma mudança no posicionamento do Supremo Tribunal Federal, conforme narrado por Marcelo Novelino:

Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as leis de efeitos concretos não eram admitidas como objeto de ADI em razão da ausência de generalidade e abstração. Todavia, o Tribunal alterou este posicionamento no julgamento de seis ações diretas de inconstitucionalidade (ADI 4.044, ADI 4.046, ADI 4.047, ADI 4.048, ADI 4.049, ADI 4.050), que tinham como objeto medidas provisórias editadas pelo Presidente da República contendo abertura de créditos orçamentários. A decisão adotada foi no sentido de exigir apenas que a controvérsia constitucional seja suscitada em abstrato, “independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto” (NOVELINO, 2009).

Ressalta-se, ainda, que no julgamento da ADIn nº 1.461-7 não se considerou a lei estadual de efeitos concretos e que o próprio Ministro Gilmar Ferreira Mendes tece críticas ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de não considerar as leis de efeitos concretos aptas a serem questionadas via controle abstrato de normas.

Sendo assim, demonstra-se que o argumento preliminar deve ser rechaçado pelo Tribunal Constitucional.

Já no mérito, dispôs que não há vedação expressa da Constituição Federal e, desse modo, “abre-se espaço para que os Estados-membros, em suas Constituições, prevejam esse tipo de benefício”.

Por fim, o Procurador-Geral da República exarou seu parecer, no qual opinou pela procedência do pedido, com a consequente declaração de inconstitucionalidade do artigo 195 da Constituição do Estado de Santa Catarina. Em suas razões, aduziu que a preliminar levantada pela Assembleia Legislativa e pelo Advogado-Geral da União deve ser afastada e, ao se analisar o mérito, deve-se levar em consideração a ausência de simetria, bem como o fato de que o “plano constitucional em vigor é, da maneira sistemática, contrário à instituição de benefícios individualizados, selecionados sem parâmetros legítimos”. Por fim, deixa consignado que a moral administrativa é ferida pelo texto da constituição estadual impugnado e que este realmente ofende a proibição de vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público (art. 37, inciso XIII, da Constituição Federal).

Passado isso, o ex-governador Jorge Konder Bornhausen requereu sua admissão no feito na qualidade de *amicus curiae*, sendo que tal pleito foi indeferido por entender o Ministro Relator que o postulante somente possui interesse subjetivo.

No ano de 2008, o Deputado Estadual catarinense Pedro Baldissera solicitou prioridade no julgamento da ação. Contudo, esta se encontra conclusa com o Ministro relator até os dias atuais, aguardando um desfecho.

Considerações finais

No início da presente pesquisa demonstrou-se que para se compreender a questão atinente à constitucionalidade ou não de leis estaduais que fixam subsídio vitalício a ex-governadores é imprescindível que se faça uma análise de como o tema era tratado antes do advento da Constituição Federal de 1988, pois conforme visto, o principal argumento que milita em favor da inconstitucionalidade repousa na ausência de norma simétrica positivada na Constituição Federal vigente.

Além disso, é importante retratar que a instituição de tal benefício não ocorre exclusivamente em solo brasileiro, tendo em vista a ocorrência nos Estados Unidos da América.

Outro tópico que merece destaque é aquele em que se demonstrou que o subsídio oferecido a ex-prefeitos foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, utilizando-se como principal argumento na decisão a ausência de parâmetro na Constituição Federal de 1988. Assim sendo, antever e criar expectativa no sentido de que a Corte Constitucional possivelmente declarará também as normas estaduais inconstitucionais, pelo mesmo argumento, tendo em vista que não há diferença entre os comandos municipais e estaduais, pois ambos carecem de parâmetro no âmbito federal.

Também foi importante informar que o Supremo Tribunal Federal mudou seu entendimento. Até a promulgação da Constituição de República de 1988 vigorava no Tribunal a tese de que a norma estadual era mera adaptação do texto federal e, assim, estava em consonância com a Constituição Federal. Após a promulgação da nova constituição e o conseqüente silêncio a respeito da questão cerne do estudo, a Corte Constitucional mudou seu entendimento, fixando-o no sentido da inconstitucionalidade da norma estadual. Aqui, destaca-se novamente a ausência de simetria, o qual sem dúvida é o argumento mais forte em prol da inconstitucionalidade. Além disso, tal precedente também nos leva na direção da declaração de inconstitucionalidade das demais normas estaduais.

Assim sendo, a Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidades em face às normas constitucionais estaduais que ofertam o benefício a

ex-governadores, novamente batendo no argumento relativo à ausência de simetria entre os textos constitucionais. Tal iniciativa deve ser aplaudida, pois apesar de ocorrer mais de vinte anos após a promulgação da constituição, que se calou a respeito da questão, sabe-se que a Ação Direta de Inconstitucionalidade não se sujeita a qualquer prazo de prescrição e decadência, ou seja, o vício da inconstitucionalidade não se convalida pelo passar do tempo.

Passando-se ao caso de Santa Catarina, viu-se que a Ação Direta de Inconstitucionalidade foi proposta no ano de 2007, e passados mais de quatro anos do oferecimento da ação, a questão ainda não se encontra solucionada pelo Supremo Tribunal Federal, apesar de estar madura para julgamento há grande lapso de tempo. Aqui, uma crítica ao Tribunal deve ser feita, pois seus Ministros, apesar de imparciais, devem ser sensíveis às questões mais latentes, e não se mostra razoável, visto que a ação permanece por tanto tempo aguardando julgamento.

No tocante aos argumentos expostos tanto pelas partes que defendem a constitucionalidade, bem como daqueles que pensam que as normas são inconstitucionais, pensa-se que o mais forte e que melhor demonstra a inconstitucionalidade é o relativo à ausência de norma simétrica no nível federal, pois aqui resta claro que o constituinte quis expurgar do ordenamento jurídico federal a benesse concedida a ex-presidentes e de igual forma devem proceder aos Estados-membros, em respeito ao princípio federativo.

Referências

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1967.

BRASIL, **Emenda Constitucional nº 1**. Brasília, DF: Senado Federal, 1969.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade nº 1461. Requerente Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e Requerido Assembléia Legislativa do Estado do Amapá. Relator Ministro Maurício Corrêa. 26 de junho de 1996. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347070>>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BRASIL. Decreto nº 6.381, de 27 de fevereiro de 2008. Regulamenta a Lei no 7.474, de 8 de maio de 1986, que dispõe sobre medidas de segurança aos ex-Presidentes da República, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6381.htm>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 1461.

Requerente Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e Requerido Assembléia Legislativa do Estado do Amapá. Relator Ministro Maurício Corrêa. 12 de setembro de 2007. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=491138>>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Representação nº 949. Representante Procurador-Geral da República e Representada Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Norte. Relator Ministro Cordeiro Guerra. 13 de abril de 1977. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263724>>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Representação nº 893. Representante Procurador-Geral da República e Representada Assembléia Legislativa do Estado de Alagoas. Relator Ministro Bilac Pinto. 10 de outubro de 1973. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263670>>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 3853. Requerente Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e Requerido Assembléia Legislativa do Estado do Mato Grosso do Sul. Relatora Ministra Cármen Lúcia. 12 de setembro de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=491814>>. Acesso em: 12 maio 2011.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

SANTA CATARINA. **Constituição do Estado de Santa Catarina**. Florianópolis: Imprensa Oficial, 1989.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 11. edição, 1996.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Controle de constitucionalidade**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional**. 3. ed. Saraiva: 1999.