

GRUPO II – CLASSE III – Plenário

TC-001.816/2004-1

Apenso: TC-023.986/2006-4, TC-017.351/2005-2 TC-023.970/2013-8, TC-002.396/2014-9 e TC-007.629/2015-0.

Natureza: Consulta.

Órgãos: Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.

Interessados: Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.

SUMÁRIO: CONSULTA. CONHECIMENTO. DÚVIDAS ACERCA DA APLICAÇÃO DO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL ÀS REMUNERAÇÕES/PROVENTOS DECORRENTES DE CARGOS PÚBLICOS ACUMULÁVEIS. INCIDÊNCIA DO LIMITE SOBRE CADA UM DOS VÍNCULOS CONSIDERADOS DE FORMA ISOLADA.

1. com fulcro na norma jurídica colhida de julgados que examinaram a matéria, na coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e nos princípios hermenêuticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou harmonização, e tendo em vista ainda que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o servidor público faz jus a receber concomitantemente vencimentos ou proventos decorrentes de acumulação de cargos autorizada pelo art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, estando ou não envolvidos entes federados, fontes ou Poderes distintos, ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no art. 37, inciso XI, da CF, devendo incidir o referido limite constitucional sobre cada um dos vínculos, **per si**, assim considerados de forma isolada, com contagem separada para fins de teto vencimental.

2. A aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação de cargos, empregos e funções, na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, decorrente de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e/ou entidades as quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada.

3. Os benefícios advindos do Instituto de Previdência dos Congressistas, atualmente custeados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidos às regras do teto remuneratório; porém incidem as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional nos benefícios que tenham sido constituídos após a edição Lei n. 9.506, de 30/10/1997, sob a égide do Plano de Seguridade Social dos Congressistas.

4. Quando a remuneração/proventos do servidor estiver acima do teto vencimental, deve-se, preliminarmente, excluir a parcela excedente ao teto, para após efetuar os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição social etc) na remuneração.

5. Os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto, nos casos de acumulações lícitas de remunerações e proventos, vedada a aplicação retroativa do entendimento ora firmado, devem ter como marco inicial para reposições ao erário a data de 04/05/2017 que corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa, sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental.

RELATÓRIO

Trata-se da Consulta encaminhada a este Tribunal pelo então Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados – ex-Deputado Federal Elizeu Rezende –, em atenção ao expediente de iniciativa do ex-Deputado Federal Gonzaga Mota, na qual formula questões acerca da incidência da norma constitucional contida na EC n. 41/2003 (teto constitucional de remuneração dos agentes públicos) sobre os acúmulos remuneratórios percebidos por servidor, bem como sobre as pensões instituídas pelo antigo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, atualmente pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal.

2. As indagações trazidas ao descortino do Tribunal pelo consulente são as seguintes (peça 1, p. 3-5):

2.1. “Se houver acumulação de vencimentos, ou destes com proventos, permitida pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, poderá ser aplicado o teto remuneratório ainda que isso importe em que o servidor seja obrigado a trabalhar sem que haja qualquer remuneração específica? É compatível com a Constituição Federal o trabalho não remunerado?”

2.2. “Como devem proceder os administradores públicos na eventualidade de um servidor público acumular vencimentos ou proventos? O corte deve ser efetuado por que entidade ou órgão? É possível aplicar, a essas situações, a regra do teto remuneratório sem que haja a devida e precisa regulamentação do tema?”

2.3. “As pensões devidas pelo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, estão submetidas às regras do teto remuneratório?”

3. Em sua primeira manifestação nos autos, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip entendeu prejudicada a presente Consulta por se tratar de assunto complexo que ainda não havia recebido desfecho conclusivo pelo Poder Legislativo, a exemplo da “PEC Paralela”, cuja votação poderia influir diretamente na aplicação da Emenda Constitucional n. 41/2003 (peça 1, p. 14-16).

4. Por considerar que a Consulta deveria ser apreciada em face da legislação vigente, determinei a restituição dos autos à unidade técnica para que procedesse à reinstrução do processo, apresentando respostas às questões formuladas pela autoridade do Poder Legislativo Federal (peça 1, p. 19).

5. Desincumbindo-se de seu mister, a Sefip propôs ao Tribunal que fossem dirigidos ao consulente os seguintes esclarecimentos referentes às questões acima (peça 1, p. 20-22):

5.1. a regra do teto remuneratório é dotada de plena aplicabilidade, por força do art. 8º da Emenda Constitucional n. 41/2003;

5.2. o abatimento de parcela da remuneração que ultrapassa o teto remuneratório, por conta da acumulação lícita de cargos públicos, pode ser efetuada por qualquer dos entes públicos no qual o serviço exerce esses cargos, podendo haver a responsabilização daqueles que, tendo conhecimento da referida acumulação, se omitirem de informá-la ou proceder aos ajustes devidos;

5.3. “em vista do disposto na 1ª Ata da Sessão Administrativa de 05/02/2004 do Supremo Tribunal Federal, não se aplica, para fins de subsunção ao teto constitucional, a acumulação de remunerações de Ministro do STF que acumule cargos públicos em face de permissivo constitucional;

5.4. “as pensões instituídas pelo extinto Instituto de Previdência dos Congressistas e que são pagas por uma das Casas Legislativas submetem-se às regras do teto remuneratório.”

6. Posteriormente, solicitei a oitiva do **Parquet** especializado, que, representado pelo Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, elaborou o Parecer inserto à peça 1, p. 25-36, cujo teor reproduzo em parte e com alguns ajustes de forma:

‘Da resposta e da fundamentação à primeira questão

A primeira questão foi formulada nos seguintes termos:

‘Como devem proceder os administradores públicos na eventualidade de um servidor público acumular vencimentos ou proventos? O corte deve ser efetuado por que entidade ou órgão? É possível aplicar, a essas situações, a regra do teto remuneratório sem que haja a devida e precisa regulamentação do tema?’

Partimos do princípio de que o consulente usa os termos **servidor público, vencimentos e proventos** de forma ampla (...). Por essa razão, assim também trataremos tais vocábulos daqui em diante.

Em resposta à questão acima, somos de opinião de que, enquanto não advier lei reguladora da matéria, o teto constitucional só pode incidir sobre remunerações consideradas de per si, ou seja, não tomadas cumulativamente com outra ou outras remunerações percebidas pelo mesmo servidor, pela atividade ou pela inatividade, **mesmo que provenientes de um único ente pagador.**

De plano, haveria de se pensar que bastaria ao Estado fixar, de forma pública e notória, para toda a administração pública, um valor máximo de remuneração, tal como o descreve o artigo 37, XI, CF/88, para que, de forma quase automática, passassem todos os servidores a perceber, a título remuneratório, cumulativamente ou não, valores nunca superiores ao limite estabelecido. Isto contudo não procede, pelas razões que se seguem.

Por mais abrangente que seja a redação de tal dispositivo constitucional, ela jamais será capaz de prever (e nem poderia) todos os casos da vida prática passíveis de incidência do teto constitucional, que ora convimos denominar hipóteses de incidência do teto constitucional.

Observe-se que o texto constitucional (art. 37, XI), ao dispor sobre o teto remuneratório, estende a eficácia da norma a todas as unidades federadas brasileiras, bem como a todos os poderes da República, o que significa dizer que, para cada uma das hipóteses de incidência do teto remuneratório, resulta uma dificuldade operacional diferente, cujas respectivas soluções, por não estarem ainda reguladas, ficam a cargo de responsáveis diversos, situados em órgãos e esferas governamentais diversas, dotadas cada qual de sua própria autonomia político-administrativa.

De forma a deixar mais claros os argumentos ora expendidos, tome-se por base o seguinte exemplo: servidor público ocupante de cargo efetivo remunerado junto a órgão federal, ocupa lícitamente e de forma cumulada cargo efetivo de médico, também remunerado, junto a órgão municipal, e desse acúmulo de cargos resulta somatório superior ao limite constitucional de remuneração.

Como se pode imaginar, diferentes tipos de enfrentamento e de solução do problema podem decorrer da situação hipotética acima descrita na tentativa de se fazer incidir o teto constitucional sobre o somatório das duas remunerações. Senão, vejamos.

Numa primeira abordagem, observe-se que, em razão da independência administrativa e política das esferas governamentais envolvidas no exemplo acima, existe a possibilidade de que o servidor venha a ser o único detentor das informações necessárias à realização do corte em sua remuneração total, seja porque as omite propositadamente de seus empregadores, temendo o corte de seus vencimentos, seja por qualquer outro motivo. O fato é que tais informações são imprescindíveis à adoção das medidas reducionistas e os órgãos que, em tese, são responsáveis por dar execução à norma constitucional vêm-se desprovidos das mesmas e, portanto, não têm condições de efetuar a devida redução nos vencimentos do servidor, permanecendo, assim, o problema, sem solução.

Numa segunda abordagem, digamos que o servidor resolva informar tal situação de acúmulo a ambos os empregadores públicos e estes decidam por bem proceder ao corte em sua remuneração. Nesse caso, os procedimentos necessários à realização da medida e as consequências dela advindas podem ser ainda mais complexos, dada a compreensível falta de comunicação entre as respectivas fontes pagadoras. A começar, ambos os empregadores poderiam decidir a um só tempo pela realização do corte, com óbvios prejuízos ao servidor, que teria seu excedente remuneratório reduzido em duplicidade. De outra forma, poderiam simplesmente deixar de realizá-lo, seja por confiar que o outro empregador já o teria feito, seja por indução do próprio servidor a não fazê-lo, o que beneficiaria este último, por deixar de ter seus vencimentos reduzidos. Em uma terceira possibilidade, o órgão federal efetuaria particularmente a redução, mas geraria como consequência a insatisfação do servidor que desejaria ter optado pela redução em sua remuneração municipal, por esta lhe ser menos onerosa para fins de aposentadoria. Em uma quarta, mas não derradeira hipótese, o órgão municipal efetuaria o corte por livre iniciativa, deixando satisfeito o servidor, mas insatisfeita a União que, eventualmente, poderia reivindicar para si o direito de promover tal redução visando a obter vantagens financeiras presentes e futuras em seu quadro de pessoal.

A bem da verdade, entendemos que, em regra, os órgãos públicos em geral não possuem meios de processar informações, mesmo vindo a tomar conhecimento delas, demandando a edição de lei que regule devidamente a matéria e que, de alguma forma, discipline e mitigue os efeitos das autonomias administrativa e política das diversas fontes pagadoras. Do contrário, torna-se praticamente impossível a implantação da sistemática constitucional em tela.

Nada obstante, nos casos de acúmulo de remunerações recebidas de uma única fonte pagadora pelo mesmo servidor, é perfeitamente possível proceder à dedução do montante excedente ao limite constitucional, em função da possibilidade prática de se identificar, processar e efetivamente promover a redução do excedente. Todavia, cremos que tal medida também não se revelaria acertada, tendo em vista que se estaria ofendendo a isonomia de tratamento devido àqueles que se encontrem em situações jurídicas semelhantes. Não há nada que, a nosso ver, justifique promover a redução remuneratória daquele que recebe remunerações acumuladas lícitas, de uma mesma fonte pagadora, ao mesmo tempo em que se deixa ileso o montante excedente daquele que teve a sorte de receber seu cúmulo por meio de fontes pagadoras distintas.

Em verdade, tal pensamento configura evolução da jurisprudência já consagrada nesta Corte de Contas, que em precedentes recentes tem decidido no sentido de que os ganhos acumulados, provenientes de entes pagadores distintos, não constituem hipótese de incidência do teto constitucional remuneratório prescrito no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal. Segundo esses mesmos precedentes, a única hipótese de incidência do teto constitucional sobre cumulados remuneratórios verifica-se nas situações em que o agente público receba os ganhos cumulados de uma única fonte pagadora. Nesse sentido resposta a Consulta formulada pelo Ministro-Presidente do TST, acerca do tema, **in verbis**:

‘(...) o teto constitucional aplica-se à soma dos valores percebidos individualmente, mas não para a soma de instituidores distintos (...)’ (Acórdão nº 2.079/2005 – Ata nº 47/2005 – Plenário – Relator: Ministro Benjamin Zymler).

Em recente deliberação, esta Corte de Contas cuidou de situação de cúmulo percebido de um mesmo ente pagador. No caso, determinou ao Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão que promovesse a redução dos proventos de dois ex-integrantes de seu corpo docente, sob o fundamento de que o somatório das respectivas importâncias a que tinham direito ultrapassava o limite remuneratório constitucional (Acórdão nº 3.555/2006 – Ata nº 45/2006 - 2ª Câmara – Relator: Ministro Benjamin Zymler).

Nada obstante, cumpre salientar não ser este Ministério Público desfavorável à aplicação da norma constitucional sobre os casos de acumulação remuneratória. Não somos contrários à dicção da Resolução CNJ n 14/2006, segundo a qual uma das hipóteses de incidência do teto constitucional de remuneração é justamente a de ‘percepção cumulativa de remuneração, proventos e pensões, de qualquer origem, nos termos do art. 37, inciso XI da Constituição Federal (...)’. Defendemos o afastamento dessas hipóteses somente enquanto não advier norma legal tendente a promover o devido equilíbrio entre aqueles servidores que percebem cumulação de fontes pagadoras distintas e aqueles que a percebem de um único ente pagador, pelas razões já aduzidas.

Alfim, repetindo o que já afirmávamos no início desta seção, somos de opinião de que, enquanto não advier lei reguladora da matéria, o teto constitucional só deve incidir sobre remunerações consideradas de **per si**, ou seja, não tomadas cumulativamente com outra ou outras remunerações, proventos ou pensões percebidos pelo servidor, pela atividade ou pela inatividade, **mesmo que provenientes de uma única fonte pagadora.**

Da resposta e da fundamentação à segunda questão

O consulente formula sua segunda pergunta nos seguintes termos:

‘Se houver acumulação de vencimentos, ou destes com proventos, permitida pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, poderá ser aplicado o teto remuneratório ainda que isso importe em que o servidor seja obrigado a trabalhar sem que haja qualquer remuneração específica? É compatível com a Constituição Federal o trabalho não remunerado?’

A questão posta em exame trata mais uma vez de casos de acumulação. Desta feita, demanda o consulente solução ao problema das autorizações constitucionais de acúmulo de remunerações, sejam estas fruto da atividade ou da inatividade.

Respondendo desde logo à indagação **supra**, afirmaríamos que a remuneração do servidor pelo desenvolvimento de atividade funcional não constitui mera faculdade ou conveniência, mas direito que lhe é assegurado pela própria Constituição. A hipótese de redução total da remuneração, caracterizando trabalho gratuito, afronta diretamente a Constituição Federal, porquanto dicção contrária consta literalmente de seu texto (art. 7º, IV, c/c art. 39, §3º). Por isso, na hipótese de virem a ser legalmente equacionados os problemas das variadas e distintas possibilidades práticas de efetivo desconto dos excedentes remuneratórios cumulados, as retribuições que provenham de permissivo constitucional, a exemplo dos casos previstos no art. 37, XVI, são de direito do servidor e por isso não devem sofrer incidência do teto em seu somatório, mas tão-somente nas remunerações individuais que as compõem, sobre os valores de **per si**.

Em outras palavras, sobre os casos de cumulações permitidas ou impostas pela Constituição Federal, jamais devem incidir os critérios de limitação remuneratória, ainda que, no futuro, o problema operacional da cobrança do desconto sobre ganhos acumulados venha a ser equacionado por lei reguladora da matéria.

Com efeito, cumpre razão ao ora consulente quando revela preocupação com a hipótese de agentes públicos virem a desempenhar seu mister sem a devida contrapartida remuneratória, de forma gratuita.

Não temos dúvida da obrigação da Administração Pública de promover a devida prestação remuneratória aos ocupantes de cargos, empregos e funções públicas. A própria Constituição Federal não prevê o desempenho de cargos, funções e empregos públicos a título gratuito. Muito

pelo contrário, revela-se grande a preocupação do legislador constituinte de garantir na própria Carta Magna, em variados trechos, o direito à remuneração pelo trabalho, seja este disciplinado por qualquer regime:

‘Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

(...)

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;’

Mais adiante, a mesma Constituição estende aos servidores públicos tais direitos, de acordo com o disposto no art. 39, §3º:

‘§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, **IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX**, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.’

(grifamos)

Consideramos que não apenas a questão do trabalho gratuito nos chama a atenção para a questão, mas também a incoerência constitucional que ao mesmo tempo autoriza e veda a acumulação de certos cargos.

Não pretendemos nos valer desta oportunidade para discutir a constitucionalidade das diferentes formas legais de acúmulo, mesmo porque não se coadunaria com a pretensão do consulente. Por isso mesmo, limitaremos nossa análise aos acúmulos constitucionalmente instituídos, diferenciando-os apenas entre autorizados e determinados.

Tomamos a expressão constitucionalmente autorizadas para nos referir às hipóteses de acumulação de cargos contidas no inciso XVI e no § 10 do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, **verbis**:

‘XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

(...)

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, **ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração**’ (grifo nosso)

A redação do inciso XVI acima dispõe sobre a acumulação remunerada de funções desempenhadas na atividade, muito embora com aplicação também às acumulações de proventos, enquanto o disposto no §10 fornece norma geral sobre remuneração percebida na atividade cumulativamente com proventos da inatividade.

Os acúmulos ditos autorizados são considerados aqueles relativos aos cargos cuja ocupação seja de livre escolha do ocupante. Diferenciam-se, portanto, daqueles cuja ocupação não fica ao seu alvedrio, mas, de certa forma, lhe é imposta pela Constituição. Caso típico é o desempenho da atividade de Ministro do Tribunal Superior Eleitoral cumulativamente com o mister de Ministro do STF ou de Ministro do STJ; o mesmo ocorrendo na composição dos Tribunais

Regionais Eleitorais que se dá com a participação de juízes de direito e de desembargadores, a teor do disposto nos artigos 119 e 120 da Lei Maior, **verbis**:

‘Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

I - mediante eleição, pelo voto secreto:

a) três juízes dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal;

b) dois juízes dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça;

(...)

Art. 120. Haverá um Tribunal Regional Eleitoral na Capital de cada Estado e no Distrito Federal.

§ 1º - Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

I - mediante eleição, pelo voto secreto:

a) de dois juízes dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça;

b) de dois juízes, dentre juízes de direito, escolhidos pelo Tribunal de Justiça;’ (grifo nosso).

Em todos os casos de acumulação **determinada** pela Constituição não há falar em inconstitucionalidade na percepção de excedentes remuneratórios, como a propósito já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal quando da realização da 1ª Sessão Administrativa de 2004 daquela Corte Constitucional.

Aquela Sessão serviu especialmente para definir, à época, o valor do teto constitucional remuneratório determinado pelo artigo 8º da EC nº 41/2003. Contudo, mais do que o valor em si, a discussão a respeito do tema havida naquela ocasião permitiu que dela se extraíssem algumas conclusões que certamente servem de subsídio à construção do entendimento que adiante ofereceremos em resposta à questão ora em análise. Posta a questão sobre a incidência ou não do abate-teto sobre os ganhos provenientes da atividade de Ministro do TSE, o STF decidiu não serem tais ganhos sujeitos à redução salarial, nos seguintes termos, **verbis**:

‘O Tribunal fixou ainda, por unanimidade, nos termos do voto do Ministro Maurício Corrêa, o entendimento de que, no caso específico da acumulação dos cargos de Ministro do Supremo Tribunal Federal e Ministro do Tribunal Superior Eleitoral, **determinada** pelo artigo 119, inciso I, letra ‘a’ da Constituição, **não se aplica a cumulação das remunerações para fins de incidência do limite estabelecido pelo inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal.**’ (grifos nossos)

Enfim, o que se tem hoje, com a edição da mais recente Lei nº 11.143/2005, é a fixação do subsídio de R\$ 24.500,00 em favor dos Ministros do STF, que constitui o teto de remuneração de toda a administração pública nacional, sendo que lhes é permitida, adicionalmente, a percepção de gratificação específica, além desse teto, a título de remuneração pelo comparecimento às sessões do Tribunal Superior Eleitoral, fixada pela Lei nº 8.350/91 e autorizada pela Resolução CNJ nº 13/2006.

A fundamentação oferecida por aquela Corte para justificar sua decisão de excluir do teto constitucional a gratificação devida aos Ministros do TSE pode ser encontrada no Voto do Ministro-Presidente do STF, Maurício Corrêa, que acompanhou referida decisão administrativa, **verbis**:

‘A Constituição Federal, desde sua redação primitiva, não apenas autorizou, mas determinou, que houvesse a acumulação dos cargos de Ministros do STF e do TSE. A letra ‘a’ do inciso I do artigo 119 estabelece que comporão o Tribunal Superior Eleitoral três Ministros do Supremo Tribunal Federal. Trata-se, assim, de regra permissiva de acumulação e, mais do que isso, imperativo constitucional para que se opere o exercício concomitante dos cargos, daí resultando inviável que outra norma de igual hierarquia impeça, ainda que indiretamente, a incidência e aplicação da previsão constitucional. (...) **Não é possível aceitar que uma norma autorize e determine a acumulação e outra**

venha a proibi-la, total ou parcialmente. É inadmissível aqui conflito de normas constitucionais que ostentam igual hierarquia, e por isso mesmo reclama se faça uma ponderação simétrica de seus valores.’ (grifos nossos)

Enfim, com relação às cumulações determinadas, impostas pela Constituição Federal, não há dúvidas sobre o entendimento supracitado do STF, com o qual nos filiamos, no sentido da devida percepção de ambas as remunerações, mesmo que além do limite constitucional prescrito no artigo 37, XI, da Lei Maior.

Já no que se refere às acumulações não determinadas, mas autorizadas pela Constituição, o Conselho Nacional de Justiça já acenou com solução jurídica para tais situações de acúmulo, consoante se depreende da leitura da Resolução CNJ nº 14, de 21/03/2006. Aquele normativo dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional para os servidores do Poder Judiciário e para a magistratura dos Estados que não adotam o subsídio. Em seu artigo 4º, exclui, da incidência do teto constitucional, a remuneração ou o provento decorrente do exercício do magistério, tanto para servidores quanto para magistrados. Faz, no entanto, ressalva, quanto aos servidores, no sentido de restringir o exercício do magistério ao âmbito do Poder Público, nos seguintes termos:

‘Art. 4º Ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional as seguintes verbas:

(...)

II – de caráter permanente:

a) remuneração ou provento de magistrado decorrente do exercício do magistério, nos termos do art. 95, parágrafo único, inciso I, da Constituição Federal.

(...)

III – de caráter eventual ou temporário:

(...)

e) gratificação de magistério por hora-aula proferida **no âmbito do poder Público;**’ (grifo nosso)

Em que pese tal norma abranja, literalmente, tão-somente os casos de magistério exercido por magistrado, cremos que o mesmo critério possa ser aplicado a situações de acúmulo experimentados por ocupantes de outros cargos, bem como a todos os casos de acumulação permitida por lei e não apenas aos de magistério.

Observe-se que o CNJ utilizou-se de remissão constitucional (artigo 95, parágrafo único, inciso I) para justificar a exclusão dos ganhos pela atividade de magistério da incidência do teto remuneratório.

Ocorre que o dispositivo constitucional supracitado não constitui o único caso de acúmulo admitido pela Constituição Federal. As hipóteses previstas no já citado artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, também se incluem entre os casos de acúmulo admitidos pela Lei Maior. Além dessas, outras tantas permissões de acúmulo de cargos e funções constam literalmente da Constituição Federal.

Nossa compreensão, destarte, é no sentido de que se ofereça tratamento equânime a todas as hipóteses de acumulação de cargos, empregos e funções admitidas pela Constituição Federal, excluindo-as, todas, da incidência do teto remuneratório em relação ao excedentes remuneratórios resultante de tais acúmulos, de tal forma que o limite constitucional só incida sobre cada uma das atividades, de **per si**.

Como já antes mencionado, o constituinte ao buscar limitar o excesso de acúmulos de cargos públicos por um único servidor e destes com proventos da aposentadoria, estabeleceu como regra geral a proibição de acumular, conforme o disposto no artigo 37, inciso XVI.

Assim, não é forçoso concluir, com base em tal dispositivo constitucional, que o servidor que atenda aos requisitos de exceção ali contidos está constitucionalmente autorizado a desempenhar mais de um cargo de forma simultânea. O problema, de fato, começa quando este

mesmo servidor se vê compelido a abandonar um dos cargos que ocupe pelo fato de que o somatório de suas remunerações ultrapassa o teto constitucional e o consequente corte efetuado sobre tal somatório passa a não mais justificar financeiramente sua permanência em um dos cargos.

Se o legislador admitiu o desempenho cumulativo de certos cargos o fez por razões que não devem entrar em choque com o instituto do limite constitucional remuneratório, sob pena de confusão entre as respectivas finalidades desses dois diferentes institutos constitucionais.

Solução mais consentânea com o legítimo desejo social de restringir ganhos de valores acima de determinado limite talvez fosse a restrição das próprias possibilidades de acumulação de cargos, além das já estabelecidas no art. 37, XVI. Contudo, em relação àquelas que sejam constitucionalmente admitidas, o correspondente trabalho deve ser devida e justamente remunerado, como não poderia deixar de ser.

Dito isto, pensamos que melhor interpretação para as hipóteses de acumulações autorizadas seja aquela feita pelos Ministros do STF em relação às acumulações determinadas, estendendo às mesmas o direito de remuneração.

Por fim, aqui repetimos nossa resposta à segunda indagação. A remuneração do servidor pelo desenvolvimento de atividade funcional não constitui mera faculdade ou conveniência, mas direito que lhe é assegurado pela própria Constituição. A hipótese de redução total da remuneração, caracterizando trabalho gratuito, afronta diretamente a Constituição Federal, porquanto dicção contrária consta literalmente de seu texto (art. 7º, IV, c/c art. 39, §3º). Por isso, na hipótese de virem a ser legalmente equacionados os problemas das variadas e distintas possibilidades práticas de desconto do teto remuneratório, as retribuições cumuladas que provenham de autorização ou determinação constitucional, a exemplo dos casos previstos no art. 37, XVI, e no artigo 95, parágrafo único, inciso I, ambos da Constituição Federal, são de direito do agente público e por isso não devem sofrer incidência do teto em seu somatório, mas tão-somente nas remunerações individuais que as compõem, sobre os valores de **per si**.

Da resposta e da fundamentação à terceira questão

A terceira e última indagação do consulente é formulada como segue:

‘As pensões devidas pelo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, estão submetidas às regras do teto remuneratório?’

O tema não é novo para o Tribunal, que já enfrentou esta questão em oportunidades anteriores.

Discutir a possibilidade de incidência do teto constitucional remuneratório sobre as pensões devidas pelo IPC é antes de mais nada discutir a natureza jurídica daquele Instituto e do Plano de Seguridade que o sucedeu, bem como avaliar a natureza dos recursos financeiros que compõem cada qual.

Especificamente no que tange ao IPC, pode-se dizer que o entendimento deste Tribunal é firme no sentido de que aquele ex-Instituto era dotado de caráter fechado e privado enquanto existiu. Tal entendimento é resultado de pronunciamentos técnicos e jurídicos uniformes, da Unidade Técnica competente e deste Ministério Público, respectivamente, nos autos do processo que culminou com a Decisão nº 575/1993, constante da Ata nº 62/93 do Plenário.

Os fundamentos jurídicos utilizados no embasamento daquela decisão levaram em conta a limitação das concessões a um grupo restrito de beneficiários, a forma de criação do Instituto e, principalmente, sua natureza paraestatal.

Em reforço ao caráter privado do então IPC, cumpre ressaltar que este Tribunal vem arquivando, por ausência de pressupostos básicos de constituição, aqueles processos que cuidam de assuntos internos àquele ex-instituto, ainda que de ordem orçamentário-financeira, a exemplo dos Acórdãos 362/2005 e 121/2005, ambos proferidos pela 2ª Câmara do TCU. Nesses

processos, o Tribunal considerou que as relações jurídicas havidas entre os congressistas e o extinto IPC são de natureza privada e por isso refogem à competência deste Tribunal julgá-las.

Tal entendimento se viu ainda confirmado por ocasião da prolação da Decisão nº 1.052/02 do Plenário, ocasião em que o eminente Ministro-Relator Ubiratan Aguiar teria afirmado em seu Voto condutor que, ‘até o advento da Lei nº 9.506/97, que extinguiu o IPC e transferiu seu acervo patrimonial para a Câmara dos Deputados e Senado Federal, este Tribunal não possuía jurisdição sobre os atos praticados no âmbito daquele Instituto, exatamente em face da natureza privada de que aquele se revestia (a respeito, ver Decisões 268/2002 e 284/2002, ambas da 2ª Câmara)’.

Enfim, não vemos como os benefícios previdenciários provenientes do extinto IPC possam ser considerados públicos, para fins de incidência do teto constitucional, se provenientes de entidade considerada privada e de caráter fechado, como bem atesta a jurisprudência deste Tribunal.

Aliás, nesse mesmo sentido decidiu o Conselho Nacional de Justiça, que, mediante as Resoluções nº 13 e nº 14, assim estabeleceram, em seus artigos 8º e 4º, respectivamente:

‘Ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional as seguintes verbas:

(...)

b) benefícios percebidos de planos de previdência **instituídos** por entidades fechadas, **ainda que extintas.**’ (grifo nosso)

Note-se, a partir do comando normativo acima transcrito, que o benefício em questão precisa ter sido instituído pela entidade extinta, não importando quem tenha definitivamente substituído suas obrigações previdenciárias.

Muito embora citadas Resoluções sejam voltadas exclusivamente aos magistrados e servidores do Poder Judiciário, este aspecto das normas do CNJ se revela de grande importância para a tese ora desenvolvida, visto encaixar-se perfeitamente ao caso do IPC, que constitui justamente entidade extinta de previdência fechada, com obrigações institucionais absorvidas pelo Tesouro, o qual deu sequência ao pagamento de diversos benefícios em nome do antigo IPC, em favor de antigos integrantes daquele Instituto, benefícios esses que, analogicamente à hipótese prescrita por referidas resoluções, devem ser excluídos da incidência do teto remuneratório constitucional.

O mesmo raciocínio já não se coaduna com os benefícios previdenciários instituídos exclusivamente com recursos do Tesouro Nacional a partir do advento da Lei nº 9.506/97, que criou o PSSC. Ocorre que esses recursos não têm nada de privado, nem seu instituidor constitui entidade fechada de previdência. São recursos eminentemente públicos e, por isso, estão sujeitos aos mesmos critérios e normas de acumulação de cargos e de incidência do teto constitucional remuneratório aplicáveis aos servidores públicos em geral. O fato de o PSSC ter sub-rogado o IPC em todos os direitos e obrigações, como dispõe o artigo 1º da Lei nº 9.506/97, não significa dizer que sua então personalidade privada de caráter fechado tenha sido mantida.

Ante tais fundamentos, responderíamos à questão do nobre consulente afirmando que as pensões instituídas pelo então Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidas às regras do teto remuneratório constitucional. Somente estão sujeitos aos atuais critérios e normas de acumulação de cargos e de incidência do teto constitucional remuneratório aqueles benefícios que tenham se constituído a partir do advento da Lei n. 9.506/97, já dentro do Plano de Seguridade Social dos Congressistas - PSSC.

Não restam dúvidas de que o assunto ora trazido ao descortino deste Tribunal é por demais controverso em vista das dificuldades operacionais evidentemente contrárias ao desejo do legislador constituinte e da sociedade de verem plenamente implementada a sistemática de limitação salarial na administração pública nacional.

Diante disso, como esperar possa haver solução em prazo tão curto para o multifacetado problema das acumulações de remuneração do servidor público e de sua adequação ao teto constitucional? Nesse particular, pelas razões já expendidas, cremos se faz urgente a edição de norma reguladora da matéria como meio de se implementar em sua plenitude o instituto constitucional de limitação remuneratória.

(...)”

7. Com base nas considerações acima expendidas, o representante do Ministério Público/TCU opina no sentido de esclarecer ao Consultante que (peça 1, p. 35-36):

7.1. enquanto não advier lei reguladora da matéria, o teto constitucional só deve incidir sobre remunerações consideradas de **per si**, ou seja, não tomadas cumulativamente com outra ou outras remunerações, proventos ou pensões percebidos pelo servidor, pela atividade ou pela inatividade, mesmo que oriundas de uma mesma fonte pagadora;

7.2. a remuneração do servidor pelo desenvolvimento de atividade funcional não constitui mera faculdade ou conveniência, mas direito que lhe é assegurado pela própria Constituição. A hipótese de redução total da remuneração, caracterizando trabalho gratuito, afronta diretamente a Constituição Federal, porquanto dicção contrária consta literalmente de seu texto (art. 7º, IV, c/c art. 39, §3º). Por isso, na hipótese de virem a ser legalmente equacionados os problemas das variadas e distintas possibilidades práticas de desconto do teto remuneratório, as retribuições cumuladas que provenham de autorização ou determinação constitucional, a exemplo dos casos previstos no art. 37, XVI, e no art. 95, parágrafo único, inciso I, ambos da Constituição Federal, são de direito do agente público e por isso não devem sofrer incidência do teto em seu somatório, mas tão-somente nas remunerações individuais que as compõem, sobre os valores de **per si**;

7.3. as pensões instituídas pelo então Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidas às regras do teto remuneratório constitucional. Somente estão sujeitos aos atuais critérios e normas de acumulação de cargos e de incidência do teto constitucional remuneratório aqueles benefícios que tenham se constituído a partir do advento da Lei n. 9.506/97, já dentro do Plano de Seguridade Social dos Congressistas – PSSC.

8. O Exmo. Ministro Ubiratan Aguiar, acolhendo sugestão do representante do MP/TCU Procurador Júlio Marcelo de Oliveira que atuou no TC-023.986/2006-4, determinou, sob fundamento da racionalidade processual, o apensamento aos presentes autos do TC-023.986/2006-4, que cuida de Consulta formulada pelo então Advogado-Geral da União, Sr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa, na qual o consultante busca sanar junto a esta Corte de Contas dúvidas sobre os procedimentos a serem adotados pela Administração Pública nos casos de os servidores contarem com mais de uma fonte de rendimentos cuja soma exceda o limite do teto constitucional (CF, art. 37, inciso XI). Em especial, o consultante faz os seguintes questionamentos (peça 1, p. 3-4, do TC-023.986/2006-4):

8.1. “como efetuar o abate, tendo em consideração os necessários descontos obrigatórios?”

8.2. “sobre qual fonte de remuneração efetuar o abate, ou, se proporcional, em que proporção, respectivamente?”

8.3. “acaso tenha havido pagamentos além do limite do teto constitucional, qual a medida a ser adotada pela Administração, a partir de que data é devida a reposição e como deve proceder o servidor?”

9. Relativamente às indagações acima, a Sefip sugere proposta de encaminhamento no sentido de que o Tribunal (peça 1, p. 5-9, do TC-023.986/2006-4):

“I. conheça dos presentes elementos como Consulta, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 264 e 265 do Regimento Interno desta Corte, esclarecendo ao Consultante que:

II. os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição previdenciária ou outros) efetuados na remuneração dos servidores públicos que percebem valores superiores ao teto remuneratório constitucional devem ser realizados após a exclusão da parcela a ele excedente;

III. no caso de servidores que acumulam legalmente dois cargos públicos, considerando que é obrigação do servidor informar à Administração tal situação, e cuja remuneração total exceda o teto remuneratório constitucional, a exclusão do valor a ele excedente deve ser realizada em cada uma das fontes e na proporção em que elas perfazem a remuneração total do servidor, para depois se proceder aos descontos obrigatórios, devendo os órgãos e entidades pagadoras trabalharem em sintonia, mesmo que pertençam a esferas administrativas diferentes;

IV. se o abate-teto deixou de ser efetuado, cabe à Administração tomar as providências para cobrar dos servidores os valores indevidamente percebidos, na forma prevista no artigo 46 da Lei 8.112/1990, devendo utilizar como marco temporal a data de 1º.1.2005, haja vista o disposto no artigo 1º da Lei 11.143/2005, que estabeleceu o valor de R\$ 21.500,00 como sendo a máxima remuneração dos servidores públicos, a qual passou a ser de R\$ 24.500,00 a partir de 1º.1.2006 (artigo 3º da citada Lei c/c o artigo 37, inciso XI, da CF/1988);

V. dê ciência da deliberação a ser exarada, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem, ao Advogado-Geral da União Álvaro Augusto Ribeiro Costa; e

VI. archive o presente processo.”

10. Consta do processo pensado o Parecer do Procurador do TCU Júlio Marcelo de Oliveira, cujo teor reproduzo a seguir em parte e com alguns ajustes de forma (peça 1, p. 12-30):

“A problemática do controle sobre o teto remuneratório do funcionalismo está indissociavelmente ligada à existência de mais de uma fonte de renda, uma vez que, no âmbito de um único órgão ou entidade, ou seja, no caso de apenas um vínculo com a Administração Pública, eventuais excedentes sobre o teto são facilmente identificáveis, mediante o confronto entre o limite legal fixado a título de subsídio mensal e o **quantum** efetivamente percebido a título de remuneração, provento ou pensão.

Na hipótese, portanto, da existência de mais de um vínculo com o Poder Público, a questão ganha contornos relevantes, pois surge a necessidade de os entes integrantes da Administração, de todas as esferas envolvidas, conjugarem esforços com vistas ao fiel cumprimento do comando constitucional que veda pagamentos, à conta de recursos públicos, em patamar superior ao subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Na prática administrativa, a primeira dificuldade tem origem na ausência, no âmbito do serviço público, de uma base de dados única (ou sistema integrado), que congregue, de forma analítica, todos os valores efetivamente despendidos, para cada ente da federação e pelos respectivos órgãos/entidades, com cada beneficiário de recursos públicos pagos a título de despesas com pessoal (**v.g.** remuneração, proventos, pensão ...), ou seja, a falta de informação disponível **on line** acerca destes valores constitui, no momento, obstáculo a ser transposto para que efetivamente se possa proceder à glosa dos valores indevidamente pagos aos servidores, na medida da responsabilidade de cada ente e de cada beneficiário.

À guisa de informação, cabe anotar que, em nível federal, dispõe-se do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - Siape (Decreto 99.328/1990), o qual, nos termos de consulta efetuada no sítio do Ministério do Planejamento na **internet**, é o sistema informatizado de Gestão de Recursos Humanos do Poder Executivo Federal, que controla as informações cadastrais e processa os pagamentos dos servidores da Administração Pública Federal direta, das autarquias, das fundações públicas, dos ex-Territórios Federais, empresas públicas, sociedades de economia mista que recebam recursos da União para o custeio das respectivas folhas de pagamento e dos militares do Governo do Distrito Federal - GDF. Verifica-se, por conseguinte, que o aludido sistema tem abrangência parcial, por ser restrito ao Executivo, e, na realidade, não alcança, mesmo no âmbito do Executivo, a totalidade dos servidores, dentre os quais, por exemplo, os da Carreira Diplomática (Ministério das Relações Exteriores) e os do Banco Central do Brasil.

A esse respeito, o TCU, na Sessão de 27.2.2007, determinou à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, dentre outras medidas,

‘inclua no Siape **todos** os órgãos obrigados na legislação, quais sejam, toda a Administração Direta, as Autarquias (incluindo agências reguladoras), as Fundações e ainda as sociedades de economia mista e empresas públicas contempladas com recursos do orçamento fiscal e de seguridade social para pagamento de despesas de pessoal e encargos, conforme recomendação proposta pelo Controle Interno, a fim de tornar compatíveis as informações constantes no Siape com os demais sistemas da Administração Pública Federal’ (grifos acrescidos, subitem 1.7 do Acórdão 299/2007, inserido na Relação 5/2007 - Gab. do Min. Valmir Campelo - 1ª Câmara, TC-014.252/2005-0).

De outra parte, é sabido que os órgãos do Poder Legislativo e os do Poder Judiciário, assim como os do Ministério Público da União, são dotados, cada qual, de sistemas informatizados para cadastro de seus servidores e processamento da folha de pagamentos, mas não se tem notícia da existência de sistema abrangente à semelhança do Siape.

Atento às dificuldades acerca da obtenção das informações necessárias à identificação e à quantificação precisa dos valores pagos pelos cofres públicos ao funcionalismo, o legislador ordinário determinou que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituam, para os fins do disposto no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, sistema integrado de dados relativos às remunerações, proventos e pensões pagos aos respectivos servidores e militares, ativos e inativos, e pensionistas, na forma do regulamento, consoante destacado pela Sefip (artigo 3º da Lei 10.887/2004).

Nesse particular, o Sr. Analista da unidade técnica especializada ressaltou, com propriedade, que cumpre aos órgãos e entidades públicos, enquanto o sistema não é implantado, cooperarem mutuamente, ‘exigindo, por exemplo, que o servidor, o aposentado e o pensionista informem a cada uma das fontes pagadoras que acumulam cargos públicos ou que recebem mais de um benefício, cabendo a elas a obrigação de proceder aos devidos cortes, se a remuneração total suplantam o valor do teto, aplicável que é a toda Administração Pública’ (fl. 5, item 7). Na mesma linha de raciocínio, ponderou o titular da Sefip que ‘a eventual ausência de tal sistema não tem o condão de exonerar os gestores do dever de buscar dar cumprimento à norma constitucional por meios outros, como, por exemplo, mediante a exigência de declaração de acumulação de rendimentos por parte dos servidores, consultas a bases públicas de dados (como a RAIS, o Siape e o Sisac) ou ações pontuais de cooperação com outros órgãos e entidades’ (fl. 8).

De fato, a não-implantação, até a presente data, do sistema integrado a que se refere o artigo 3º da Lei 10.887/2004 não pode e não deve ser vista como fator impeditivo do fiel cumprimento do ditame constitucional. Importa dar efetividade à Constituição. As dificuldades devem ser vistas como desafios a serem superados, e não como barreiras intransponíveis.

É certo que, na prática, a ausência desse sistema acarreta dificuldades de ordem operacional para os gestores públicos, as quais, todavia, nos casos de acumulação lícita, nos termos constitucional (v.g., CF, artigos 37, incisos XVI e XVII, e 40, § 11) e legalmente previstos (v.g., artigo 225 da Lei 8.112/1990), devem ser contornadas por meio da definição de procedimentos relativos ao intercâmbio de informações acerca da situação funcional do servidor e da respectiva retribuição pecuniária nos órgãos e entidades com os quais detenha vínculo.

No âmbito da legislação infraconstitucional, por exemplo, há previsão de mecanismos que propiciam o controle da existência de mais de um vínculo com a Administração Pública, a saber:

a) no ato da posse, o servidor está obrigado a declarar o exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública (artigo 13, § 5º, da Lei 8.112/1990);

b) os Ministérios do Planejamento e da Fazenda devem promover a atualização cadastral dos aposentados e dos pensionistas da União, que recebam proventos e pensões à conta do Tesouro Nacional, constantes do Siape. A atualização cadastral dá-se anualmente e é condição básica para a continuidade do recebimento do provento ou pensão. Os aposentados e os pensionistas que não se apresentarem para fins de atualização dos dados cadastrais, até a data

fixada para o seu término, devem ter o pagamento de seus benefícios suspensos a partir do mês subsequente (artigo 9º da Lei 9.527/1997).

Sobre a matéria, não se pode olvidar que são deveres básicos de todo e qualquer servidor público ser leal às instituições a que servir e observar as normas legais e regulamentares, bem como levar ao conhecimento da autoridade superior as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo e representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder (v.g., artigo 116, incisos II, III, VI e XII, da Lei 8.112/1990). No âmbito da Lei 8.112/1990, inclusive, ao servidor é proibido recusar-se a atualizar seus dados cadastrais quando solicitado (artigo 117, inciso XIX, acrescentado pela Medida Provisória 1.573-7/1997 e convalidado pela Lei 9.527/1997) e o servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições (artigo 121).

Por todas essas considerações, entende este representante do Ministério Público que o Tribunal de Contas da União, como entidade suprema de fiscalização das contas e despesas públicas em nosso país e tendo em face sua competência para responder consultas em caráter normativo, pode estabelecer procedimentos a serem seguidos por toda a Administração Pública Federal para viabilizar a efetiva vigência do teto constitucional.

Nesse sentido, propõe este representante do Ministério Público que esta eg. Corte Federal de Contas determine a toda a Administração Pública direta, autárquica e fundacional, assim como às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que recebem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral, que, para fins de controle do teto remuneratório de que trata o artigo 37, inciso XI, da Carta Política de 1988, adotem os seguintes procedimentos:

a) exigência, no ato da posse do servidor e anualmente, de declaração quanto ao exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública ou à percepção de remuneração, subsídio, proventos, pensões ou outra espécie remuneratória paga à conta de recursos públicos;

b) atualização cadastral anual dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos, inclusive dos aposentados e dos pensionistas pagos com recursos públicos;

c) consulta periódica às bases de dados públicas, com vistas a verificar, por amostragem, eventuais casos de pagamento extrateto e adotar as providências cabíveis para cumprimento do comando constitucional, com ressarcimento ao erário do valor pago a maior, na forma adiante discutida;

d) no caso de acumulações lícitas de cargos, empregos e/ou proventos e pensões, e na falta do sistema integrado a que alude o artigo 3º da Lei 10.887/2004, estabelecimento entre os entes públicos envolvidos, quaisquer que sejam as esferas de poder a que pertençam e nas respectivas áreas de competência, de troca de informações a cada 60 dias, mediante ofício, nos casos de servidores com mais de uma fonte de rendimentos cuja soma exceda o limite do teto constitucional, a fim de efetuar os ajustes necessários à glosa de valores pagos extrateto.

A troca de informações referida no último item, a cada 60 dias ou em outro prazo que esta Corte entender razoável, faz-se necessária em razão de que as remunerações mensais não são estáticas, havendo, via de regra, pequenas flutuações, decorrentes, por exemplo, de alterações de valores atinentes a gratificações de desempenho etc. Assim, nos casos de acumulação lícita, deve-se proceder ao monitoramento frequente e periódico dos valores pagos para realização dos ajustes devidos no menor espaço de tempo possível.

Na prática, outro elemento complicador da ação administrativa consiste na ausência de regulamentação acerca de como proceder, no caso de pagamentos extrateto, à glosa dos valores excedentes e aos descontos obrigatórios, isto é, aos descontos compulsórios previstos na legislação tributária, a exemplo do imposto de renda e da contribuição para a seguridade social,

questão objeto de indagação específica por parte da AGU nestes autos, que requer orientação acerca de como efetuar os aludidos descontos.

A respeito, afigura-se razoável e factível a solução alvitrada pela unidade técnica especializada, no sentido de que, em relação aos descontos, devem ser adotados procedimentos análogos aos do concurso de credores.

Nos termos do Código Civil em vigor, ‘quando concorrerem aos mesmos bens, e por título igual, dois ou mais credores da mesma classe especialmente privilegiados, haverá entre eles rateio proporcional ao valor dos respectivos créditos, se o produto não bastar para o pagamento integral de todos’ (artigo 962 da Lei 10.406/2002).

Por analogia, também pode ser lembrado o artigo 257 do Código Civil de 2002, segundo o qual, ‘havendo mais de um devedor ou mais de um credor em obrigação divisível, esta presume-se dividida em tantas obrigações, iguais e distintas, quanto os credores ou devedores’.

Embora não se trate de caso de insolvência, pois a tributação é compulsória e incide diretamente sobre a remuneração do servidor, que não tem como se furtar ao pagamento (desconto obrigatório), o princípio de equidade que informa o instituto do concurso de credores pode ser aplicado, por analogia, no caso das glosas do valores pagos acima do teto. Por se tratar de obrigações divisíveis (cada órgão/entidade público é responsável pelo recolhimento tributário), de pluralidade de credores (mais de uma fonte de renda) e de quantia certa (somatório dos descontos sobre o total da remuneração), o rateio apresenta-se como solução justa e adequada. O exemplo oferecido pelo Sr. Assessor é elucidativo (fl. 5, item 10):

‘(...) Supondo a situação de um servidor que recebe R\$ 24.000,00 de uma fonte e R\$ 1.000,00 de outra, haveria um excesso de R\$ 500,00 - haja vista que o teto remuneratório constitucional atualmente definido, o qual vem a ser a remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal, é de R\$ 24.500,00 (artigo 3º da Lei 11.143, de 26.7.2005). O valor que ultrapassa o teto seria abatido na proporção de 96% e 4%, respectivamente, considerando que a remuneração do cargo de maior rendimento compõe a remuneração total do servidor no primeiro percentual ($R\$ 24.000,00/25.000,00 = 0,96$) e a do segundo, naquele último ($R\$ 1.000,00/R\$ 25.000,00 = 0,04$). Assim, o servidor passaria a receber R\$ 23.520,00 de um cargo e R\$ 980,00 do outro, porquanto os respectivos cortes seriam respectivamente de: 1) $R\$ 500,00 * 0,96 = R\$ 480,00$; e 2) $R\$ 500,00 * 0,04 = R\$ 20,00$.’

Veja-se, sobre o assunto, as oportunas ponderações por parte da Sefip:

a) os descontos devem ser efetuados proporcionalmente, em ambas as fontes de renda, após os procedimentos do abate-teto, haja vista o que dispõem a legislação do Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF e as normas previdenciárias, sobretudo as Leis 9.250/1995 e 10.887/2004 (fls. 5/6, item 11);

b) ‘a renda efetiva do servidor está limitada ao valor do teto, sendo o montante que a ele supera um valor meramente referencial, sobre o qual não podem ocorrer os necessários descontos tributários; em especial se se levar em consideração que não há sentido algum o servidor pagar imposto sobre renda não auferida e arcar com contribuição social sobre uma parcela que certamente não integrará o valor de sua aposentadoria’ (fl. 6, item 12);

c) cada fonte pagadora apenas detém competência para reter a parcela excedente ao teto que lhe diz respeito. Caso contrário, admitindo-se que ambas as fontes pudessem glosar a totalidade do valor extrateto, haveria, afora as óbvias dificuldades operacionais para implementação dos descontos pertinentes, o risco de ofensa à autonomia dos entes federados ou, mesmo, de enriquecimento sem causa da unidade que se mostrasse mais ágil na promoção dos descontos obrigatórios (fls. 8/9);

d) a concentração do abate-teto em uma única fonte pagadora teria implicações para o próprio servidor. ‘Provavelmente, surgiriam situações em que o servidor, a despeito do trabalho prestado, nada teria a receber de uma das fontes (caso, por exemplo, de um Ministro do STF, já remunerado no limite máximo admitido pela Constituição, que viesse a lecionar em

estabelecimento público de ensino. Isso traria, inclusive, consequências de ordem previdenciária: não havendo remuneração por um dos cargos ocupados, não haveria contribuição previdenciária, e, em consequência, o respectivo tempo de serviço não poderia ser computado para fins de aposentadoria' (fls. 8/9);

e) eventual excedente ao limite remuneratório, no caso da acumulação lícita de cargos ou empregos públicos, constitui crédito inalienável das respectivas fontes pagadoras (fls. 8/9);

f) para fins de reconhecimento da parcela a ser atribuída a cada fonte, o rateio do excedente deve dar-se, por questão de equidade, na mesma proporção da participação de cada fonte pagadora na remuneração total percebida pelo servidor, à semelhança do que ocorre no concurso de credores, instituto de direito civil, que se resolve mediante o 'rateio proporcional ao valor dos respectivos créditos', nos termos do artigo 962 da Lei 10.406/2002 (fls. 8/9).

Sobre a responsabilidade dos gestores públicos, anotou o Secretário da unidade técnica especializada, com propriedade, que (fls. 8/9):

'(...) uma vez identificada a acumulação de remunerações cujo somatório exceda o limite constitucional, incumbe aos gestores de cada órgão ou entidade envolvida, independentemente das providências adotadas pelos gestores de outra fonte pagadora, promover - na remuneração a que faz jus o servidor junto à unidade - o desconto pertinente, na forma acima indicada [alínea 'f' **supra**]. Não há que se falar em confusão de encargos e, por consequência, em confusão de responsabilidades pelo eventual descumprimento da norma constitucional. Cada gestor responde individual e exclusivamente pelos descontos obrigatórios que lhe incumbe proceder.'

A propósito, lembre-se que, no caso dos descontos obrigatórios, os quais têm, via de regra, natureza tributária, o contribuinte, a quem cabe suportar o ônus financeiro, é o servidor público, mas as entidades e os órgãos públicos com os quais o servidor detenha vínculo são diretamente responsáveis pelo recolhimento dos tributos retidos na fonte, nos termos do artigo 128 do CTN.

Nesse cenário, são de todo pertinentes as conclusões da Sefip contidas no item 15, subitens II e III, à fl. 7, as quais respondem, adequadamente, aos dois primeiros questionamentos da AGU acerca de como efetuar o abate-teto, ante os necessários descontos obrigatórios, e sobre qual fonte de remuneração e em que proporção, a saber:

a) os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição previdenciária ou outros) efetuados na remuneração dos servidores públicos que percebem valores superiores ao teto remuneratório constitucional devem ser realizados após a exclusão da parcela a ele excedente;

b) no caso de servidores que acumulam legalmente dois cargos públicos, considerando que é obrigação do servidor informar à Administração tal situação, e cuja remuneração total exceda o teto remuneratório constitucional, a exclusão do valor a ele excedente deve ser realizada em cada uma das fontes e na proporção em que elas perfazem a remuneração total do servidor, para depois se proceder aos descontos obrigatórios, devendo os órgãos e entidades pagadoras trabalharem em sintonia, mesmo que pertençam a esferas administrativas diferentes.

A terceira questão posta pela AGU indaga sobre os procedimentos a serem adotados pela Administração no caso de pagamentos já efetuados além do limite do teto constitucional, bem como sobre a partir de que data é devida a reposição e sobre como deve proceder o servidor.

Nesse particular, a Sefip opina por que seja informado à Consulente que (fl. 7, item IV):

'IV. se o abate-teto deixou de ser efetuado, cabe à Administração tomar as providências para cobrar dos servidores os valores indevidamente percebidos, na forma prevista no artigo 46 da Lei 8.112/1990, devendo utilizar como marco temporal a data de 1º.1.2005, haja vista o disposto no artigo 1º da Lei 11.143/2005, que estabeleceu o valor de R\$ 21.500,00 como sendo a máxima remuneração dos servidores públicos, a qual passou a ser de R\$ 24.500,00 a partir de 1º.1.2006 (artigo 3º da citada Lei c/c o artigo 37, inciso XI, da CF/1988);'

Especificamente sobre as providências a adotar no caso de pagamentos a maior, ressaltou a unidade técnica que a Administração Federal deve proceder à cobrança dos valores excedentes na forma prevista no artigo 46 da Lei 8.112/1990 (fls. 5, item 6, e 6, item 13), segundo o qual ‘as reposições e indenizações ao erário, atualizadas até 30 de junho de 1994, serão previamente comunicadas ao servidor ativo, aposentado ou ao pensionista, para pagamento, no prazo máximo de trinta dias, podendo ser parceladas, a pedido do interessado’ (artigo 46 da Lei 8.112/1990 com a redação dada pela Medida Provisória 2.225-45/2001).

Sobre o tema, em sede de Consulta formulada pela Câmara dos Deputados acerca do entendimento a ser dado ao artigo 46 da Lei 8.112/1990, com a redação dada pela Lei 9.527/1997, deliberou o TCU, por meio da Decisão Plenária 429/1999, no sentido de que:

‘8.1.1 - os valores relativos às reposições e indenizações ao erário por parte de servidores ativos ou inativos, ou pensionistas somente poderão ser atualizados até 30 de junho de 1994, não podendo ser corrigidos após essa data, consoante o disposto no artigo 46 da Lei 8.112/1990, ressalvados apenas os casos abrangidos pelo Enunciado de Súmula 106 da Jurisprudência Predominante do Tribunal de Contas da União. Vale ressaltar que os atos dolosos praticados contra o erário não se subsumem à tipicidade das chamadas reposições e indenizações, cabendo o integral ressarcimento do dano, em observância aos termos da Lei 8.429/1992;

8.1.2 – as reposições e indenizações que tiverem sido efetuadas com cobrança de correção monetária após a data de 30 de junho de 1994 poderão ser objeto de devolução de indébitos, no que concerne à correção monetária e juros de mora, somente mediante requerimento dos interessados. No caso de ter sido em virtude de decisão do Tribunal de Contas da União, somente mediante Recurso de Revisão, no prazo de 5 anos, por força do Enunciado Sumular 6 do STF;

8.1.3 - as indenizações e reposições sob esse regime compreendem, inclusive, aqueles fatos não dolosos ocorridos após a data de 30 de junho de 1994 até a data de nova eventual lei que venha restabelecer a correção monetária para tais débitos. Os fatos dolosos podem ser encarados como imputadores de débitos, sujeitando-se os autores às disposições do artigo 47 da Lei 8.112/1990;’

Posteriormente, no bojo de outro processo de consulta, o Pleno do TCU decidiu, por meio do Acórdão 821/2003, informar à autoridade consulente, no que se refere ao entendimento a ser dado ao artigo 46 da Lei 8.112/1990, com a nova redação dada pela Medida Provisória 2.225-45/2001, que:

‘9.1.1 as reposições determinadas pela Administração em data anterior à edição da Medida Provisória 2.225-45/2001 devem observar as disposições legais anteriores à sua vigência;

9.1.2 os valores de que trata o § 3º do art. 46 da Lei 8.112/1990 com a redação dada pela Medida Provisória 2.225-45/2001 só devem ser atualizados a partir das reposições determinadas após o advento desta Medida Provisória;’

A título de informação, registre-se que, no Voto condutor do Acórdão 1.812/2003 - Plenário, em que se discutia o descumprimento de determinação do TCU para o desconto retroativo dos valores de contribuição previdenciária não recolhidos ao tempo certo, Vossa Excelência, então Relator da matéria, certificou que ‘o procedimento adequado para recolhimento e acertos de valores referentes à contribuição social deve ser realizado mediante débito ou crédito em folha de pagamento, nos termos do artigo 46 da Lei 8.112/1990’, uma vez que, ‘diferentemente do que acontece com o Imposto de Renda, onde há a declaração anual de rendimentos feita pelo próprio contribuinte, em momento algum o servidor público oferece a sua remuneração para a retificação e ajuste dos valores pagos a título de contribuição ao PSS, de modo que pudesse recolher o montante devido’. Na ocasião, foi determinado à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, na condição de Órgão Central do Sistema de Pessoal Civil do Poder Executivo, que:

‘9.1.1 no prazo de 30 (trinta) dias, contados da publicação desta Decisão no DOU, oriente os órgãos e entidades da Administração Pública Federal vinculados àquele Poder, que deixaram de descontar a contribuição previdenciária sobre a Gratificação de Atividade Executiva - GAE no período em que vigorou o Parecer DRH/SAF 508/1992 - dezembro de 1992 a novembro de 1993 - para que efetuem, no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da orientação expedida pela referida Secretaria, aqueles descontos retroativamente, nos termos do artigo 46 da Lei 8.112/1990, tendo em vista que a referida Gratificação, já à época, integrava a remuneração dos servidores, devendo, ao final deste último prazo, comunicar o resultado consolidado a esta Corte de Contas;’

Em face dessas considerações, mostra-se adequada a proposta da Sefip de que a cobrança dos valores excedentes seja feita na forma prevista no artigo 46 da Lei 8.112/1990.

Quanto ao marco inicial para a reposição ao erário, a Secretaria especializada entende que deve ser adotada a data de 1º.1.2005, prevista no artigo 1º da Lei 11.143/2005, que fixou em R\$ 21.500,00 o subsídio mensal de Ministro do Supremo Tribunal Federal, referido no artigo 48, inciso XV, da Carta Política de 1988. Entende o sr. Assessor, com o endosso do dirigente daquela unidade, que o dispositivo constitucional acerca do teto remuneratório (artigo 37, inciso XI) passou a ter eficácia a partir da promulgação da Emenda Constitucional 19/1998, ficando em aberto a definição do subsídio mensal dos Ministros do STF, o que ocorreu com a publicação da Lei 11.143/2005.

A respeito, anteriormente ao advento da Lei 11.143/2005, existiam, na Administração Pública, tetos diferenciados no âmbito de cada Poder, nos termos da redação original do artigo 37, inciso XI, da Carta de 1988, segundo o qual ‘a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito’.

Com a promulgação da Emenda 19/1998, o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal passou a ser o teto remuneratório de todo o funcionalismo público, a teor do disposto no artigo 37, XI. O Poder Constituinte Derivado, porém, por meio desta Emenda, estipulou que a fixação do subsídio dos Ministros do Supremo seria feita por lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal (artigo 48, inciso XV, CF), exigência que somente veio a cair com o advento da Emenda 41/2003, que alterou a redação do mencionado inciso XV do artigo 48 e excluiu a necessidade de lei de iniciativa conjunta. Neste contexto, foi editada a Lei 11.143/2005, que fixou o subsídio mensal de Ministro do STF (R\$ 21.500,00, a partir de 1º.1.2005, e R\$ 24.500,00, a partir de 1º.1.2006).

À vista dessas considerações, tem-se, sintetizando parte da evolução histórica da matéria, que:

a) em sua redação original, o artigo 37, inciso XI, da Constituição reservou à lei ordinária a definição do limite máximo da remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito;

b) o artigo 17 do ADCT veda a percepção de excesso a qualquer título nos casos de vencimentos, remuneração, vantagens e adicionais, bem como de proventos de aposentadoria,

percebidos em desacordo com a Constituição e determina a imediata redução aos limites dela decorrentes;

c) em 1992 foi editada, na esfera federal, a Lei 8.448/1992, que regulamentou o artigo 37, inciso XI, da Lei Maior e estabeleceu, dentre outras diretrizes, que: a remuneração mensal de servidor da administração pública direta, autárquica e fundacional, de qualquer dos Poderes da União, terá como limite máximo, no âmbito de cada Poder, os valores percebidos como remuneração no mesmo período, em espécie, a qualquer título, por: I - membro do Congresso Nacional; II - Ministro de Estado; III - Ministro do Supremo Tribunal Federal; os valores percebidos pelos membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal, sempre equivalentes, somente poderão ser utilizados para os fins previstos nesta lei e como teto máximo de remuneração; as autoridades competentes do Poder Executivo, do Poder Judiciário, e as do Ministério Público da União bem como as da Câmara dos Deputados e as do Senado Federal adotarão as providências necessárias para a aplicação integral do disposto nesta lei à política remuneratória de seus servidores;

d) em fevereiro de 1994, foi publicada a Lei 8.852/1994, que também dispôs sobre a aplicação do artigo 37, inciso XI, da Constituição, dentre outros, e fixou, como limite máximo de remuneração, os valores percebidos, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal (artigo 3º);

e) o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e, no âmbito do Poder Executivo, os dirigentes de órgãos da administração direta e os responsáveis pela direção ou presidência de entidade integrante da administração federal indireta, bem como o Ministério Público da União, deveriam adotar, no prazo máximo de 60 dias, contados da publicação da Lei 8.852/1994, com efeitos financeiros a partir de 1º.2.1994, as medidas indispensáveis para redução das remunerações ou dos proventos de aposentadoria que ultrapassassem o limite estabelecido no artigo 3º, atendendo-se ao que determinam o **caput** do artigo 37 da CF e o artigo 17 do ADCT, sob pena das sanções legalmente previstas (artigo 5º da Lei 8.852/1994).

Assim, a rigor, o termo inicial para reposição dos valores recebidos extrateto deveria retroagir ao exercício de 1992, uma vez que o legislador ordinário, naquele ano, por meio da Lei 8.448/1992 e em consonância com o texto constitucional então em vigor, estabeleceu os tetos no âmbito de cada poder e de cada ente federativo.

Em que pese a Emenda 19/1998 ter fixado, como teto máximo, o subsídio mensal, em espécie, de Ministros do Supremo Tribunal Federal e ter condicionado a fixação deste subsídio à lei de iniciativa conjunta, a jurisprudência do Pretório Excelso, conforme julgados trazidos a lume neste Parecer, aponta no sentido de que, enquanto não editada a lei a que se refere o artigo 48, inciso XV, da CF/1988, continuavam a prevalecer os tetos remuneratórios estabelecidos, individualmente, para cada um dos Poderes da República, nos termos do artigo 37, inciso XI, da CF na redação anterior à promulgação da EC 19/1998.

O artigo 17 do ADCT, vigente desde 1988, veda, expressamente, a percepção de excesso a qualquer título ('os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão **imediatamente reduzidos** aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título'). Ademais, conforme visto, as Leis 8.448/1992 e 8.852/1994 têm comandos claros acerca da necessidade de observância, por parte de todos os Poderes da União, dos tetos máximos de remuneração nelas previstos e da imprescindibilidade da adoção das providências pertinentes para adequação à lei das situações desconformes com as aludidas normas.

Impende ressaltar que a proibição da percepção de excesso a qualquer título também foi reforçada pelo artigo 29 da Emenda 19/1998 ('os subsídios, vencimentos, remuneração, proventos da aposentadoria e pensões e quaisquer outras espécies remuneratórias **adequar-se-ão**,

a partir da promulgação desta Emenda, aos limites decorrentes da Constituição Federal, não se admitindo a percepção de excesso a qualquer título’).

Em 2003, por meio da Emenda 41 (artigo 8º), novo comando constitucional voltou a estabelecer limites no âmbito dos respectivos poderes de cada ente federado, ou seja, fixou subtetos. Outrossim, dispôs que, até que fosse fixado o valor do subsídio de que trata o artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, seria considerado, para os fins do limite fixado naquele inciso, o valor da maior remuneração atribuída por lei na data de publicação desta Emenda a Ministro do Supremo Tribunal Federal, a título de vencimento, de representação mensal e da parcela recebida em razão de tempo de serviço.

De todas essas considerações, extrai-se como conclusão que, desde 1992, sempre houve teto remuneratório a ser respeitado pelo funcionalismo público. A despeito disso, considerando as diversas alterações ocorridas na legislação de regência de matéria e tendo em mente que, nos primeiros anos de vigência da Constituição, havia fundadas dúvidas acerca da forma de cálculo da remuneração que deveria compor o teto, ou seja, quais rubricas deveriam ser incluídas ou não (v.g., vantagens pessoais), matéria que veio a ser aclarada ao longo do tempo, com as modificações do texto constitucional e com a evolução jurisprudencial sobre o tema, este representante do Ministério Público entende que a adoção da data de 1º.1.2005, fixada por meio da Lei 11.143/2005, que dispôs sobre o subsídio de Ministro do STF, pode ser tida como razoável para fins de definição do marco inicial para reposição dos valores indevidamente percebidos pelos servidores.

Registre-se, por derradeiro, que, em pesquisa realizada nos sistemas corporativos desta Corte, verificou-se a existência de dois outros processos de consulta sobre o tema vertente, ambos pendentes de apreciação pelo Plenário, a saber:

a) TC-020.132/2005-8: a autoridade consulente questiona se a aplicabilidade do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, redação dada pela Emenda Constitucional 41/2003, carece de regulamentação em face dos termos do artigo 3º da Lei 10.887/2004 (‘Para os fins do disposto no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão sistema integrado de dados relativos às remunerações, proventos e pensões pagos aos respectivos servidores e militares, ativos e inativos, e pensionistas, na forma do regulamento’);

b) TC-001.816/2004-1: a autoridade consulente formula os seguintes questionamentos:
(...)

Sugere este representante do Ministério Público, por questões de racionalidade processual, que o exame das três consultas, versando essencialmente sobre o mesmo tema, seja unificado, sob a presidência de um único relator, podendo os processos mais jovens serem apensados ao que por primeiro foi autuado nesta Corte.”

11. Com fulcro nas considerações acima, o **Parquet** especializado manifesta-se de acordo com o encaminhamento da Sefip, sugerindo adicionalmente que o TCU determine a toda a Administração Pública direta, autárquica e fundacional, assim como às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que recebem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral, que, para fins de controle do teto remuneratório de que trata o artigo 37, inciso XI, da Carta Política de 1988 e em suas respectivas esferas de competência:

11.1. “exijam, no ato da posse do servidor e anualmente, declaração quanto ao exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública ou à percepção de remuneração, subsídio, proventos, pensões ou outra espécie remuneratória paga à conta de recursos públicos;”

11.2. “efetuem, anualmente, a atualização cadastral dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato

eletivo e dos demais agentes políticos, inclusive dos aposentados e dos pensionistas pagos com recursos públicos;”

11.3. “consultem, periodicamente, as bases de dados públicas, com vistas a verificar, por amostragem, eventuais casos de pagamentos extrateto e adotar as providências cabíveis para cumprimento do comando constitucional;”

11.4. “troquem informações a cada 60 dias, mediante ofício, com os demais órgãos e entidades públicos envolvidos, nos casos de servidores com mais de uma fonte de rendimentos cuja soma exceda o limite do teto constitucional, a fim de efetuar os ajustes necessários à glosa de valores pagos extrateto.”

É o Relatório.

VOTO

Nesta oportunidade, examinam-se processos de Consulta acerca da temática teto remuneratório.

2. Consoante visto no Relatório precedente, uma Consulta foi encaminhada pelo ex-Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, ex-Deputado Federal Elizeu Rezende, em atenção ao expediente de iniciativa do ex-Deputado Federal Gonzaga Mota. A outra foi formulada pelo então Advogado-Geral da União, Sr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa.

3. A Consulta subscrita pelo ex-Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados trata da incidência do teto vencimental sobre os acúmulos remuneratórios percebidos por servidor, bem como sobre as pensões instituídas pelo antigo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, atualmente pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal.

4. A outra Consulta enviada a este Tribunal pelo ex-Advogado-Geral da União versa sobre procedimentos a serem adotados pela Administração Pública nos casos de incidência de abate-teto quando os servidores perceberem rendimentos de diferentes fontes pagadoras, cuja soma exceda o limite do teto constitucional. Esclareço que essa Consulta foi apensada aos presentes autos, por meio de Despacho do Ministro Ubiratan Aguiar exarado nos autos do TC-023.986/2006-4, com fundamento na racionalidade processual, para unificar sob a presidência de um único relator o exame de questões suscitadas por ambos os consulentes, haja vista que as dúvidas trazidas ao conhecimento do Tribunal têm como tema cerne o teto vencimental.

5. Para melhor compreensão, reproduzo as indagações lançadas ao descortino desta Corte pelo ex-parlamentar integrante da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados:

5.1. “caso haja acumulação de vencimentos, ou destes com proventos, permitida pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, poderá ser aplicado o teto remuneratório ainda que isso importe em que o servidor seja obrigado a trabalhar sem que haja qualquer remuneração específica? É compatível com a Constituição Federal o trabalho não remunerado?”

5.2. “como devem proceder os administradores públicos na eventualidade de um servidor público acumular vencimentos ou proventos? O corte deve ser efetuado por que entidade ou órgão? É possível aplicar, a essas situações, a regra do teto remuneratório sem que haja a devida e precisa regulamentação do tema?”

5.3. “as pensões devidas pelo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, estão submetidas às regras do teto remuneratório?”

6. As questões contidas na Consulta formulada pelo então Advogado-Geral da União são as seguintes:

6.1. “como efetuar o abate, tendo em consideração os necessários descontos obrigatórios?”

6.2. “sobre qual fonte de remuneração efetuar o abate, ou, se proporcional, em que proporção, respectivamente?”

6.3. “acaso tenha havido pagamentos além do limite do teto constitucional, qual a medida a ser adotada pela Administração, a partir de que data é devida a reposição e como deve proceder o servidor?”

7. São esses os quesitos constantes das duas Consultas que ora se examinam.

II

8. Antes de adentrar o mérito das dúvidas suscitadas, cumpre analisar se estão presentes os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

9. Compulsando os autos, verifico que as autoridades estão legitimadas a formular Consultas ao TCU, nos termos do art. 264, incisos III e IV, do Regimento Interno/TCU. Outrossim, o expediente encaminhado trata de questões relativas à aplicação de dispositivos legais concernentes à matéria de competência desta Corte de Contas.

10. As Consultas contêm indicação precisa de seu objeto, com pertinência temática à área de atribuição do órgão representado e versam sobre interpretação de normas, sob o aspecto genérico e abstrato.

11. Observa-se, contudo, que as peças oferecidas não se fazem acompanhar do parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica das autoridades consulentes, como previsto no art. 264, § 1º, do RI/TCU, o qual dispõe: “As consultas devem conter a indicação precisa do seu objeto, ser formuladas articuladamente e instruídas, sempre que possível, com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente.”

12. Sobre esse ponto específico, considero pertinente dirigir recomendação aos órgãos para que nos futuros pleitos dessa natureza cumpram, sempre que possível, a diretriz insculpida no diploma mencionado no item anterior.

13. Entretanto, tendo em vista que restou demonstrado o atendimento aos demais requisitos de admissibilidade requeridos à espécie processual ora em análise, entendo que cabe conhecer das presentes Consultas.

III

14. Preliminarmente, considero oportuno, antes de responder as questões, passar em revista às normas inseridas nos dispositivos constitucionais que disciplinam a matéria, com destaque para algumas modificações que sofreram por obra do Constituinte Derivado, mediante emenda constitucional:

“Art. 37

(...)

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 9º O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 11. Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput deste artigo, as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

§ 12. Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo

Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)”

(...)

Ar. 40 (...)

§ 11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)”.

15. Percebe-se que o art. 37, inc. XI, da Carta Política, com a redação conferida pela Emenda Constitucional – EC n. 41/2003, estabeleceu limite máximo para a remuneração e para o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos, percebidos cumulativamente ou não, e incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza; não sendo computadas as parcelas de caráter indenizatório prevista em lei, conforme disciplina o art. 37, § 11, da CF, introduzido pela EC n. 47/2005.

16. São destinatários da regra do teto os titulares de cargos, empregos e funções da administração direta, autárquica e fundacional, os membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, os detentores de mandato eletivo e os demais agentes políticos, valendo também para proventos, pensões ou qualquer outra espécie remuneratória.

17. Da regra do teto vencimental não refogem as empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que percebem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal, consoante a dicção do art. 37, § 9º, da CF.

18. Com a reforma do art. 37, inc. XI, da CF, pela EC n. 41/2003, a Constituição passou a contemplar tetos remuneratórios geral e específicos, estes conhecidos como subtetos. O teto geral para todos os Poderes da União e unidades da Federação é o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Já os tetos específicos foram direcionados aos Estados, Distrito Federal e Municípios.

19. No Município, funciona como teto o subsídio do prefeito. Para os Estados e o Distrito Federal o limite varia de acordo com o Poder ao qual o agente encontra-se vinculado. Nessa linha, restaram estabelecidos três subtetos: a) no Poder Executivo, o subsídio mensal do governador; b) no Poder Legislativo, o subsídio dos deputados estaduais ou distritais, conforme o caso; c) no Poder Judiciário, o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça (limitado a 90,25% do subsídio mensal em espécie dos Ministros do STF), aplicado esse subteto aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.

20. O art. 37, § 12, da CF, introduzido pela EC n. 47/2005, trouxe a faculdade para os Estados e Distrito Federal de adotarem como teto único, mediante Emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, os subsídios dos Desembargadores do Tribunal de Justiça correspondente. Cumpre anotar que a disposição contida no parágrafo mencionado não se aplica aos subsídios de Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores.

21. No plano infraconstitucional, foi editada a Lei n. 11.143, de 26/07/2005, que fixou o subsídio mensal dos Ministros do STF no **quantum** de R\$ 21.500,00, a partir de 1º/01/2005, e R\$ 24.500,00, a contar de 1º/01/2006. Este valor sofreu reajuste de 5%, a partir de 1º/9/2009, e de 3,88% a contar de 1º/2/2010, por força da Lei n. 12.041, de 8/10/2009. A Lei n. 12.771/2012 estabeleceu o subsídio mensal em R\$ 28.059,29, a partir de 1º/01/2013, e R\$ 29.462,25, a contar de 1º/01/2014. Atualmente, o subsídio de referência está disciplinado na Lei n. 13.091/2015, no valor de R\$ 33.763,00.

IV

22. Quanto ao mérito, rememora-se que uma das questões suscitadas pelos consulentes consiste em saber se na hipótese de haver acumulação de vencimentos, ou destes com proventos, permitida pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal, poderá ser aplicado o teto remuneratório, ainda que essa medida implique que o servidor seja obrigado a trabalhar sem que haja qualquer remuneração específica. Em complemento a essa pergunta, indaga-se se é compatível com a Constituição Federal o trabalho não remunerado.

23. Noutras palavras, quer-se posicionamento desta Corte acerca da incidência ou não do teto remuneratório no caso de percepção de vencimentos ou proventos decorrentes de cargos públicos acumuláveis por permissivo constitucional.

24. É na própria Constituição da República que estão as balizas para fundamentar a resposta a ser oferecida pelo Tribunal ao consulente.

25. Como visto acima, o art. 37, inc. XI, da CF estabeleceu limite máximo para a remuneração e para o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza. O cerne da questão consiste em descobrir o sentido e o alcance da expressão “percebidos cumulativamente ou não” e conseqüentemente como aplicá-la.

26. Para tanto, é preciso investigar a interpretação conferida à matéria pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, por esta Casa de Contas e pelo Supremo Tribunal Federal – STF.

27. Nada obstante, antes de passar em revista ao magistério jurisprudencial precitado, entende-se necessário adotar “advertência epistemológica” de cariz hermenêutico, acerca da distinção entre texto legal (texto da norma) e norma jurídica (norma de interpretação).

28. A referida advertência é necessária porquanto, em época de pós-positivismo, alguns conceitos elementares para se decidir as questões jurídicas foram permeados por mudanças, notadamente o conceito de norma que passa a ser concretizada, deixando a subsunção de ser o único e último mecanismo para aplicar o direito.

29. Nessa concepção, o texto da norma ou texto legal não se confunde com a norma jurídica ou norma de interpretação. Ou seja, o texto legal não é a própria norma jurídica, mas configura o dado de entrada (**input**) mais importante ao lado do caso a ser decidido juridicamente no processo de concretização da norma (ABBOUD, Georges. *Discrecionariiedade administrativa e judicial*. São Paulo: RT, 2014, p. 64).

30. Sendo o texto legal a “entrada”, é necessário haver construção ou concretização para tenha como resultado a norma jurídica. O texto legal é encontrado nas constituições, leis, códigos, enquanto a norma jurídica, nos julgados.

31. Como ensina Friedrich Müller: “a norma jurídica não está no texto da norma codificado, isto é, o produto da legislação. Ela é somente o resultado do trabalho concretizante do juiz e de outros práticos que, pela ordem jurídica, são estabelecidos e habilitados para decidir casos concretos, na justiça: os litígios.” (MÜLLER, Friedrich. *O novo paradigma do direito: introdução à teoria e metódica estruturante*. Tradução de Ana Paula Barbosa-Fohmann et al., 3. ed., São Paulo: RT, 2013, p. 243-244). E arremata o jusfilósofo: “o que se pode ler nos códigos são somente textos da norma. Textos que ainda devem ser transformados em norma. O direito normativo encontra-se nos textos dos julgamentos e não já naquilo que produz o poder legislativo.” (idem, p. 235).

32. Estabelecida a diferença teórica entre texto legal e norma jurídica, colhe-se na jurisprudência dos órgãos mencionados no item 26 acima a norma jurídica (norma de interpretação) oferecida após a etapa de concretização.

33. O CNJ, por meio das Resoluções ns. 13 e 14, ambas de 21/03/2006, dispôs, respectivamente, sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura (Res. 13/2006) e sobre a incidência do teto para os servidores do Poder Judiciário e para a magistratura dos Estados que não adotam o subsídio (Res. 14/2006). Tanto em uma

Resolução quanto em outra foram excluídas do teto para os magistrados – entre outras verbas de caráter indenizatório, permanente, eventual ou temporário e abono de permanência em serviço – a remuneração ou provento decorrente do exercício do magistério, nos termos do art. 95, parágrafo único, inciso I, da Constituição Federal.

34. Deixo bem vincado que as Resoluções do CNJ referem-se à acumulação de subsídio de magistrados com a remuneração ou proventos decorrentes do exercício do magistério. Logo, o objeto daquelas regras tem escopo mais restrito do que o tratado nas Consultas ora em análise, as quais indagam sobre a incidência do teto em remunerações ou proventos recebidos por servidores que acumulam cargos constitucionalmente admitidos, nos termos do art. 37, inc. XVI, CF. Nada obstante, servem de baliza a matéria ora examinada, porquanto disciplina a não aplicação do teto remuneratório em hipóteses de acumulações permitidas pela CF (cargo de magistrado e exercício de magistério).

35. A matéria teto remuneratório, em especial a incidência desse limite às remunerações decorrentes de cargos licitamente acumuláveis, tem base firme no magistério jurisprudencial do STJ, conforme sobressaem dos seguintes julgados a seguir ementados:

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA SUBMETIDA AO CRIVO DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTE SUPERIOR TRIBUNAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE CARGOS PERMITIDA CONSTITUCIONALMENTE. CARGOS CONSIDERADOS, ISOLADAMENTE, PARA APLICAÇÃO DO TETO REMUNERATÓRIO.

1. ‘Tratando-se de cumulação legítima de cargos, a remuneração do servidor público não se submete ao teto constitucional, devendo os cargos, para este fim, ser considerados isoladamente’. (Precedentes: AgRg no RMS 33.100/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 15/05/2013 e RMS 38.682/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 05/11/2012).

2. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.” (RMS 33.171/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2016, DJe 04/03/2016)

“RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TETO REMUNERATÓRIO A PARTIR DA EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/03. CUMULAÇÃO DE CARGOS PERMITIDA CONSTITUCIONALMENTE. CARGOS CONSIDERADOS, ISOLADAMENTE, PARA APLICAÇÃO DO TETO REMUNERATÓRIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA ALEGADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A Primeira Seção desta Corte de Justiça sedimentou entendimento de que, ‘tratando-se de cumulação legítima de cargos, a remuneração do servidor público não se submete ao teto constitucional, devendo os cargos, para este fim, ser considerados isoladamente’ (RMS 33.134/DF).

2. Contudo, na hipótese, os recorrentes não lograram demonstrar a efetiva acumulação de cargos, tampouco a redução de vencimentos pela incidência do teto constitucional, o que levou o Tribunal **a quo** a denegar a segurança, por ausência de prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo.

3. O mandado de segurança é instrumento processual que demanda prova pré-constituída de todas as afirmações formuladas, não cabendo, nessa via, dilação probatória.

4. Recurso Ordinário a que se nega provimento.” (RMS 40.895/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 26/09/2014)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA SUBMETIDA AO CRIVO DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTE

SUPERIOR TRIBUNAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE CARGOS PERMITIDA CONSTITUCIONALMENTE. CARGOS CONSIDERADOS, ISOLADAMENTE, PARA APLICAÇÃO DO TETO REMUNERATÓRIO.

1. ‘Tratando-se de cumulação legítima de cargos, a remuneração do servidor público não se submete ao teto constitucional, devendo os cargos, para este fim, ser considerados isoladamente’. (Precedentes: AgRg no RMS 33.100/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 15/05/2013 e RMS 38.682/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 05/11/2012).

2. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança provido.” (RMS 33.134/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 27/08/2013).

36. Nesta Corte de Contas, a matéria foi apreciada pelo Plenário mediante o Acórdão 1.994/2015, da Relatoria do Ministro Benjamin Zymler, em processo de Representação envolvendo possíveis casos de extrapolação do limite remuneratório referido no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal. Em essência, os autos cuidavam de cumulação de proventos de aposentadoria por parte de servidores e ex-servidores desta Casa, somados à remuneração decorrente de cargos exercidos na ativa (escopo mais restrito do que o destas Consultas). Colho do Voto impulsionador da decisão as relevantes considerações expostas por Sua Excelência (grifos do original):

“30. (...) a expressão ‘percebidos cumulativamente ou não’ poderia perfeitamente ser associada, no contexto, a cada vínculo funcional – do servidor ou instituidor – tomado individualmente. Em outras palavras, pode-se admitir que não cuida o dispositivo do somatório de rendimentos provenientes de cargos distintos, mas de rendimentos de um único cargo (ou vínculo funcional) tomado de **per si**, os quais (rendimentos), percebidos de forma agrupada ou não, têm de se conter no limite máximo representado pelo subsídio de Ministro do STF.

(...)

32. Com isso, insisto, a expressão ‘cumulativamente ou não’ conserva real significado e força operativa, além de se coadunar com a parte final do inciso XVI do art. 37 da CF, que, de outra forma, restaria completamente ociosa, sem nenhuma utilidade: ‘é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, **observado em qualquer caso o disposto no inciso XI**’.

33. De fato, qual seria o sentido de uma tal disposição se a submissão ao teto do somatório dos rendimentos oriundos de acumulações de cargos fosse automática, pois que já estabelecida no inciso XI? E por que a mesma disposição não foi repetida em outras hipóteses de acumulação expressamente admitidas pela Constituição, como as de magistrados com assento nos tribunais eleitorais (arts. 119 e 120) ou as de juízes e professores (art. 95, parágrafo único, inciso I)?

(...)

36. Em suma, entendo bastante razoável exegese no sentido de que o inciso XI do art. 37 da C.F. fixa, originariamente, o limite remuneratório a ser observado em cada vínculo funcional ou benefício previdenciário, tomado isoladamente, pago pelos cofres públicos. Quando esse mesmo limite é aplicável ao conjunto de vínculos ou benefícios, há expressa e específica disposição a respeito. Assim, na atividade, apenas as acumulações de cargos previstas no inciso XVI do art. 37 se submetem ao teto pelo somatório das respectivas remunerações.”

37. Como se percebe, o Relator parece acolher a tese de que, estando o servidor na atividade, o teto vencimental deve ser aplicado isoladamente em cada uma das remunerações.

38. Lado outro, quando das situações previstas no art. 37, inciso XVI, da CF decorrer pagamento de proventos cumulados com proventos, ou de vencimentos com proventos, o relator divisou outra exegese (grifos do original):

“37. Sem embargo, como já adiantado, há, sim, comando constitucional expresso que limita o valor do somatório de proventos com quaisquer outros rendimentos provenientes dos

cofres públicos. Tal é o § 11 do art. 40, norma de regência a ser observada quando envolvidas acumulações de proventos com proventos ou de proventos com vencimentos.

38. Aqui, enfatizo, não se apresenta nenhuma distinção entre os cargos ou atividades que dão ensejo ao benefício previdenciário: na letra da Constituição, são limitados ao teto a **‘soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos’**, e o **‘montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo’**.

39. Portanto, ainda que a acumulação de cargos não tenha sido amparada no art. 37, inciso XVI, do texto constitucional, **como nos casos de juízes e procuradores que exercem o magistério público**, uma vez envolvido o pagamento de benefício previdenciário em qualquer dos vínculos funcionais originários, é a soma dos rendimentos que deve ser confrontada com o teto remuneratório.”

39. Quanto ao magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, registre-se que historicamente na ADI n. 3.854, o STF, por maioria, concedeu liminar para conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 37, inc. XI, e § 12, da Constituição da República, ao primeiro dispositivo, na redação da EC n. 041/2003, e ao segundo, introduzido pela EC n. 047/2005, com vistas a excluir a submissão dos membros da magistratura estadual ao subteto de remuneração, bem como para suspender a eficácia do art. 2º da Resolução n. 13/2006 e do art. 1º, parágrafo único, da Resolução n. 14/2006, ambas do Conselho Nacional de Justiça (Relator Min. Cezar Peluso, julgamento em 28/02/2007, DJ de 29/06/2007).

40. Em outra assentada, o STF, mediante decisão administrativa, entendeu estar excluída do limite previsto para o teto constitucional a cumulação remunerada dos vencimentos dos Ministros daquela Casa com a verba correspondente à prestação de serviços eleitorais no Tribunal Superior Eleitoral – TSE, por considerar que os Ministros incumbidos de tal mister estariam cumprindo um **munus** constitucional (Ata da 1ª Seção Administrativa do STF de 05/02/2004, DJ 17/02/2004, p. 1, Processo Administrativo n. 319.269).

41. Igualmente em Processo Administrativo n. 345.417 (sessão administrativa de 22/06/2011), o STF assentou que “a percepção acumulada de subsídio ou proventos de Ministro, com remuneração ou proventos pelo exercício do magistério, deve ser considerada individualmente para efeito do teto constitucional, tendo em vista que o subsídio de Ministro do STF não pode ser entendido como teto para ele próprio; e que a soma resultante da acumulação não implica alteração do teto remuneratório para servidores públicos federais, previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal.”

42. Por fim, o Plenário do Supremo decidiu recentemente (27/04/2017), nos autos dos REs 602.043 e 612.975, com repercussão geral reconhecida e julgada, que deve ser aplicado o teto remuneratório constitucional de forma isolada para cada cargo público acumulado, nas formas autorizadas pela Carta Magna. A tese aprovada pelo Plenário para efeito de repercussão geral (nos dois REs), sugerida pelo relator da matéria, ministro Marco Aurélio, está assim vazada: “Nos casos autorizados, constitucionalmente, de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público”.

43. O RE 602.043 versava sobre a aplicabilidade do teto remuneratório previsto no inciso XI do artigo 37, da CF, com redação dada pela EC 41/2003, à **soma das remunerações** provenientes da cumulação de dois cargos públicos privativos de médico. O caso teve origem em mandado de segurança impetrado por servidor público estadual que atuava como médico na Secretaria de Saúde e na Secretaria de Justiça e Segurança Pública. Ao julgar a ação, o Tribunal de Justiça do Mato Grosso – TJ/MT assentou a ilegitimidade do ato do Secretário de Administração do Estado que restringiu a remuneração acumulada dos dois cargos ao teto do subsídio do governador.

44. O outro julgado, RE 612.975, referiu-se à incidência do teto remuneratório sobre parcelas de **proventos percebidas cumulativamente com remuneração**. Na origem, um tenente-coronel da

reserva da Polícia Militar do Estado do Mato Grosso e que também exercia o cargo de odontólogo vinculado ao Sistema Único de Saúde (Secretaria de Estado de Saúde) havia impetrado mandado de segurança no TJ/MT contra determinação do Secretário de Administração de Mato Grosso de reter parte dos proventos, em razão da aplicação do teto remuneratório. Ao julgar a questão, o TJ/MT entendeu que o teto deveria ser aplicado, isoladamente, a cada uma das fontes licitamente recebidas, e não ao somatório delas.

45. Apesar de não estar disponível para o público em geral, o Gabinete do Ministro Marco Aurélio cedeu, gentil e prontamente, cópia do voto de Sua Excelência à minha assessoria, cujos trechos mais relevantes passo a transcrever (RE 612.975):

“A solução da controvérsia pressupõe interpretação capaz de compatibilizar os dispositivos constitucionais em jogo, no que aludem ao acúmulo de cargos públicos e das respectivas remunerações, incluídos os vencimentos e proventos decorrentes da aposentadoria, levando em conta os preceitos atinentes ao direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI) e da irredutibilidade de vencimentos (artigo 37, inciso XV), pois instrumentalizam o princípio da segurança jurídica, elemento estruturante do Estado Democrático do Direito.

(...)

A regra do teto constitucional expressa duplo objetivo. De um lado, há nítido intuito ético, de modo a impedir a consolidação de ‘supersalários’, incompatíveis com o princípio republicano, indissociável do regime remuneratório dos cargos públicos, no que veda a apropriação ilimitada e individualizada de recursos escassos.

De outro, é evidente a finalidade protetiva do Erário, visando estancar o derramamento indevido de verbas públicas. O teto constitucional, quando observado e aliado aos limites globais com despesas de pessoal – artigos 18 a 23 da Lei Complementar nº 101/2000 –, assume a relevante função de obstar gastos inconciliáveis com a prudência no emprego dos recursos da coletividade.

A percepção somada de remunerações relativas a cargos acumuláveis, ainda que acima, no cômputo global, do patamar máximo, não interfere nos objetivos que inspiram o texto constitucional.

Quanto à moralidade, as situações alcançadas pelo artigo 37, inciso XI, da Carta Federal são aquelas nas quais o servidor obtém ganhos desproporcionais, observadas as atribuições dos cargos públicos ocupados. Admitida a incidência do limitador em cada uma das matrículas, descabe declarar prejuízo à dimensão ética da norma, porquanto mantida a compatibilidade exigida entre trabalho e remuneração.

Relativamente à economicidade, a óptica veiculada no extraordinário dá ensejo a distorções.

Em primeiro lugar, por tornar inócua o artigo 37, inciso XVI, da Lei Básica da República, no que potencializa o elemento gramatical em detrimento do sistemático. A necessária interação entre os preceitos – exigência do princípio da unidade da Constituição Federal – provoca esforço interpretativo que não esvazie o sentido da regra que autoriza a acumulação.

(...)

Em segundo lugar, por ensejar enriquecimento sem causa do Poder Público. A incidência do limitador, tendo em vista o somatório dos ganhos, sendo acumuláveis os cargos, viabiliza retribuição pecuniária inferior ao que se tem como razoável, presentes as atribuições específicas dos vínculos isoladamente considerados e respectivas remunerações.

Em terceiro lugar, ante a potencial criação de situações contrárias ao princípio da isonomia. Não se deve extrair do texto constitucional conclusão a possibilitar tratamento desigual entre servidores públicos que exerçam idênticas funções. O preceito concernente à acumulação preconiza que ela é remunerada, não admitindo a gratuidade, ainda que parcial, dos serviços prestados, observado o artigo 1º da Lei Maior, no que evidencia, como fundamento da República, a proteção dos valores sociais do trabalho.

(...)

O próprio ordenamento constitucional permite que os Ministros acumulem as respectivas funções com aquelas inerentes ao Tribunal Superior Eleitoral – artigo 119 da Carta de 1988 –, sendo ‘ilógico supor que imponha o exercício simultâneo, sem a correspondente contrapartida remuneratória’ (Rafael Carvalho Resende de Oliveira, Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Editora Método, 3ª edição, 2015, p. 685).

Os artigos 95, parágrafo único, inciso I, e 128, § 5º, inciso II, alínea ‘d’, da Lei das leis veiculam regras quanto ao exercício do magistério por Juízes e Promotores de Justiça, de maneira que não se pode cogitar, presente o critério sistemático de interpretação, de trabalho não remunerado ou por valores inferiores aos auferidos por servidores que desempenham, sem acumulação, o mesmo ofício. Idêntica orientação há se de ser observada no tocante às demais circunstâncias constitucionais de acumulação de cargos, empregos e funções públicas, alusivas a vencimento, subsídio, remuneração oriunda do exercício de cargos em comissão, proventos e pensões, ainda que os vínculos digam respeito a diferentes entes federativos.

(...)

O teto remuneratório não pode atingir, a partir de critérios introduzidos por emendas constitucionais, situações consolidadas, observadas as regras preexistentes, porque vedado o confisco de direitos regularmente incorporados ao patrimônio do servidor público ativo ou inativo – artigos 5º, inciso XXXVI, e 37, inciso XV, da Carta da República.

A óptica deve ser adotada quanto às Emendas Constitucionais nº 19/1998 e 41/2003, no que incluíram a expressão ‘percebidos cumulativamente ou não’ ao inciso XI do artigo 37 da Lei Fundamental.

Cabe idêntica conclusão quanto ao artigo 40, § 11, da Carta Federal, sob pena de criar-se situação desigual entre ativos e inativos, contrariando preceitos de envergadura maior, dentre os quais isonomia, a proteção dos valores sociais do trabalho – expressamente elencada como fundamento da República –, o direito adquirido e a irredutibilidade de vencimentos.

As aludidas previsões limitadoras, a serem levadas às últimas consequências, além de distantes da razoável noção de teto, no que conduz, presente acumulação autorizada pela Carta Federal, ao cotejo individualizado, fonte a fonte, conflitam com a rigidez constitucional decorrente do artigo 60, § 4º, inciso IV, nela contido. Simplesmente o Estado não pode dar com uma das mãos e tirar com a outra. Não é possível que assente admissível o exercício simultâneo e, na contramão deste, afaste a contrapartida que lhe é natural, quer no todo – quando, então, ter-se-ia prestação de serviço gratuito –, quer em parte, mitigando-se o que devido.

(...)

A cláusula contida no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal – ‘percebidos cumulativamente ou não’ – diz respeito a junções remuneratórias fora das autorizadas no inciso que se segue, ou seja, o XVI, a viabilizar a simultaneidade do exercício de dois cargos de professor, a de um cargo de professor com outro técnico ou científico e a de dois cargos privativos de profissionais da saúde.

Ante o quadro, nego provimento ao extraordinário, reconhecendo: 1) a inconstitucionalidade da expressão ‘percebidos cumulativamente ou não’ contida no artigo 1º da Emenda Constitucional nº 41/2003, no que deu nova redação ao artigo 37, inciso XI, da Carta da República, considerada interpretação que englobe situações jurídicas a revelarem acumulação de cargos autorizada constitucionalmente; e 2) a inconstitucionalidade do artigo 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003, afastando definitivamente o artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, porquanto surtiu efeitos na fase de transformação dos sistemas constitucionais – Cartas de 1967/1969 e 1988 –, excluída a abrangência a ponto de fulminar direito adquirido.”

46. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator pelo desprovimento dos recursos (votou vencido apenas o ministro Edson Fachin). Para a Corte Maior, o teto constitucional deve ser

considerado em relação a cada uma das remunerações/proventos isoladamente, e não quanto à soma das fontes pagadoras.

47. Os outros ministros que concordaram com o relator consideraram que decidir de forma diversa representaria violação à irredutibilidade de vencimentos, desrespeito ao princípio da estabilidade, desvalorização do valor do trabalho e ofensa ao princípio da igualdade. Registro os votos e os debates que veicularam as razões jurídicas de decidir dos demais ministros que acompanharam o relator ainda não estão disponibilizados para consulta. Logo, a síntese do pronunciamento dessas autoridades teve como fontes o serviço de notícias oferecido no sítio do STF (disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=341877>>) e a audiência, por parte da minha assessoria, das sessões de julgamento relativas aos Recursos Extraordinários de referência.

48. Como se nota, a interpretação conferida à expressão “percebidos cumulativamente ou não” tem sido flexibilizada, principalmente ao se levar em conta outras regras constitucionais de igual estatura. Essa constatação vai ao encontro do marco teórico acima gizado de que o texto da norma não é a própria norma jurídica, pois, repisa-se, a prescrição legal é apenas o ponto de partida da estruturação da norma.

49. Nessa linha de intelecção, colhe-se dos julgados a norma jurídica (norma de interpretação) de que o teto remuneratório constitucional deve ser aplicado de forma isolada para cada cargo público licitamente acumulado.

50. Creio que houve coerência sistemática e lógico-jurídica na interpretação dos comandos constitucionais que balizam a matéria. O afastamento da incidência do teto vencimental para os casos em que a Carta Maior permite a acumulação de cargos públicos (art. 37, inc. XVI) encontra justificativas em valores igualmente consagrados pela Carta Política, como a segurança jurídica, a vedação do enriquecimento sem causa, a irredutibilidade de vencimentos, a isonomia, a razoabilidade e a proporcionalidade.

51. Noutras palavras, a orientação seguida pelos julgados, especialmente os REs 602.043 e 612.975, teve como norte a exegese em conjunto das normas que regulam o teto remuneratório com outros preceitos (regras e princípios) encontrados na própria Constituição ou dela extraídos em um exercício de interpretação da conexão desses comandos para chegar a resultado harmônico de normas coordenadas.

52. Aliás, é desde a Roma antiga que não se admitia decisão do juiz com base apenas em uma parte da lei, pois deveria o **judex** examinar a norma em conjunto: **incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, iudicare vel respondere**, ou seja, é contra o Direito julgar ou emitir parecer, tendo diante dos olhos, ao invés da lei em conjunto, só uma parte dela. (Celso, Digesto, Liv. 1, Tít. 3º, fragmento 24.)

53. O jusfilósofo italiano Emilio Betti desenvolveu alguns cânones hermenêuticos que, sob escólio do autor, garantem relativa objetividade do entendimento. Um desses cânones é o da totalidade e coerência da consideração hermenêutica, que trata da exigência segundo a qual o exegeta deve procurar integrar o sentido de cada parte no todo do objeto a interpretar, proporcionando uma espécie de “iluminação recíproca”, em que as partes ganham sentido diante do todo e vice-versa, ou seja, seria “a compreensão do texto pelo contexto”.

54. O autor ressalta que, na interpretação das normas, juristas e leis apelam, conscientemente ou não, para o cânone da totalidade, sobretudo quando se trata de eliminar interpretações que surgem em contraste com a lógica do sistema, ou quando se cuida de excluir a referência a regras estrangeiras que contrastam com o espírito da legislação, deduzindo-se do próprio conceito de ordem jurídica, elaborado pela moderna dogmática, a ideia de que toda regra que faz ou passa a fazer parte integrante dela refere-se necessariamente ao todo. (BETTI, Emilio. Interpretação da lei e dos atos jurídicos. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 48-49).

55. A doutrina nacional igualmente tem estabelecido alguns princípios da interpretação constitucional, dos quais destaco o da unidade da Constituição e o da concordância prática ou da harmonização.

56. O primeiro, unidade da Constituição, contempla a regra de interpretação em que as normas constitucionais devem ser vistas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados no sistema unitário de regras e princípios, que é instituído na e pela própria Constituição. “Em consequência, a Constituição só pode ser compreendida e interpretada corretamente se nós a entendermos como unidade, do que resulta, por outro lado, que em nenhuma hipótese devemos separar uma norma do conjunto em que ela se integra, até porque – relembre-se o círculo hermenêutico – o sentido da parte e o sentido do todo são interdependentes.” (MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO Inocêncio Mártires e BRANCO Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2ª ed., 2008, p. 114).

57. O segundo, concordância prática ou harmonização, “está intimamente ligado ao princípio da unidade da Constituição, que nele se concretiza, (...) consiste, essencialmente, numa recomendação para que o aplicador das normas constitucionais, em se deparando com situações de concorrência entre bens constitucionalmente protegidos, adote a solução que otimize a realização de todos eles, mas ao mesmo tempo não acarrete a negação de nenhum.” (MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO Inocêncio Mártires e BRANCO Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2ª ed., 2008, p. 114).

58. Creio que em matéria de interpretação constitucional tem bom lugar a exegese que faça deferência à coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos normativos e aos princípios da unidade da Constituição e da concordância prática ou da harmonização.

59. A interpretação literal, hermética e isolada de regras que veiculam a temática teto remuneratório pode levar a resultados desarrazoados, a exemplo do que ocorreria se não houvesse harmonização da aparente antinomia entre o teto vencimental e os direitos trabalhistas conferidos a servidores públicos pela Lei Maior, como passo a explicar.

60. É cediço que o art. 39, § 3º, da CF, dispõe que se aplicam aos servidores ocupantes de cargo público os direitos sociais dispostos no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir. Dentre os incisos a que a norma faz referência estão os que garantem: salário mínimo (IV), salário nunca inferior ao mínimo (VII), décimo-terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria (VIII), remuneração do trabalho noturno superior à do diurno (IX), remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% a do normal (XVI).

61. Do cotejo entre o art. 39, § 3º, e o art. 7º, todos da CF, verifica-se que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o que também é vedado pela Lei (federal) n. 8.112/1990 (art. 4º) que proíbe a prestação de serviços gratuitos.

62. Assim, ao se lançar mão de interpretação estanque e hermética do limite remuneratório contido no art. 37, inc. XI, estar-se-ia condicionando o servidor público que recebe vencimentos correspondentes ao teto, ou cujo valor fosse aproximado a ele, a pena de não perceber, por exemplo, adicional noturno ou horas-extras, hipótese que seria de todo desarrazoada ao se vislumbrar que o servidor deveria prestar serviços nessas condições sem a devida contraprestação pecuniária relativa às garantias outorgadas no art. 7º da Carta Política.

63. Ou ainda, vista de outro prisma a questão, mesmo na premente necessidade e conveniência da Administração de que fosse prestado serviço extraordinário ou trabalho noturno, tal ônus não poderia ser imposto ao servidor, pois seria impossível remunerá-lo com o adicional pertinente a que faria jus. Dessa forma, tem-se que a interpretação rígida e assistemática acerca da aplicação do teto constitucional levaria a situações indesejáveis, além de provocar o surgimento de eventuais conflitos entre preceitos da Constituição.

64. Para evitar inteleções desarmônicas como essas, o exegeta deve contornar a aparente antinomia entre o art. 37, inc. XI (teto), e art. 39, § 3º, todos da CF, considerando-os como preceitos integrados no sistema unitário de regras e princípios, e não como disposições isoladas. É assim que o STF tem resolvido questões dessa natureza para sufragar a tese de que, a exemplo do adicional de

serviço extraordinário, apesar de estar **per si** sujeito ao teto do serviço público, seu valor não deve ser adicionado à remuneração do mês em que se der o pagamento para fins de incidência de abate-teto. O mesmo ocorre com a gratificação natalina, adicional de férias e adicional noturno, décimo terceiro salário (v., entre outros, RE 268.556-ES, RE 449.598-RJ, RMS 21.931).

65. Com fulcro na linha da interpretação sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e dos princípios exegéticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou da harmonização, e ainda nos cânones da coerência e da totalidade, creio que seja possível fundamentar as respostas às indagações trazidas ao conhecimento do TCU pelos consulentes.

66. Os cargos públicos definidos como acumuláveis na Constituição da República são os seguintes:

“Art. 37(...)

(...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

(...)

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.”

67. A leitura isolada e guiada por interpretação literal do inc. XVI do art. 37 **supra** possivelmente levaria o exegeta a concluir que o teto remuneratório deveria ser observado mesmo na hipótese de acumulação de cargos públicos autorizada pela Lei Maior, mormente pelo fato de o dispositivo em foco mencionar, **in fine**, o inc. XI do art. 37, que se refere ao limite constitucional ora tratado. Entretanto, creio não ser a melhor solução conferir inteligência rígida à matéria em foco, sob pena de conflitar com outros dispositivos constitucionais. O teto-limite deve ser aplicado sim, mas à guisa flexibilizada ou sistematizada como mencionado alhures, de forma a incidir sobre cada uma das remunerações, **per si**, assim consideradas de forma isolada, com contagem separada para fins de teto vencimental.

68. Essa linha de inteligência tem guarida na doutrina, **verbis**:

“A primeira interpretação naturalmente sugerida pelo dispositivo seria a incidência do valor correspondente ao teto remuneratório à soma das remunerações relativas aos cargos, empregos ou funções acumuláveis nos termos do artigo 37, inciso XVI. O resultado dessa operação, contudo, seria contraditório: admitir-se-ia como lícito o exercício acumulativo, mas com retribuição pecuniária menor em razão da sujeição ao teto remuneratório. A inadequação dessa interpretação pode ser demonstrada com um exemplo: imagine-se dois professores de instituições públicas de ensino sujeitos a idêntica jornada e carga horária, sendo que um deles titulariza, com compatibilidade de horário, outro cargo público. Se a soma das remunerações deste último servidor superar o teto, não parece haver sentido em admitir que exista retribuição diferenciada no tocante à função de magistério, pois a mesma é desempenhada de acordo com as mesmas exigências legais que recaem sobre os demais.

A esse respeito, é importante atentar que a expressão ‘percebidos cumulativamente ou não’ está ligada pelo conectivo ‘e’ aos ‘proventos, pensões ou outra espécie remuneratória’, indicando a possibilidade de interpretar incidência sobre o somatório quando se tratar de remuneração em atividade cumulada com aposentadoria, pensão ou outra espécie remuneratória ligada à inatividade (a esse ponto, voltar-se-á em seguida).

Em síntese, nos casos de acumulação autorizados expressamente pela Constituição, a interpretação sistemática dos dispositivos impõe a aplicação do artigo 37, XI (teto remuneratório), tendo como base de incidência a retribuição percebida por cada um dos cargos, empregos ou funções, e não a soma das retribuições. Esse é o entendimento, por exemplo, do Conselho Nacional de Justiça.” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MOTTA, Fabrício; FERRAZ, Luciano de Araújo. Servidores públicos na constituição de 1988, 2. ed., São Paulo: Atlas, 2014, p. 99.)

(...)

“Correto é o posicionamento mais recente do STJ, fundamentalmente em razão da exigência de compatibilidade de horários na acumulação de cargo, emprego ou função – que evidencia que o servidor se submete a jornada dupla de trabalho (art. 37, XVI e XVII), devendo perceber a remuneração integral pelo exercício de cada uma das funções, submetidas cada qual isoladamente ao respectivo teto. Sobre o tema, consulte-se o tópico pertinente à acumulação que integra esta obra.

Em reforço, deve-se frisar que o direito à acumulação de cargos foi previsto pelo constituinte originário, enquanto o teto remuneratório (tal como hoje é compreendido) foi veiculado por Emenda à Constituição (EC41/03). Assim, diante da possível divergência interpretativa há de se reconhecer prevalência àquela que preserva o quanto possível a disciplina originária do Texto Constitucional, consoante leciona Noberto Bobbio.

O CNJ, no mesmo sentido, editou a resolução nº 13, de 21-3-2006, excluindo do teto remuneratório a remuneração ou provento decorrente do exercício do magistério, ao mesmo fundamento.

Também este deve ser o raciocínio a ser empregado quanto a acumulação de vencimentos/subsídios com proventos de aposentadoria decorrente do artigo 40 da constituição (quando forem acumuláveis: § 10 do art. 37, CR). Quanto as pensões elas também devem se submeter ao teto de maneira isolada. Se o servidor percebe remuneração de cargo ou emprego ou aposentadoria decorrente do artigo 40 (cargo efetivo) e percebe ainda pensão na condição de beneficiário, cada um desses valores deve se submeter ao teto próprio, isoladamente.” (idem, p.133-134).

69. Interpretar a matéria de modo diverso seria o mesmo que indiretamente compelir o servidor, cuja remuneração estivesse no limite do teto, a trabalhar em outro cargo acumulável sem qualquer contraprestação pecuniária laboral ou seja, **pro bono**, e essa hipótese não encontra guarida no ordenamento jurídico pátrio. Ou, ainda, poderia levá-lo, de forma reflexa, a pedir exoneração de um dos cargos que acumula por expressa permissão constitucional. Tanto em um quanto em outro caso considero que são hipóteses desarrazoadas. Lembro que é desde de Ulpiano que **praecepta iuris sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, ius suum cuique tribure** (os preceitos de direito são viver honestamente, não prejudicar outrem e dar a cada um o que é seu). Digesto I, 1, 1.

70. Cumpre rememorar que a hermenêutica aplicada ao tema em vértice pelo CNJ, STJ e STF oferece norma jurídica que vai ao encontro da tese ora defendida de que o servidor que acumula cargos com base no art. 37, inc. XVI, da CF, fará jus a receber sua remuneração ou proventos ainda que a soma resulte em montante superior ao teto remuneratório especificado no art. 37, inc. XI, da CF, devendo, contudo, observar o limite em relação a cada uma das remunerações assim consideradas de forma isolada, ou seja, **per si**.

71. Creio que essa exegese faz deferência ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, que, segundo a doutrina, é utilizado para aferir a legitimidade das restrições de direito – muito embora possa aplicar-se, também, para dizer do equilíbrio na concessão de poderes, privilégios ou benefícios – e que, em essência, “consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positivação jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento

jurídico.” (MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO Inocêncio Mártires e BRANCO Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2ª ed., 2008, p. 120-121).

72. De ressaltar que não se está descumprindo as regras que dão supedâneo ao teto vencimental, mas sim fazendo-as incidir de forma sistemática e não isolada, mediante exegese que me afigura proporcional e razoável.

73. De mais a mais, as regras de interpretação da “unidade da Constituição” e da “concordância prática ou da harmonização” consistem, em essência, em ver as normas constitucionais não como normas estanques, mas como preceitos integrados em um sistema unitário de regras e princípios, que é instituído pela própria Carta Política.

74. À luz das reflexões expendidas, com fulcro na norma jurídica colhida de julgados que examinaram a matéria, na coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e nos princípios hermenêuticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou harmonização, e tendo em vista ainda que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, entendo que a resposta a ser conferida ao consulente é no sentido de que no caso de recebimento concomitante de vencimentos ou proventos decorrentes de acumulação de cargos públicos autorizada pelo art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, estando ou não envolvidos entes federados, fontes ou Poderes distintos, não há impedimento de percepção das retribuições pecuniárias correspondentes a esses cargos ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no art. 37, XI, da CF, devendo incidir o referido limite constitucional sobre cada um dos vínculos, per si, assim considerados de forma isolada, com contagem separada para fins de teto vencimental.

V

75. A segunda indagação lançada ao exame deste Tribunal consiste em saber “como devem proceder os administradores públicos na eventualidade de um servidor público acumular vencimentos ou proventos? O corte deve ser efetuado por que entidade ou órgão? É possível aplicar, a essas situações, a regra do teto remuneratório sem que haja a devida e precisa regulamentação do tema?”

76. Observa-se que a pergunta refere-se à operacionalização do abate-teto em situações decorrentes de acumulações permitidas pela Carta-Cidadã, na hipótese de ocorrer mais de uma fonte pagadora.

77. Vale lembrar que esta Corte já se debruçou sobre a operacionalização do abate-teto quando em situações de acumulação lícita de cargos públicos, consoante passo a expor.

78. Por meio do Acórdão n. 2.274/2009 – Plenário, o Tribunal entendeu que, no caso de a acumulação de cargos, funções e empregos públicos ocorrer em diferentes esferas de governo, poderes ou fontes remuneratórias, o art. 37, inc. XI, da CF/1988, tem eficácia limitada ou relativa complementável, dependendo, para a aplicação do teto remuneratório, de normatização infraconstitucional, além do regulamento previsto no art. 3º da Lei n. 10.887/2004.

79. Para melhor compreensão transcrevo a parte dispositiva do Acórdão n. 2.274/2009 – Plenário (Rel. Min. Augusto Nardes):

“9.1. não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo Diretor-Geral da Câmara dos Deputados por não por preencher os requisitos de admissibilidade;

9.2. em caráter excepcional, conhecer dos embargos de declaração opostos pela Comissão de Turismo e Desportos da Câmara dos Deputados Câmara, com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, acolhê-los parcialmente;

9.3. alterar o item 9.2 do Acórdão nº 1.199/2009-TCU-Plenário que passará a ter a seguinte redação:

‘9.2. responder ao consulente que:

9.2.1. o magistrado inativo, eleito membro do Congresso Nacional, poderá receber os proventos de aposentadoria, cumulativamente com os subsídios do cargo eletivo, desde que respeitado o limite fixado para os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, em espécie, na forma do inciso XI e § 10, do art. 37, da Constituição Federal;

9.2.2. para efeito do subitem 9.2.1, quando as fontes pagadoras decorrerem de acumulação legal de cargos, funções ou empregos públicos em esferas de governo e/ou poderes distintos, a operacionalização do teto remuneratório depende da implementação do sistema integrado de dados instituído pelo art. 3º da Lei nº 10.887/2004, além de normatização infraconstitucional suplementar que defina as questões relativas a qual teto ou subteto aplicar o limite, a responsabilidade pelo corte de valores que ultrapassem seu valor, qual a proporção do abateteto nas diferentes fontes, a questão da tributação dela resultante, a destinação dos recursos orçamentários e financeiros decorrentes da redução remuneratória, a possibilidade de opção por parte do beneficiário da fonte a ser cortado etc.;"

80. Na mesma linha da deliberação precedente, por meio de decisão havida em processo de Representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU acerca de possíveis irregularidades referentes à extrapolação do teto constitucional por autoridades e servidores desta Corte, este Tribunal reconheceu a necessidade de normatização infraconstitucional, enviando determinações e recomendações a diversos órgãos e autoridades, nos seguintes termos (Acórdão n. 564/2010 – Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes):

“9.2. determinar à Presidência da República, por intermédio da sua Casa Civil e do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) que, em conjunto com os demais órgãos federais de cúpula dos poderes, assim como os autônomos, adotem, no prazo de 60 (sessenta) dias, providências para a constituição de grupo de trabalho visando à implementação do sistema integrado de dados instituído pelo art. 3º da Lei nº 10.887/2004, no âmbito da União, dos Estados, Distrito Federal e Municípios;

9.3. recomendar aos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como ao Presidente da República, este por intermédio da Ministra-Chefe da Casa Civil e do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) que, em conjunto com os demais órgãos de cúpula dos poderes e esferas, adotem providências para que o art. 37, inciso XI, da CF/1988, para fins de aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação lícita de cargos, funções ou empregos públicos, previstas na Constituição Federal, decorrentes de esferas, fontes e/ou poderes distintos, possa ter aplicabilidade plena, mediante a edição de outras normas legais e/ou regulamentares, disciplinando as seguintes questões, dentre outras que entenderem cabíveis:

9.3.1. definição do teto remuneratório ou do subteto que sofrerão os eventuais cortes;

9.3.2. definição de quais órgãos ou entidades será a responsabilidade pelo corte de valores que ultrapassem o teto;

9.3.3. estudo da necessidade e da viabilidade da proporcionalização do abate teto nas diferentes fontes pagadoras;

9.3.4. estudo dos efeitos da tributação nas diferentes esferas envolvidas com o excesso e com o corte do teto;

9.3.5. definição da destinação dos recursos orçamentários e financeiros resultantes da redução remuneratória;

9.3.6. estudo da possibilidade e da conveniência de opção, por parte do beneficiário, da escolha da fonte pagadora que deva efetuar o corte;

9.4. para fins do disposto no item 9.3, recomendar a criação de comissão destinada à realização dos estudos preliminares pertinentes, a ser integrada, no mínimo, por representantes da Presidência da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, do Ministério Público da União e do Tribunal de Contas da União;

9.5. até que venha ser regulamentado o assunto na forma dos itens 9.2, 9.3 e 9.4:

9.5.1. determinar a toda a Administração Pública direta, autárquica e fundacional, assim como às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias que recebem recursos da União para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral, para fins de controle do teto remuneratório de que trata o artigo 37, inciso XI, da Carta Política de 1988, em suas respectivas esferas de competência que, como medidas preliminares:

9.5.1.1. exijam de qualquer agente público, no ato da posse e anualmente, declaração quanto ao exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública e à percepção de remuneração, subsídio, proventos, pensões ou outra espécie remuneratória pagas à conta de recursos públicos;

9.5.1.2. efetuem, anualmente, a atualização cadastral dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos, inclusive dos aposentados e dos pensionistas pagos com recursos públicos;

9.5.1.3. consultem, periodicamente, as bases de dados públicos, por amostragem, com vistas a verificar eventuais casos de pagamentos extrateto e adotem as providências cabíveis para cumprimento do comando constitucional, nos termos do subitem 9.3, retro;

9.5.2. recomendar a toda a Administração Pública direta, autárquica e fundacional, assim como às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias que recebem recursos dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral, para fins de controle do teto remuneratório de que trata o artigo 37, inciso XI, da Carta Política de 1988, em suas respectivas esferas de competência, a observância, no que couber, das medidas preliminares de que tratam os subitens 9.5.1.1 a 9.5.1.3;

9.6. determinar à Secretaria de Fiscalização de Pessoal deste Tribunal que:

9.6.1. a partir das bases das RAIS consideradas neste processo e de outras informações já acostadas aos autos, e com a urgência que o caso requer, diligencie junto aos órgãos ou entidades federais, estaduais ou municipais relacionadas às fls. 65/72, a fim de apurar e comprovar os reais cargos/funções ocupados de forma cumulativa por servidores do TCU e do TCDF, ativos ou inativos;

9.6.2. incluir, nas diligências supra, as datas de nomeações/designações ou exonerações dos referidos cargos/funções, conforme o caso, períodos de exercício e remuneração mensal no período considerado, inclusive daqueles que eventualmente já se tenham desligado dos cargos/funções causadores das acumulações apontadas nesta representação, para fins de cotejo do teto à luz das Leis nºs 11.143/2005 e 12.041/2009;

9.6.3. promova diligências junto à Transpetro e à Dataprev para verificar a compatibilidade de horários e a razoabilidade da remuneração do Sr. Ronaldo Bonelli, frente às tabelas de retribuição pecuniária dos demais administradores no exercício de iguais funções e carga horária, sem prejuízo de outras informações que julgar pertinentes, representando a este Tribunal caso constate irregularidades;

9.6.4. com base na Constituição Federal, na Jurisprudência do STF, nas regulamentações do CNJ e CNMP, realize estudo, para posterior submissão ao Plenário, acerca dos critérios e parâmetros, ainda que mínimos, que poderia utilizar o Tribunal na avaliação de casos concretos que envolvam superação do teto salarial previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988;”

81. Naquela assentada, o Ministro Augusto Nardes (Relator) registrou em seu Voto que a criação do cadastro integrado de dados, a que se refere o art. 3º da Lei n. 10.887/2004, legalmente regulamentado, seria o primeiro passo para coibir abusos e/ou excessos remuneratórios de situações não previstas ou não autorizadas pela Constituição Federal, nas três esferas de governo, especialmente quando se tratar de acumulações provenientes de fontes pagadoras distintas.

82. Além das limitações impostas pela falta do cadastro integrado, o Relator do Acórdão n. 564/2010 – Plenário anotou ainda que existem outras que estão a exigir a edição de lei(s) para disciplinar a operacionalização do teto remuneratório, pois perpassam a mera necessidade do cadastro integrado de dados a ser instituído pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, razão pela qual entendeu necessária a regulamentação da matéria pelo Congresso Nacional, com a colaboração da Casa Civil da Presidência da República, e esta com a dos órgãos de cúpula dos demais poderes e

esferas de governo, o que o levou a propor ao Plenário desta Corte as determinações e recomendações supracitadas.

83. Realmente, se considerarmos a possibilidade de somar a remuneração/proventos dos cargos acumuláveis para incidência do teto, em exegese dissonante daquela que ora defendo, as questões relativas à aplicação do abate-teto, quando estão em perspectiva duas fontes pagadoras, apresentarão dificuldades das mais diversas, como: a de saber qual ente, órgão ou entidade será o responsável pelo corte de excessos que ultrapassem o teto, qual a proporção e em que (ou quais) fonte pagadora irá incidir a redução, além do quesito tributação.

84. Entretanto, em linha de coerência com o que expus acima, a operacionalização do abate-teto em situações decorrentes de acumulações permitidas pela Lei Maior estará mais facilitada, pois o limite deve incidir em cada uma das fontes pagadoras, com contagem separada, para fins de teto vencimental. Assim, a competência para realização do corte sobre a parte excedente ao teto será de cada qual órgão ou entidade responsável pelo pagamento do servidor.

85. Dessa forma, cabe responder à autoridade consulente que a aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação lícita de cargos, funções ou empregos públicos, na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, decorrentes de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e entidades as quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada, e não somados, para fins de abate-teto.

VI

86. A terceira indagação tem o seguinte teor: “as pensões devidas pelo Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, hoje pagas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, estão submetidas às regras do teto remuneratório?”

87. A resposta dessa questão passa, necessariamente, por identificar a taxonomia do Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC.

88. O extinto IPC, criado pela Lei n. 4.284/1963, era entidade fechada de previdência privada, conforme entendimento desta Corte de Contas, sufragado por meio da Decisão n. 867/1997 – Plenário, prolatada nos autos de Consulta da Secretaria de Controle Interno do Senado Federal acerca do tema. Naquela oportunidade, este Plenário esclareceu à autoridade consulente que o IPC tinha natureza jurídica de entidade fechada de previdência privada.

89. Com a extinção do IPC pela Lei n. 9.506/1997, de 30/09/1997, a União, por intermédio da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, foi designada sucessora do Instituto, o assumindo nos termos do art. 1º da referida lei, “mediante recursos orçamentários próprios, a concessão e manutenção dos benefícios, na forma estabelecida nesta Lei, preservados os direitos adquiridos em relação às pensões concedidas, atualizadas com base na legislação vigente à data da publicação desta Lei, bem como às pensões a conceder, no regime das Leis n. 4.284, de 20 de novembro de 1963, n. 4.937, de 18 de março de 1966, e n. 7.087, de 29 de dezembro de 1982”.

90. Conforme o § 1º do art. 1º da Lei n. 9.506/1997, a liquidação do IPC ocorreria em 1º/02/1999, quando, então, seriam transferidos ao Tesouro Nacional os saldos bancários ao final subsistentes e à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal o acervo patrimonial.

91. Em reforço, transcrevo trecho do Voto condutor da Decisão n. 284/2002 – 2ª Câmara (Rel. Min. Ubiratan Aguiar):

“6.Trata-se de esclarecer, então, se está configurada a situação de acumulação de proventos, vedada pela Constituição Federal, como se vê dos dispositivos anteriormente transcritos, uma vez que o art. 40, § 6º, da Carta Magna veda ‘a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto neste artigo’, ressaltando, apenas, as acumulações expressamente permitidas. Ou seja, cabe discutir se a aposentadoria concedida ao ex-parlamentar Clovis Pestana, pelo hoje extinto IPC, corre à conta do regime de previdência referido no art. 40 da CF ou não.

(...)

12. Verifica-se, pois, que a Lei preservou os direitos adquiridos em relação aos benefícios concedidos, bem como a conceder, nos termos da legislação aplicável. Vedou, por outro lado, conforme art. 11, ‘a partir da liquidação do IPC, a acumulação da aposentadoria pelo Plano previsto nesta Lei com a do regime de previdência social do servidor público, civil ou militar’. Assim, àqueles segurados que preenchessem as condições definidas na Lei de extinção do IPC ficou assegurado o direito à aposentadoria, conforme art. 1º, **caput** e § 6º, da Lei nº 9.506/97, aliás, seguindo a jurisprudência, pois a aposentadoria rege-se pela lei vigente à data da sua concessão. Portanto, tais benefícios correram à conta do IPC, entidade fechada de previdência privada, e não à conta do Tesouro Nacional, requisito essencial à vedação da acumulação questionada pelo Representante do Ministério Público.

(...)

15. A assunção pelo Tesouro Nacional do ônus do pagamento dos benefícios concedidos pelo IPC, em razão de sua extinção, não modifica a origem de tais benefícios: plano instituído por entidade fechada de previdência privada. Logo, sobre eles não incide a vedação constitucional. O benefício oriundo do exercício do cargo de Ministro deste Tribunal enquadra-se no regime geral de previdência referido no art. 40 da Carta Magna e o de ex-parlamentar, concedido nos termos da legislação então vigente (Lei nº 4.937/66) antes da edição da Lei nº 9.506/97, e por esta última assegurado.”

92. O Tribunal já sedimentou a tese de que a origem dos benefícios provenientes do IPC não se modifica pela assunção daquele Instituto pelo Tesouro Nacional. Assim, por serem advindos de entidade fechada de previdência privada não são considerados públicos, razão pela qual não estão sujeitos à incidência de teto vencimental, conforme excertos de julgados colhido da ferramenta de pesquisa “jurisprudência selecionada” desta Casa de Contas (disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/pesquisa/jurisprudencia-selecionada>>):

Acórdão 7.782/2014 – Segunda Câmara (de minha relatoria)

“O Instituto de Previdência dos Congressistas (IPC) tem natureza de entidade fechada de previdência privada, razão por que sobre os benefícios dele oriundos não incidem nem o teto remuneratório nem a restrição à percepção cumulativa de proventos e pensões.

Acórdão 3.632/2013 – Plenário (Rel. Min. Raimundo Carreiro)

“Os benefícios oriundos do extinto IPC estão excluídos da incidência do teto (art. 37, inciso XI, da CF/1988), tanto em razão do contido nas Resoluções 13 e 14/2006 do CNJ, quanto em função da ausência do sistema integrado previsto no art. 3º da Lei 10.887/2004.”

93. Entretanto, com a promulgação da Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, que criou o Plano de Seguridade Social dos Congressistas, adveio a proibição de acumular a aposentadoria a partir da extinção do IPC com a do regime de previdência social do servidor público, civil ou militar (art. 11). Essa vedação também foi confirmada pelo art. 40, § 6º, da Carta Política, com a redação dada pela EC n. 20/1998.

94. Nesse caso, ou seja, após a edição Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, não há falar em recursos privados ou entidade fechada de previdência privada, pois se trata de recursos públicos que estão sujeitos à disciplina da Lei n. 9.506/1997 e da Constituição Federal, art. 40, § 6º, portanto incidentes, na espécie, as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional.

95. Desse entendimento não destoa o CNJ, porquanto as Resoluções ns. 13 e 14, ambas de 21/03/2006 – embora aplicáveis ao Poder Judiciário –, dispuseram, respectivamente, em seu artigos 8º e 4º que ficam excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional os “benefícios percebidos de planos de previdência instituídos por entidades fechadas, ainda que extintas.”

96. Em resposta à Consulta formulada pelo Exmo. Ministro Rider Nogueira de Brito do Tribunal Superior do Trabalho, o CNJ confirmou essa inteligência, **verbis**:

“Consulta. Resoluções CNJ 13 e 14/06. Possibilidade de acumulação de subsídios/proventos de magistrados ativos/inativos com proventos intitulados pensão parlamentar, desde que, esses últimos obtidos até a edição da Lei 9.506, de 30.10.1997, ou seja, até o momento de extinção do IPC – Instituto de Previdência dos Congressistas, ou seus congêneres estaduais. Hipótese excepcional de inaplicabilidade do teto remuneratório constitucional. Impossibilidade de acumulação de proventos de aposentadoria de magistrados com proventos intitulados pensão parlamentar originários do exercício de cargo de congressistas ou Deputado Estadual à conta do regime de previdência previsto no art. 40, por expressa vedação de seu § 6º. Obrigatoriedade de respeito ao teto remuneratório constitucional (CF, art. 37, inciso XI) no caso de cumulação entre subsídios/remuneração com proventos concernentes à aposentadoria concedida pelo INSS. Consulta conhecida e respondida. (CNJ – PP 851 – Rel. Cons. Alexandre de Moraes – 26ª Sessão – j. 26.09.2006 – DJU 16.10.2006).”

97. Observa-se que o CNJ reconheceu hipótese excepcional de inaplicabilidade do teto remuneratório constitucional, embora restrito a magistrados que acumulavam subsídios/proventos da judicatura com pensões decorrentes do IPC. Nada obstante, incide na hipótese o brocardo latino segundo o qual **ubi eadem est ratio, eadem est jus dispositio** (onde existe a mesma razão deve reger a mesma disposição legal).

98. Diante desse contexto, creio que deve ser respondido ao consulente que os benefícios advindos do Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, atualmente custeados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidos às regras do teto vencimental. Porém, incidem as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional nos benefícios que tenham sido constituídos após a edição Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, sob a égide do Plano de Seguridade Social dos Congressistas.

VII

99. As demais indagações trazidas ao descortino desta Corte são as seguintes: a) “como efetuar o abate, tendo em consideração os necessários descontos obrigatórios?” b) “sobre qual fonte de remuneração efetuar o abate, ou, se proporcional, em que proporção, respectivamente?” c) “acaso tenha havido pagamentos além do limite do teto constitucional, qual a medida a ser adotada pela Administração, a partir de que data é devida a reposição e como deve proceder o servidor?”

100. Sobre a questão relativa a descontos obrigatórios, esta Corte já se posicionou entendendo que esses descontos, a exemplos de imposto de renda, contribuição social etc, efetuados na remuneração dos servidores públicos que percebem valores superiores ao teto, devem ser realizados após a exclusão da parcela excedente.

101. Cito como precedente o Acórdão n. 7.882/2011 – Primeira Câmara, mediante o qual foi veiculada recomendação ao Superior Tribunal Militar e ao Ministério da Fazenda para que adotassem medidas no sentido de que “proceda os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição previdenciária e outros) após a exclusão da parcela superior do teto remuneratório constitucional.”

102. Nessa mesma linha de raciocínio, entendo adequado responder ao consulente que quando as remunerações/proventos estiverem acima do teto vencimental deve ser, preliminarmente, excluída a parcela excedente ao teto, para após efetuar os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição social etc) na remuneração dos servidores públicos.

VIII

103. A respeito da fonte de remuneração para efetuar o abate-teto e em que proporção, ante a similitude com outra questão já examinada nesta Consulta, remeto às considerações mencionadas alhures e rememoro a resposta de que a aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação lícita de cargos, funções ou empregos públicos, previstas na Constituição Federal, decorrentes de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e entidades as quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada, e não somados, para fins de abate-teto, até que sobrevenha a implementação do sistema integrado de dados instituído

pelo art. 3º da Lei n. 10.887/2004, além de normatização infraconstitucional suplementar, nos termos dos Acórdãos ns. 2.274/2009 e 564/2010, ambos do Plenário.

IX

104. A última questão trazida ao conhecimento do Tribunal indaga se “acaso tenha havido pagamentos além do limite do teto constitucional, qual a medida a ser adotada pela Administração, a partir de que data é devida a reposição e como deve proceder o servidor?”

105. Lembro que com a promulgação da Constituição de 1988 houve a tentativa de se estabelecer um teto para a remuneração dos servidores públicos, nos termos do art. 37, inc. XI. Na redação original desse dispositivo, foram especificados tetos diferenciados para os três níveis federativos e para os três Poderes, exceto o âmbito municipal no qual o teto era representado pela remuneração do Prefeito.

106. A Emenda Constitucional n. 19/1998 alterou o art. 37, inc. XI, no ponto em que determinou que o subsídio dos Ministros do STF representaria o teto constitucional. Todavia, a norma não foi cumprida ante a dificuldade decorrente do art. 48, inc. XV, CF, com a redação dada pela EC n. 19/1988, que exigia lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal.

107. Com a EC n. 41/2003, o Congresso Nacional voltou a ter competência para fixar os subsídios dos Ministros do STF, com a sanção do Presidente da República, e foi novamente alterada a redação do art. 37, inc. XI, passando a contar com a redação atual, em que se verifica a existência de tetos remuneratórios geral e específicos. O teto geral para todos os Poderes da União e unidades da Federação é o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Já os tetos específicos foram direcionados aos Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme já mencionado alhures.

108. Para garantir a imediata aplicação do teto, o art. 8º da EC n. 41/2003 definiu os montantes a serem considerados como limite até que fossem fixados em lei os subsídios dos Ministros do STF, o que ocorreu com a edição da Lei n. 11.143, de 26/07/2005, ao estabelecer o subsídio mensal dos Ministros do Pretório Excelso no **quantum** de R\$ 21.500,00, a partir de 1º/01/2005, e R\$ 24.500,00, a contar de 1º/01/2006. Rememora-se que este valor sofreu reajuste de 5%, a partir de 1º/9/2009, e de 3,88% a contar de 1º/2/2010, por força da Lei n. 12.041, de 8/10/2009. A Lei n. 12.771/2012 estabeleceu o subsídio mensal em R\$ 28.059,29, a partir de 1º/01/2013, e R\$ 29.462,25, a contar de 1º/01/2014. Atualmente, o subsídio de referência está disciplinado na Lei n. 13.091/2015, no valor de R\$ 33.763,00.

109. Caso fosse lançar mão de interpretação literal, hermética e pouco arejada de demais princípios que orientam o ordenamento jurídico, poder-se-ia cogitar de adotar a data de 26/07/2005, em que foi promulgada a Lei n. 11.143, como marco inicial para eventuais reposições ao erário decorrentes de pagamentos acima do teto remuneratório.

110. Entretanto, a interpretação literal, baseada em mero silogismo, não tem sido o norte a guiar o exame da matéria em foco. Foram muitas as modificações por que passaram as regras de regência do teto vencimental. E as dúvidas na aplicação dos dispositivos também não foram escassas.

111. Diante desse quadro fático e jurídico, entendo como razoável estabelecer o termo referencial para balizar o ressarcimento de verbas indevidamente percebidas, nos casos de acumulações lícitas de remunerações e proventos, vedada a aplicação retroativa do entendimento ora firmado, pelos servidores que estavam em desacordo com o teto a data de 04/05/2017 que corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa.

112. Creio que a data **supra** preserva as verbas percebidas presumidamente de boa-fé e ainda faz deferência ao princípio da segurança jurídica, ante as incertezas que gravitavam em torno do tema.

113. Ressalto que esse encaminhamento não afasta outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental. Há processos nesta Casa de Contas que trataram do tema, mas que tocaram situações concretas, mergulhadas em particularidades e em balizas bem definidas, cujos comandos veiculados nos correspondentes Acórdãos estão em pleno vigor e devem ser observados.

114. Pelo exposto, entendo que a resposta ao quesito em exame consiste em informar ao consulente que os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto devem ter como marco inicial para reposições ao erário a data de publicação da Ata de Julgamento, pelo STF, dos REs 602.043 e 612.975, quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurado aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa, sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental.

115. Por fim, remeto cópia do Acórdão que vier a ser proferido, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentarem, à 89ª Promotoria de Justiça, do Ministério Público do Estado de Goiás, em atenção à solicitação de informações constante do processo 007.629/2015-0, apensado a estes autos.

Com essas considerações, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 6 de setembro de 2017.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

VOTO REVISOR

Pedi vista dos presentes autos, em virtude do encaminhamento proposto pelo eminente Ministro Marcos Bemquerer Costa relativamente às consultas formuladas pela Câmara dos Deputados e pela Advocacia-Geral da União, as quais foram respondidas nos seguintes termos, **verbis**:

“VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se examinam Consultas formuladas pelo ex-Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, ex-Deputado Federal Elizeu Rezende, em atenção ao expediente de iniciativa do ex-Deputado Federal Gonzaga Mota, e pelo então Advogado-Geral da União, Sr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer das presentes Consultas por atenderem aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, inciso XVII, da Lei n. 8.443/1992 e 264 do Regimento Interno/TCU, para responder aos Consulentes que:

9.1.1. com fulcro na norma jurídica colhida de julgados que examinaram a matéria, na coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e nos princípios hermenêuticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou harmonização, e tendo em vista ainda que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o servidor público faz jus a perceber concomitantemente vencimentos e/ou proventos correspondentes a cargos públicos acumulados na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no art. 37, inc. XI, da CF, devendo o teto vencimental incidir sobre cada um dos vínculos, per si, assim considerados de forma isolada, e não somados, com contagem separada para fins de abate-teto;

9.1.2. a aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação de cargos, empregos e funções, na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, decorrente de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e/ou entidades às quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada, até que sobrevenha a implementação do sistema integrado de dados previsto pelo art. 3º da Lei n. 10.887/2004, além de normatização infraconstitucional suplementar, conforme assentado nos Acórdãos ns. 2.274/2009 e 564/2010, ambos do Plenário;

9.1.3. os benefícios advindos do Instituto de Previdência dos Congressistas, atualmente custeados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidos às regras do teto remuneratório; porém incidem as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional nos benefícios que tenham sido constituídos após a edição Lei n. 9.506, de 30/10/1997, sob a égide do Plano de Seguridade Social dos Congressistas;

9.1.4. quando a remuneração/proventos do servidor estiver acima do teto vencimental, deve-se, preliminarmente, excluir a parcela excedente ao teto, para após efetuar os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição social etc) na remuneração;

9.1.5. os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto devem ter como marco inicial para reposições ao erário a data de 04/05/2017 que corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi

definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa, sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental;

9.2. recomendar à Câmara dos Deputados e à Advocacia-Geral da União que, ao engendrar futuras consultas a esta Corte de Contas, observem, sempre que possível, o disposto no art. 264, § 1º, do Regimento Interno do TCU, no sentido de que as peças sejam acompanhadas de parecer das áreas de assistência técnica ou jurídica dos respectivos órgãos;

9.3. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à 89ª Promotoria de Justiça, do Ministério Público do Estado de Goiás, em atenção à solicitação de informações constante do processo 007.629/2015-0, apensado a estes autos;

9.4. arquivar este processo.

2. Como se vê, são três os temas principais das consultas ora submetidas a julgamento: i) a incidência do teto remuneratório previsto no art. 37, inciso XI, da CF/1988 nas hipóteses de acumulação lícita de vencimentos e/ou proventos de cargos públicos, ainda que pertencentes a esferas, fontes e/ou poderes distintos (item 9.1.1); ii) a operacionalização do abate-teto nas hipóteses de acumulação lícita de vencimentos e/ou proventos de cargos públicos, ainda que pertencentes a esferas, fontes e/ou poderes distintos (item 9.1.2); e iii) a incidência do teto remuneratório previsto no art. 37, inciso XI, da CF/1988 em relação aos benefícios oriundos do Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, bem como do regime previdenciário que o sucedeu, instituído pela Lei n. 9.506/1997, que tratou do Plano de Seguridade Social dos Congressistas (item 9.1.3).

3. Desde já, manifesto minha total concordância com o eminente Ministro Relator relativamente aos itens 9.1.3 e 9.1.4 da proposta submetida à apreciação deste Plenário, por entender estarem os entendimentos neles consignados ajustados à Constituição, aos precedentes jurisprudenciais desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, bem como à legislação aplicável à espécie.

4. Com efeito, em relação ao Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, a jurisprudência deste Tribunal, por meio do Acórdão nº 3.632/2013-Plenário, firmou entendimento no sentido de que o referido instituto possui natureza jurídica de entidade fechada de previdência privada, razão pela qual os benefícios dele oriundos estariam excluídos da incidência do teto remuneratório previsto no inciso XI do art. 37 da CF/1988.

5. O mesmo, contudo, não se pode dizer do Plano de Seguridade Social dos Congressistas, que veio a suceder o IPC após a sua extinção pela Lei nº 9.506, de 30/10/1997, como bem demonstrou o Relator em seu douto voto:

“93. Entretanto, com a promulgação da Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, que criou o Plano de Seguridade Social dos Congressistas, adveio a proibição de acumular a aposentadoria a partir da extinção do IPC com a do regime de previdência social do servidor público, civil ou militar (art. 11). Essa vedação também foi confirmada pelo art. 40, § 6º, da Carta Política, com a redação dada pela EC n. 20/1998.

94. Nesse caso, ou seja, após a edição Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, não há falar em recursos privados ou entidade fechada de previdência privada, pois se trata de recursos públicos que estão sujeitos à disciplina da Lei n. 9.506/1997 e da Constituição Federal, art. 40, § 6º, portanto incidentes, na espécie, as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional.”

6. Desse modo, quanto a esse tema, concordo com a proposta no sentido de que seja respondido ao consulente que “os benefícios advindos do Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, atualmente custeados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidos às regras do teto vencimental. Porém, incidem as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional nos benefícios que tenham sido constituídos após a edição Lei n. 9.506/1997, de 30/10/1997, sob a égide do Plano de Seguridade Social dos Congressistas”.

7. Quanto ao item 9.1.4, a proposta do Relator encontra-se ajustada à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu sobre a matéria em repercussão geral:

“ART. 37, INC. XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. A BASE DE CÁLCULO PARA A INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO PREVISTO NO ART. 37, INC. IX, DA CONSTITUIÇÃO É A RENDA BRUTA DO SERVIDOR PÚBLICO PORQUE: A) POR DEFINIÇÃO A REMUNERAÇÃO/PROVENTOS CORRESPONDEM AO VALOR INTEGRAL/BRUTO RECEBIDO PELO SERVIDOR; B) O VALOR DO TETO CONSIDERADO COMO LIMITE REMUNERATÓRIO É O VALOR BRUTO/INTEGRAL RECEBIDO PELO AGENTE POLÍTICO REFERÊNCIA NA UNIDADE FEDERATIVA (PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE). A ADOÇÃO DE BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE À REMUNERAÇÃO/PROVENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO ANTES DO DESCONTO DO IMPOSTO DE RENDA E DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS CONTRARIA O FUNDAMENTO DO SISTEMA REMUNERATÓRIO INSTITUÍDO NO SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

*O Tribunal, apreciando o tema 639 da repercussão geral, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, negou provimento ao recurso extraordinário, fixando-se a tese de que, subtraído o montante que exceder o teto e o subteto previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição, tem-se o valor para base de cálculo para a incidência do imposto de renda e da contribuição previdenciária.” (RE 675.978/SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, **in** DJe 29/6/2015 – grifou-se).*

8. No que diz respeito aos itens 9.1.1 e 9.1.2, entendo, todavia, que a proposta do Relator, ao dispor sobre a acumulação de proventos de um cargo com vencimentos de outro ou de proventos decorrentes de dois cargos distintos, ainda que pertencentes a órgãos ou esferas de Poder diferentes, vai de encontro ao que estabelece o §11 do art. 40 da Constituição Federal, de cuja letra se extrai o seguinte:

“§ 11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)” (grifou-se)

9. Quanto ao tema, registro o voto que proferi nos autos do TC-000.776/2012-2, que também tratou de consulta formulada pela Câmara dos Deputados sobre esse tema específico:

“29. Ao final, considerando-se a percuente análise empreendida pela unidade técnica, bem como os dispositivos constitucionais e legais regedores da matéria já acima referenciados, o Plenário desta Corte de Contas, por meio do Acórdão nº 1.994/2015, da minha relatoria, chegou às seguintes conclusões sobre a matéria, consoante se extrai dos fundamentos do voto condutor do feito por mim subscrito:

i) O inciso XI do artigo 37 da CF/1988 não cuida do somatório de rendimentos provenientes de cargos distintos, mas de rendimentos oriundos de um único cargo ou vínculo funcional tomado de per si, os quais (rendimentos), percebidos de forma cumulativa ou não (parcelas pagas com fundamento em rubricas ou título diversos, mas oriundas de um único vínculo funcional), têm de se conter no limite máximo representado pelo subsídio de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

ii) Quando o constituinte derivado pretendeu aludir à incidência do teto remuneratório na acumulação de cargos públicos, ele o fez de maneira inequívoca, como na parte final do inciso XVI do art. 37 da CF/1988 ("é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI").

iii) Mais: quando pretendeu aludir ao somatório de rendimentos oriundos de vínculos funcionais distintos, também o fez de forma expressa, precisamente no §11 do art. 40 da CF/1988: "§11. Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral da previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo."

iv) Desse modo, na atividade, conforme estabelecido na parte final do inciso XVI do art. 37 da CF/1988, apenas as acumulações de cargos previstas no referido dispositivo constitucional (dois cargos de professor; um cargo de professor com outro, técnico ou científico; dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas) se submetem ao teto pelo somatório das respectivas remunerações.

v) Na atividade, o teto remuneratório deverá ser observado de forma isolada para cada um dos cargos nos casos de acumulações "obrigatórias" fixadas no próprio texto constitucional (magistrados e membros do Ministério Público com assentos nos respectivos Conselhos Nacionais - arts. 103-B e 130-A da CF/1988; magistrados com assento na Justiça Eleitoral - arts. 119 e seguintes da CF/1988), bem como nos casos de acumulações "voluntárias" admitidas em regimes jurídico-constitucional específicos (magistrado e magistério - art. 95, parágrafo único, inciso I, da CF/1988; membro do Ministério Público e magistério - art. 128, § 5º, inciso II, alínea "d", da CF/1988), até mesmo por não haver qualquer menção ao inciso XI do art. 37 da CF/1988 nos referidos dispositivos constitucionais, a exemplo da parte final do inciso XVI do art. 37 da CF/1988.

vi) Nas hipóteses em que estiverem envolvidas acumulações de proventos com proventos ou de proventos com vencimentos, a norma de regência a ser observada é o §11 do art. 40, a qual estabelece, na letra da própria Constituição, que são limitados ao teto, respectivamente, a "soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos" e o "montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta

Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo".

vii) Ainda que a acumulação de cargos não esteja amparada no art. 37, inciso XVI, da CF/1988 (acumulações obrigatórias e voluntárias da magistratura e do membro do Ministério Público - arts. 95, parágrafo único, 103-B, 119, 128, § 5º, inciso II, alínea "d", 130-A, todos da CF/1988), uma vez envolvido o pagamento de benefício previdenciário em qualquer dos vínculos funcionais originários, terá incidência o disposto no §11 do art. 40 da CF/1988, que estabelece que a soma dos rendimentos deverá ser confrontada com o teto remuneratório.

viii) A ausência do sistema integrado de dados previstos no art. 3º da Lei nº 10.887/2004, abrangendo todos os Poderes e esferas de governo, não constitui, em si mesmo, fator impeditivo para a aplicação do teto remuneratório, dada a força normativa da Constituição e a eficácia plena do inciso XI do artigo 37 da CF/1988. Tal sistema, ante seu caráter meramente instrumental, acessório, não pode ser erigido como obstáculo para o cumprimento da norma constitucional, sobretudo em situações irregulares de extrapolação de teto já conhecidas pela Administração.

ix) No que diz respeito à forma como deverão ser processados os cortes quando o somatório de rendimentos de um mesmo beneficiário oriundos da acumulação lícita de cargos exceder o valor do subsídio de Ministro do Supremo Tribunal Federal, tem-se que:

- nos casos de servidor em situação de acumulação obrigatória ou voluntária previstas na Constituição Federal, à exceção das acumulações previstas no inciso XVI do art. 37 da CF/1988, o teto remuneratório deverá ser observado em relação à remuneração percebida em cada vínculo funcional considerada isoladamente e não sobre o somatório dos valores percebidos;

- nos casos de servidor em atividade em dois vínculos funcionais mantidos com a Administração (i.e., exercício concomitante de dois cargos públicos), nos termos do inciso XVI, do art. 37 da CF/1988, nada obstante a incidência do teto sobre o somatório dos valores percebidos, a operacionalização do abate-teto, quando envolvidas esferas de governo ou Poderes distintos, requer a edição de normatização e regulamentação específicas, dada a dificuldade que a questão oferece quanto à violação de direitos e garantias fundamentais, tais como o princípio da isonomia, da irredutibilidade salarial, do direito ao salário mínimo e da vedação ao trabalho não remunerado ou gratuito, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao reconhecer a repercussão geral da matéria tratada no RE 612.975;

- no que diz respeito às acumulações envolvendo vencimentos de um cargo ativo e proventos de aposentadoria de outro cargo, mesmo quando envolvidas esferas de governo ou Poderes distintos, a glosa de eventual parcela extrateto deverá se dar em relação aos valores pagos a título de benefício previdenciário, dada a natureza jurídica previdenciária da restrição imposta pelo § 11 do art. 40 da CF/1988; e

- no que diz respeito à acumulação de proventos oriundos de cargos de esferas de governo ou Poderes distintos, a glosa deverá se concentrar na segunda aposentadoria deferida, onde quer que tenha ocorrido. É que, ao se

*aposentar, ao servidor incumbe informar à Administração outros vínculos funcionais que eventualmente possua com o serviço público, de modo que eventuais acumulações ainda desconhecidas virão à tona nesse momento. Assim, em sendo o órgão/entidade responsável pela segunda concessão aquele que obterá as informações pertinentes, apresenta-se razoável que seja ele o incumbido de ajustar – de pronto – a remuneração total do inativo, tendo em vista o princípio constitucional da eficiência insculpido no art. 37, **caput**, da CF/1988.*

30. *Anote-se que, após o julgamento do referido Acórdão nº 1.994/2015, o Plenário desta Corte de Contas voltou a analisar a matéria em representação autuada a partir de expediente encaminhado pela Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte, noticiando a “possível violação do teto constitucional remuneratório por parte de Garibaldi Alves Filho em razão do recebimento cumulado dos valores do subsídio de Senador da República e proventos de aposentadoria de Deputado Estadual”.*

31. *Veja-se, a propósito, o que restou decidido no Acórdão nº 3.160/2016-Plenário, da minha relatoria, sobre a questão tratada na mencionada representação, **verbis**:*

“VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pelo Procurador da República Victor Manoel Mariz, lotado na Procuradoria da República no Rio Grande do Norte,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 237 do Regimento Interno em:

9.1. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. dê ciência à Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Norte e ao Tribunal de Contas do Rio Grande do Norte de que:

9.2.1. o somatório dos proventos de aposentadoria de Deputado Estadual com o subsídio de Senador da República percebidos pelo Sr. Garibaldi Alves Filho ultrapassa o teto estabelecido pelo art. 37, inciso XI, da Constituição Federal;

9.2.2. segundo o entendimento deste Tribunal, consubstanciado no Acórdão 1994/2015-Plenário, em casos de acumulação de proventos de aposentadoria com remuneração, a glosa dos valores que ultrapassam o teto constitucional deve ser feita no benefício previdenciário;

9.3. encaminhar cópia integral desta deliberação e dos documentos de peças 3 e 23, bem assim do Acórdão 1994/2015-Plenário, ao Procurador da República Victor Manoel Mariz, à Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Norte e ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte.” (grifou-se).

32. *Verifica-se, desse modo, que o “estado da arte” da jurisprudência desta Corte de Contas sobre a incidência do teto remuneratório nas hipóteses de percepção cumulativa de vencimentos e/ou proventos oriundos de dois cargos públicos, ainda que envolvidas esferas de governo ou Poderes distintos, encontra-se no que restou decidido por este Tribunal no Acórdão nº 1.994/2015-Plenário, cujas teses de julgamento encontram-se acima enumeradas.*

33. *Tanto é assim que os órgãos fracionários deste Tribunal, a partir da publicação do referido acórdão, passaram a decidir as questões que lhe foram submetidas nos seguintes termos:*

“A restrição do art. 37, § 10, da CF/1988 (vedação à percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com remuneração de cargo, emprego ou função pública) não se aplica àqueles que tenham ingressado novamente no serviço público até 15/12/1998 (art. 11 da EC 20/1998), sendo-lhes proibida a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência a que se refere o art. 40 da CF/1988, aplicando-se-lhes, em qualquer caso, o limite do teto remuneratório previsto no art. 37, inciso XI, da CF/1988.” (Acórdão nº 4.704/2015-1ª Câmara, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

“A Constituição Federal veda a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas (art. 37, incisos XVI e XVII), estendendo essa vedação aos proventos de aposentadoria (art. 37, § 10, e 40, § 6º). As únicas exceções admitidas são: a) dois cargos de professor (art. 37, inciso XVI, alínea a); b) um cargo de professor com outro de natureza técnica ou científica (art. 37, inciso XVI, alínea b); c) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas (art. 37, inciso XVI, alínea c, com a redação atribuída pela EC 34/2001); d) um cargo de juiz com outro de magistério (art. 95, parágrafo único, inciso I); e) um cargo de representante do Ministério Público com outro de magistério (art. 128, § 5º, inciso II, alínea d); f) dois cargos ou empregos privativos de médico que, à época da promulgação da Constituição, estivessem sendo exercidos por médico militar na administração pública direta ou indireta (art. 17, § 1º, do ADCT); g) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde que, à época da promulgação da Constituição, estivessem sendo exercidos na administração pública direta ou indireta (art. 17, § 2º, do ADCT). Mesmo no caso das exceções elencadas acima, há que se respeitar: a) a compatibilidade de horários (art. 37, inciso XVI, parte final); b) o teto remuneratório (art. 37, inciso XI).” (Acórdão nº 5.408/2016-2ª Câmara, Relator Ministro Raimundo Carreiro)

“Nas situações em que houver acumulação de proventos de inatividade ou acumulação de proventos com remuneração de cargo público, aplica-se à soma dos rendimentos o teto remuneratório fixado no art. 37, inciso XI, da CF, em todas as hipóteses de acumulação constitucionalmente previstas, inclusive nas referentes a magistrados e procuradores que exercem o magistério público, tendo em vista o disposto no art. 40, § 11, da CF.” (Acórdão nº 7.238/2016-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler)

“Nas acumulações de vencimentos de cargo e de proventos de aposentadoria, estes é que deverão ser reduzidos sempre que necessária eventual glosa a título de abate-teto, por força do disposto no art. 40, § 11, da Constituição Federal, mesmo nos casos em que os vencimentos são custeados pela União e os proventos, por outro ente da Federação.” (Acórdão nº 3.160/2016-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler)

“Nas situações em que houver acumulação de proventos de inatividade ou acumulação de proventos com remuneração de cargo público, aplica-se à soma dos rendimentos o teto remuneratório fixado no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, em todas as hipóteses de acumulação constitucionalmente previstas, inclusive as referentes a magistrados e membros do Ministério Público, tendo em

vista o disposto no art. 40, § 11, do texto constitucional.” (Acórdão nº 359/2017-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler)

“Na acumulação envolvendo vencimentos de cargo na atividade e proventos de aposentadoria, a glosa da parcela extrateto deverá incidir necessariamente sobre os proventos, dada a índole previdenciária da restrição imposta pela Constituição Federal; em se tratando de acumulação envolvendo apenas proventos, a glosa deverá ser efetuada na concessão mais recente.” (Acórdão nº 1.587/2017-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler)

“Na atividade, apenas as acumulações de cargos previstas no art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal se submetem ao teto pelo somatório das respectivas remunerações. Por outro lado, no caso de pagamento de benefício previdenciário em qualquer dos vínculos funcionais originários, passa a ter incidência o art. 40, § 11, da CF, que estabelece que a soma de todos os rendimentos deve ser confrontada com o teto remuneratório.” (Acórdão nº 2.052/2017-1ª Câmara, Relator Ministro Vital do Rêgo).

34. *De tudo o quanto foi exposto, entendo que a atual jurisprudência desta Corte de Contas sobre a matéria objeto da presente consulta, consubstanciada no Acórdão nº 1.994/2015-Plenário, é a que se mostra mais consentânea com o estabelecido nos arts. 37, incisos XI e XVI e §10, 40, §§ 6º e 11, todos da CF/1988 e art. 11 da EC nº 20/1998, além de ser, a meu ver, a que melhor se ajusta aos cânones da hermenêutica constitucional, já que inegavelmente presta observância aos princípios da unidade, da concordância prática e, sobretudo, ao princípio da máxima efetividade da Constituição, do qual se recolhe o seguinte:*

“Estreitamente vinculado ao princípio da força normativa da Constituição, em relação ao qual configura um subprincípio, o cânone hermenêutico-constitucional da máxima efetividade orienta os aplicadores da Lei Maior para que interpretem as suas normas em ordem a otimizar-lhes a eficácia, sem alterar o seu conteúdo.

De igual modo, veicula um apelo aos realizadores da Constituição para que em toda situação hermenêutica, sobretudo em sede de direitos fundamentais, procurem densificar os seus preceitos, sabidamente abertos e predispostos a interpretações expansivas.

Tendo em vista, por outro lado, que, nos casos concretos, a otimização de qualquer dos direitos fundamentais, em favor de determinado titular, poderá implicar a simultânea compressão, ou mesmo o sacrifício, de iguais direitos de outrem, direitos que constitucionalmente também exigem otimização – o que, tudo somado, contrariaria a um só tempo tanto o princípio da unidade da Constituição quanto o da harmonização –, em face disso, impõe-se harmonizar a máxima efetividade com essas e outras regras de interpretação, assim como impõe-se conciliar, quando em estado de conflito, quaisquer bens ou valores protegidos pela Constituição.” (in Curso de Direito Constitucional, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco: Ed. Saraiva, 2007, p. 111-112 – grifou-se).

35. *Gostaria apenas de frisar, a partir da lição acima mencionada, a necessidade de se ter o conteúdo do texto constitucional como limite último para o intérprete, pois como lembra Lênio Luiz Streck,*

“a jurisdição constitucional não pode se sobrepor à legislação democraticamente votada e que não seja incompatível com a Constituição. Portanto, se a jurisdição ‘construir’ novos textos, não estará fazendo interpretação e tampouco mutação, mas, sim, substituindo-se ao poder constituinte. Logo, a democracia se transformará em jurisdicio-cracia.

(...) por outro lado também não se pode ‘descolar’ texto e norma (a não ser no caso de inconstitucionalidade, é claro). ‘Descolar’ texto e norma significa pagar pedágio ao mais simples pragmati(ci)smo. É se render a uma espécie de neossofismo ou neonominalismo. Ativismos e decisionismos dependem, exatamente, do-descolamento-da-norma-do-seu-texto (qualquer dúvida, sugiro a leitura das seis hipóteses pelas quais um juiz pode deixar de aplicar um texto legal, em Jurisdição e Decisão Jurídica, RT, 2013). Texto e norma são diferentes. Mas não cindidos. E nem colados”. (in Os limites da interpretação e a democracia, texto publicado na Revista Consultor Jurídico, em 25 de junho de 2016 – grifou-se).

36. *Posto isso, tendo em vista a natureza eminentemente constitucional da questão tratada nos presentes autos, e em obediência à premissa anteriormente fixada no sentido da vinculação da jurisdição desta Corte de Contas às decisões de caráter vinculante do Supremo Tribunal Federal, conforme disposto nos arts. 926 e 927 c/c o art. 15, todos do NCPC, entendo ser também necessário para o deslinde da questão posta na presente consulta o exame da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca do tema.*

37. *Nesse sentido, anoto que, em pesquisa realizada no sítio do Supremo Tribunal Federal na internet, não encontrei qualquer precedente de caráter vinculante sobre as questões postas na presente consulta.*

38. *Em 8 de setembro de 2004, foi julgado o Mandado de Segurança nº 24.742/DF, impetrado por Sônia Irsai Azevedo contra decisão proferida por esta Corte de Contas, que havia considerado ilegal ato de pensão militar instituído em favor da impetrante, em face da impossibilidade de sua percepção cumulativa com pensão civil também instituída em seu benefício.*

39. *Consoante se extrai do referido **mandamus**, o cônjuge da impetrante, instituidor da pensão, veio a ser reformado no cargo de Coronel da Aeronáutica em 13 de março de 1982. Em 14 do mês imediato, foi contratado, sob a égide da Consolidação das Leis do Trabalho, pelo Centro Técnico Aeroespacial - CTA, permanecendo como pesquisador sênior por onze anos, havendo ocorrido, nesse espaço de tempo, a transformação do seu emprego em cargo público. Em 25 de outubro de 1998, faleceu, passando a viúva a receber as duas pensões, ou seja, a militar e a civil, tendo esta Corte de Contas, por ocasião do exame do ato de pensão militar para fins de registro, considerado ilegal o referido ato, em virtude da impossibilidade de percepção cumulativa de ambos os benefícios, já que não se tratava de cargos acumuláveis na atividade (cf. Acórdão nº 1.909/2003-2ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler).*

40. *Contudo, ao apreciar a matéria, considerou o Plenário do Supremo Tribunal Federal que “a Carta de 1988, na redação primitiva, nada dispôs a respeito, em si, da acumulação de proventos. Com a Emenda Constitucional nº 20, deu-se disciplina interpretativa para viabilizar a acumulação de proventos e vencimentos considerados aqueles que, à época, haviam reingressado no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, vedando-se, isso em 1998, a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de*

previdência a que se refere o art. 40 da Constituição Federal, aplicando-se o limite fixado no § 11 do art. 40 (...)” (grifou-se).

41. *Ou seja, decidiu o Plenário da Suprema Corte, com base no §11 do art. 40 da CF/1988, que o teto remuneratório fixado no art. 37, XI, da CF/1988 tem incidência sobre a “soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos público (...)”.*

42. *Em 27 de setembro de 2007, o Supremo Tribunal Federal se debruçou novamente sobre a questão por meio do seu Plenário, o qual reafirmou a orientação anteriormente preconizada quanto à necessidade de se observar o teto remuneratório no que diz respeito à percepção cumulativa de provento civil com militar, verbis:*

“2. No julgamento do MS nº 25.113/DF, Rel. Min. Eros Grau, o Tribunal decidiu que, ‘reformado o militar instituidor da pensão sob a Constituição de 1967 e aposentado como servidor civil na vigência da Constituição de 1988, antes da edição da EC 20/98, não há falar-se em acumulação de proventos do art. 40 da CB/88, vedada pelo art. 11 da EC n. 20/98, mas a percepção de provento civil (art. 40 CB/88) cumulado com provento militar (art. 42 CB/88), situação não abarcada pela proibição da emenda’. Precedentes citados: MS nº 25.090/DF, MS nº 24.997/DF e MS nº 24.742/DF. Tal acumulação, no entanto, deve observar o teto previsto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal”. (MS nº 24.448/DF, Relator Ministro Ayres Britto, in DJ 14/11/2007 – grifou-se).

43. *Mais recentemente, em 27 de abril de 2017, o tema da incidência do teto remuneratório constitucional nos casos em que é permitida a acumulação de cargos foi novamente apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, nos RE 602.043/MT e 612.975/MT.*

44. *O RE 602.043 originou-se de mandado de segurança impetrado por servidor público estadual que atuava como médico na Secretaria de Saúde e na Secretaria de Justiça e Segurança Pública do Estado de Mato Grosso. Ao julgar o processo, o TJMT assentou a ilegitimidade do ato do Secretário de Administração do Estado que restringiu a percepção da remuneração decorrente do exercício de dois cargos de médico ao teto remuneratório correspondente ao subsídio de Governador do Estado.*

45. *Observe-se que, ao apreciar a repercussão geral da matéria, o Plenário Virtual do STF decidiu da seguinte forma:*

“TETO REMUNERATÓRIO – EMENDA Nº 41/2003 – SITUAÇÃO CONSTITUÍDA – INTANGIBILIDADE DECLARADA NA ORIGEM – TEMA CONSTITUCIONAL – REPETIÇÃO – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SEQUÊNCIA – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da aplicabilidade do teto remuneratório previsto no inciso XI do artigo 37 da Carta da República, introduzido pela emenda Constitucional nº 41/2003, à soma das remunerações provenientes da cumulação de dois cargos públicos privativos de médico.” (RE 602.043 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, in DJ 16/5/2011 – grifou-se)

46. *Tem-se, assim, salvo melhor juízo, que o debate presente no RE 602.043 encontra-se circunscrito à incidência do teto remuneratório para os servidores que se encontram no regular exercício de cargos públicos, ou seja, que se encontram na atividade, tendo sido assinalada a especial circunstância do exercício cumulativo de dois cargos públicos privativos de médico.*

47. *O RE 612.975/MT, por sua vez, trata de questão diversa da do RE 602.043. Senão vejamos.*

48. *Um tenente-coronel da reserva da PM, que também exerceu o cargo de odontólogo, nível superior do SUS vinculado à Secretaria de Estado de Saúde, no qual também teria se aposentado, impetrou mandado de segurança perante o TJMT contra determinação do Secretário de Administração de Mato Grosso no sentido da retenção de parte dos seus proventos, em razão da aplicação do teto remuneratório. Ao julgar a questão, o referido tribunal entendeu que, para não ocorrer a violação do direito adquirido e do princípio da irredutibilidade salarial, já que a situação do impetrante estava consolidada antes do advento da EC nº 41/2003, o teto remuneratório deve ser aplicado, isoladamente, a cada uma das aposentadorias licitamente recebidas e não ao somatório das remunerações.*

49. *Ao decidir acerca da ocorrência ou não da repercussão geral no referido processo, o Plenário da Suprema Corte assim decidiu:*

“TETO CONSTITUCIONAL - PARCELAS PERCEBIDAS CUMULATIVAMENTE -- AFASTAMENTO NA ORIGEM - ALCANCE DO ARTIGO 37, INCISO XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NA REDAÇÃO ANTERIOR E NA POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/03 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da aplicabilidade do teto remuneratório estabelecido no artigo 37, inciso XI, da Carta Federal, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 41/03, sobre as parcelas de aposentadorias percebidas cumulativamente.” (RE 612.975 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, in DJ 26/4/2011).

50. *Do voto condutor do referido acórdão extrai-se os seguintes fundamentos:*

“O Tribunal de origem concedeu ordem em mandado de segurança assentando o direito – que teve como adquirido, a teor do disposto no artigo 60, §4º, da Constituição Federal – à consideração, para efeito do teto remuneratório, das parcelas percebidas de forma isolada, e não cumulativa. Em síntese, concluiu tratar-se, em última análise, de tetos individualizados conforme a parcela remuneratória. A situação jurídica é passível de repetir-se em inúmeros processos relativos às esferas federal, estadual e municipal e a servidores que recebem de fontes diversas, mediante a acumulação de cargos na atividade ou reingresso, após aposentadoria, no serviço público.”

51. *Como se vê, no RE 612.975, o debate acerca do teto remuneratório constitucional encontra-se circunscrito a “servidores que recebem de fontes diversas, mediante a acumulação de cargos na atividade ou reingresso, após aposentadoria, no serviço público”, ou seja, diz respeito à aplicabilidade do teto remuneratório sobre proventos de aposentadoria percebidos em decorrência do exercício cumulativo de cargos públicos.*

52. *A despeito de serem distintas as questões tratadas em ambos os recursos extraordinários, possuindo, inclusive, disciplinamentos constitucionais diversos, já que a situação dos ativos encontra-se regida pelo art. 37, XVI, da CF/1988, enquanto a dos inativos encontra-se disciplinada no art. 11 da Emenda Constitucional nº 20/1988 e no §11 do art. 40 da CF/1988, o Supremo Tribunal Federal realizou o julgamento de ambos os processos em conjunto, fixando a seguinte tese de repercussão geral:*

“Nos casos autorizados, constitucionalmente, de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público”.

53. *Como se sabe, o julgamento efetuado em regime de repercussão geral é desprovido de eficácia **erga omnes** e não possui efeito vinculante. Nada obstante isso, o sistema processual civil, em nome da racionalidade e eficiência do Sistema Judiciário, e, sobretudo, em virtude do princípio da segurança jurídica, criou diversos mecanismos para que os juízes e tribunais de segunda instância respeitem a autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal tomada em regime de repercussão geral (cf. Rcl 10.793/DF, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 6/6/2011).*

54. *No que diz respeito às Cortes de Contas, muito embora não estejam elas sujeitas aos mecanismos processuais integrantes do Sistema Judiciário, entendo, pelos motivos já anteriormente expostos, que também elas devem respeitar a autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal tomadas em regime de repercussão geral.*

55. *Dito isso, entendo ser indene de dúvidas o dever desta Corte de Contas em observar a tese fixada em repercussão geral decorrente do julgamento dos RE 602.043/MT e 612.975/MT.*

56. *Há, no entanto, a meu ver, dúvidas quanto à abrangência da tese, considerando-se os termos nos quais foi fixada.*

57. *Em primeiro lugar, deve-se observar que os acórdãos relativos aos referidos processos ainda não foram publicados, o que impossibilita o exame dos fundamentos adotados por cada Ministro para se chegar ao alcance do enunciado aprovado, valendo lembrar, ainda, a possibilidade de modificação do que restou decidido, haja vista estar aberta, ainda, a possibilidade de interposição dos recursos legalmente previstos.*

58. *Em segundo lugar, não há no referido enunciado de tese qualquer referência a proventos de aposentadoria ou à disciplina do art. 11 da Emenda Constitucional nº 20/1988 e do §11 do art. 40 da CF/1988, o que gera dúvida quanto à sua incidência nas hipóteses de acumulação de proventos ou de proventos com vencimentos de cargos diversos, já que nela só há referência ao inciso XI do art. 37 da CF/1988, que cuida da acumulação de cargos públicos na atividade.*

59. *Em terceiro lugar, anoto que, a despeito de ainda não terem sido publicados os acórdãos dos recursos em questão, encontra-se disponível no sítio da TV Justiça na internet o vídeo da sessão de julgamento dos referidos processos. Ao analisá-lo, verifiquei que os votos que acompanharam o Relator do feito, Ministro Marco Aurélio, tiveram fundamentos distintos dos adotados por Sua Excelência, prevalecendo no julgamento, a meu sentir, o fundamento de que o teto remuneratório não poderia violar o princípio da isonomia (exercício de cargos de atribuições iguais com vencimentos distintos), da dignidade do valor do trabalho e, sobretudo, o da vedação do trabalho gratuito, a exemplo do que ocorreria na hipótese de um Ministro do Supremo Tribunal Federal (teto de remuneração) vir a ocupar outro cargo público autorizado pela Constituição Federal (magistério ou de Ministro do TSE).*

60. *Ocorre, todavia, que os referidos fundamentos não se aplicam na hipótese de acumulação de proventos ou de proventos com vencimentos, uma vez que na aposentadoria não há mais trabalho sendo prestado. De outro lado, o próprio Supremo Tribunal Federal, em várias ocasiões, decidiu não haver correlação lógica e necessária*

entre contribuição previdenciária e concessão do benefício respectivo, ao admitir, por exemplo, a cobrança da contribuição previdenciária dos servidores inativos, além da proibição da desaposentação, tudo em homenagem ao caráter solidário do regime de previdência instituído nos arts. 40 e 201, ambos da CF/1988.

61. Conforme frisei no julgamento do TC-030.632/2007-5, não é demais salientar que os institutos de vencimentos e proventos são distintos. O primeiro tem caráter retributivo, circunstância que atrai inúmeras salvaguardas para o servidor, chegando mesmo a suscitar – como visto – fundados questionamentos quanto à real possibilidade de sua redução em face, tão só, da acumulação com outro cargo público. O segundo, por outro lado, tem natureza previdenciária, ou seja, seu objetivo precípua é assegurar padrões mínimos de sustento do ex-servidor e de seus dependentes na velhice, na doença ou na sua falta, conforme previsto no respectivo regime previdenciário, o que amplia a margem de atuação do legislador na definição das condições e valores de cobertura, os quais, necessariamente, poderão não serão idênticos à remuneração percebida pelo servidor na atividade.

62. É certo que os proventos não constituem mera liberalidade ou favor do Estado, sendo, antes, direito conquistado pelo trabalhador mediante contribuições regulares feitas ao longo de vários anos. No entanto, como antes se aludiu, os regimes públicos de previdência têm, por definição, caráter solidário, o que justifica, e mesmo pressupõe, o estabelecimento de condicionantes e limitadores para a concessão dos benefícios. Hoje, os principais limitadores fixados na Constituição – ambos pela EC 20/1998 – são a remuneração, na atividade, do respectivo cargo efetivo (art. 40, § 2º) e, na hipótese de acumulação com quaisquer outros rendimentos pagos pelos cofres públicos, o subsídio de Ministro do Supremo Tribunal Federal (art. 40, § 11).

63. Nesse sentido, vale rememorar o que dispõem o §11 do art. 40 da CF/1988 e o art. 11 da Emenda Constitucional nº 20/1998:

Constituição Federal

“Art. 40. (...)”

§ 11. Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.” (grifou-se)

Emenda Constitucional nº 20/1998

“Art. 11 - A vedação prevista no art. 37, § 10, da Constituição Federal, não se aplica aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até a publicação desta Emenda, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, sendo-lhes proibida a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência a que se refere o art. 40 da Constituição Federal, aplicando-se-lhes, em qualquer hipótese, o limite de que trata o § 11 deste mesmo artigo.” (grifou-se)

64. Tudo isso somado e considerando, ainda, não ter sido feita na ata de julgamento realizada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal qualquer alusão à

inconstitucionalidade ou à necessidade de interpretação conforme quanto ao disposto no art. 11 da Emenda Constitucional nº 20/1988 e no §11 do art. 40 da CF/1988, entendo que a tese fixada em repercussão geral, enquanto não houver pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal em sentido diverso, deve ser aplicada somente nos casos de servidor em atividade em dois vínculos funcionais mantidos com a Administração (i.e., exercício concomitante de dois cargos públicos), nos termos do inciso XVI, do art. 37 da CF/1988, conforme, inclusive, já referenciado no multicitado Acórdão nº 1.994/2015-Plenário.

65. Assim sendo, confrontando-se a tese de repercussão geral fixada pelo Supremo Tribunal Federal decorrente do julgamento dos RE 602.043/MT e 612.975/MT com o que restou decidido por este Tribunal de Contas no Acórdão nº 1.994/2015-Plenário, entendo ser o caso de se entender como superado o entendimento deste Tribunal consubstanciado no Acórdão 1.914/2015 somente na parte em que estabeleceu que “na atividade, conforme estabelecido na parte final do inciso XVI do art. 37 da CF/1988, apenas as acumulações de cargos previstas no referido dispositivo constitucional (...) se submetem ao teto pelo somatório das respectivas remunerações” (item iv do parágrafo 29 do presente voto), passando a prevalecer o entendimento segundo o qual:

“iv) Nos casos de acumulações previstas no inciso XVI do art. 37 da CF/1988, bem como nas demais situações de acumulação obrigatória ou voluntária previstas na própria Constituição Federal, ou seja, servidor em atividade em dois vínculos funcionais mantidos com a Administração estando ou não envolvidas esferas de governo ou Poderes distintos, o teto remuneratório deverá ser observado em relação à remuneração percebida em cada vínculo funcional considerado isoladamente e, não, sobre o somatório dos valores percebidos, cabendo ao órgão responsável por cada pagamento efetuar a glosa devida.”

(...)”

10. Como se vê, o texto constitucional é claro ao estabelecer no parágrafo 11 do seu artigo 40 que o teto remuneratório fixado no art. 37, inciso XI, aplica-se à soma total dos proventos de inatividade quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como à soma resultante da acumulação de proventos de inatividade com remuneração de cargo público acumulável na forma da Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração e de cargo eletivo, não havendo, a meu ver, qualquer margem para interpretação em sentido contrário, a não ser que se queira negar eficácia ao referido dispositivo constitucional.

11. Nesse sentido, cumpre observar que a interpretação de um texto normativo deve ter como limite o próprio texto. Não a letra do texto, mas a elasticidade que ele permite, valendo lembrar que o significado de um enunciado normativo é aquilo que este suscita na mente do sujeito cognoscente. Assim, quando se afirma que o texto possui uma elasticidade de interpretação, o que se quer dizer é que não se pode extrair do texto aquilo que ele não suscita na mente do intérprete (in MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*, 1999). O texto normativo constitui o ponto de partida e o limite insuperável da atividade interpretativa. Idêntica é a posição de Celso Ribeiro Bastos, para quem “a letra da lei constitui sempre ponto de referência obrigatória para a interpretação de qualquer norma” (in *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*, 1999).

12. Desse modo, o intérprete não pode extrair do texto qualquer significado, mas apenas interpretações contidas na moldura desenhada pelo texto normativo. Na teoria hermenêutica de Hans Kelsen, a interpretação é um ato de vontade e não de conhecimento. O intérprete escolhe, dentre as várias possibilidades de significado, aquela que considere a mais adequada (in *Teoria Pura do Direito*, 2000). Nesse sentido, João Maurício Adeodato anota que o texto da norma é importante em sua concretização, pois assume a função de “fixar os limites (*Grezfunktion*) a partir dos quais a norma

será concretizada. Nesse sentido, aproxima-se da ‘moldura’ kelseniana, pois o texto limita a concretização e não permite decidir em qualquer direção” (in *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*, 2006).

13. De acordo com a lição de Eros Grau, o intérprete “constrói” a norma a partir do enunciado (=texto). Todavia, ao intérprete não é dado escolher significados que não estejam abarcados pela moldura da norma. Interpretar não pode significar violar a norma. Como sustenta o referido autor, o intérprete “*não é um criador ex nihilo; ele produz a norma, mas não no sentido de fabricá-la, porém no de reproduzi-la (...)* [a norma] *já se encontra, potencialmente, no invólucro do texto normativo*” (in *Ensaio e Discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito*, 2009). Assim, se reconhecêssemos ao intérprete liberdade absoluta, passaríamos da seara da interpretação para a legislação e transformaríamos o poder do intérprete em um poder sem limites, negando o próprio Direito. Para Inocêncio Mártires Coelho: “*a idéia de se estabelecerem parâmetros objetivos para controlar e racionalizar a interpretação deriva imediatamente do princípio da segurança jurídica, que estaria de todo comprometida se os aplicadores do direito (...) pudessem atribuir-lhes qualquer significado, à revelia dos cânones hermenêuticos*” (in *Interpretação Constitucional*, 2003).

14. Dessa forma, se é verdade que um texto pode ter mais de um significado, também é verdade que não pode ter infinitos. Sobre esse aspecto da hermenêutica, Inocêncio Mártires Coelho noticia que “*Umberto Eco rejeita a idéia de que todas as interpretações sejam igualmente válidas, pois algumas delas se mostram indubitavelmente erradas ou clamorosamente inaceitáveis*” (in ob. cit.).

15. Posto isso, não vejo como o método de interpretação sistemático das normas jurídicas e os princípios de interpretação constitucional da unidade da Constituição e da concordância prática, todos invocados pelo Relator do feito para sustentar a tese de que o teto remuneratório deve incidir isoladamente sobre cada um dos vínculos também nas hipóteses de percepção cumulativa de proventos ou de proventos com vencimentos, possam ser aplicados de forma a retirar ou negar a total eficácia do parágrafo 11 do artigo 40 da Constituição Federal, transformando-o em letra morta.

16. Como ensina Lenio Luiz Streck,

“Os limites semânticos do Direito são uma exigência da democracia. Os sentidos jurídicos não podem estar à disposição do intérprete/juiz, pois, ao final, os direitos das pessoas também estarão disponíveis a esse alvedrio, situação que regimes democráticos procuram suplantar.

Aplicar um comando legal não é ser positivista; é, sim, respeitar as balizas democraticamente instituídas do que venha a ser o direito em nossa comunidade. Já não estamos no século XIX. Naquele positivismo, a literalidade era uma questão política para sustentar o produto “sagrado” do legislador, independentemente de qualquer valoração. No paradigma do Estado Democrático de Direito já não pensamos assim. A força normativa da Constituição transforma-se em um trunfo. Afinal, a Constituição foi transformada em norma jurídica vinculante. Na democracia, não há como tergiversar sobre isto. Tanto é assim que um juiz ou um Tribunal somente pode deixar de aplicar uma lei nas seguintes circunstâncias:

a) quando a lei (o ato normativo) for inconstitucional, caso em que deixará de aplicá-la (controle difuso de constitucionalidade stricto sensu) ou a declarará inconstitucional mediante controle concentrado;

b) quando for o caso de aplicação dos critérios de resolução de antinomias (nesse caso, entretanto, há de se ter cuidado com a questão constitucional, pois, v.g., a lex posterioris, que derroga a lex anterioris, pode ser inconstitucional, com o que as antinomias deixam de ser relevantes);

c) quando aplicar a interpretação conforme a Constituição (verfassungskonforme Auslegung), ocasião em que se torna necessária uma adição de sentido ao artigo de lei para que haja plena conformidade da norma à Constituição (neste caso, o texto de lei – entendido na sua “literalidade” – permanecerá intacto; o que muda é o seu sentido, alterado por intermédio de interpretação que o torne adequado à Constituição);

d) quando aplicar a nulidade parcial sem redução de texto (Teilnichtigklärung ohne Normtextreduzierung), pela qual permanece a literalidade do dispositivo, sendo alterada apenas a sua incidência, ou seja, ocorre a expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinada(s) hipótese(s) de aplicação (Anwendungsfälle) do programa normativo sem que se produza alteração expressa do texto legal (observe-se, aqui, que, enquanto na interpretação conforme há uma adição de sentido, na nulidade parcial sem redução de texto ocorre uma abdução de sentido);

e) quando for o caso de declaração de inconstitucionalidade com redução de texto, ocasião em que a exclusão de uma palavra conduz à manutenção da constitucionalidade do dispositivo;

f) quando uma regra contrariar um princípio, caso em que o princípio se sobrepõe à regra.

Assim, a partir da Crítica Hermenêutica do Direito, entendemos que a jurisdição é uma tarefa de decisão, e não de escolha. Enquanto as escolhas estão relacionadas às preferências particulares, de modo que a alternativa escolhida não deve justificativa a terceiros, a decisão jurídica assume uma dimensão pública, em que a sentença não pode vir do sentire, mas de uma resposta constitucionalmente adequada. Evidente que esta não é um ato subsuntivo; todavia, tampouco é um ato arbitrário. Do mesmo modo que o juiz não é escravo da lei, também não pode ser seu dono. (...)

O direito dentro de um ambiente democrático possui limites que precisam ser respeitados. Mesmo quando nossos sentimentos pessoais tendem a pensar numa direção (escolha), a apreciação judicial deve guiar-se pelos caminhos juridicamente possíveis dentro de uma história institucional e das lindes semânticas dos textos jurídicos (decisão). Deve o juiz conseguir suspender seus pré-juízos. Ele pode odiar ou amar algo. Mas, na hora da decisão, isto deve ficar suspenso (numa epoché). Isso se chama de responsabilidade política. Este é um ônus da democracia.” (in Os limites semânticos e sua importância na e para a democracia. Revista da AJURIS, v. 41, nº 135, Setembro de 2014 – grifou-se).

17. De tanto, resulta que, em havendo a concessão de proventos de inatividade em qualquer dos vínculos ou em ambos, a presente consulta deve ser assim respondida: “nas situações em que houver acumulação de proventos de inatividade em dois cargos distintos ou acumulação de proventos com remuneração de cargo público, aplica-se à soma dos rendimentos o teto remuneratório fixado no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, em todas as hipóteses de acumulação constitucionalmente previstas, estando ou não envolvidas esferas de governo ou Poderes distintos, conforme estabelecido no §11 do art. 40 da CF/1988”, conforme voto que proferi nos autos do TC-000.776/2012-2.

18. Por fim, no que diz respeito ao item 9.1.5 da proposta sugerida pelo eminente Ministro Relator (“9.1.5. os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto devem ter como marco inicial para reposições ao erário a data de 04/05/2017 que corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa,

sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental;”), entendo que a sua aplicação deve ficar restrita aos casos em que seja verificada a acumulação lícita de cargos públicos na atividade.

19. Nos demais casos, entendo que a eventual reposição ao erário em decorrência da aplicação do teto remuneratório deverá ser analisada em cada caso concreto.

20. Ressalvado, assim, o meu posicionamento quanto à tese de que o teto remuneratório deve incidir isoladamente sobre cada um dos vínculos também nas hipóteses de percepção cumulativa de proventos ou de proventos com vencimentos, por entender afrontosa ao disposto no § 11 do art. 40 da CF/1988, manifesto-me de acordo com os demais fundamentos constantes do voto do Relator.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de setembro de 2017.

BENJAMIN ZYMLER
Revisor

TC-001.816/2004-1

Natureza: Consulta

Órgãos: Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.

Interessados: Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.

VOTO REVISOR

Na Sessão de 6/9/2017, pedi vistas dos presentes autos, para melhor avaliar as minutas de acórdão parcialmente divergentes submetidas à apreciação deste Colegiado, pelo Relator, Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, e pelo Ministro Benjamim Zymler, na condição de revisor.

Analisando detidamente as ponderações dos nobres Ministros, gostaria de louvar os percucientes votos apresentados, cujos fundamentos enriquecem sobremaneira o debate acerca das questões que envolvem a aplicação do teto remuneratório, previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, nos casos de acumulação lícita de cargos públicos, à luz dos demais dispositivos e princípios constitucionais.

Os aludidos votos convergem no que tange à aplicação de eventual “abate-teto” de forma isolada, pelos respectivos órgãos de origem, nos casos que ocorre a acumulação legal de dois cargos ativos.

Divergem, entretanto, quanto à sistemática a ser adotada nos pagamentos de dois proventos de aposentadoria ou de um provento com a remuneração de cargo em exercício. O Relator considera não haver distinção entre os cargos ativos e inativos, enquanto, para o Revisor, havendo pagamento de inativos, a aplicação do teto constitucional deve levar em conta a soma dos proventos com a remuneração ou dos dois proventos.

Ambos os votos destacam as decisões idênticas adotadas pelo Supremo Tribunal Federal-STF, em 26/04/2017, ao apreciar os Recursos Extraordinários 602.043 e 612.975, com reconhecida existência de repercussão geral das questões suscitadas.

Naquela assentada, o pretório Excelso, fixou a seguinte tese:

Nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público.

No âmbito do RE 612.975, a Suprema Corte tratou de controvérsia relacionada à aplicação do teto remuneratório sobre os **proventos** de um tenente-coronel da reserva da Polícia Militar do Estado de Mato Grosso, recebidos concomitantemente à **remuneração** do cargo de odontólogo exercida pelo militar reformado junto ao Sistema Único de Saúde.

No voto proferido pelo relator do feito, Ministro Marco Aurélio, restou evidenciado – até mesmo por se tratar de caso envolvendo parcelas de proventos – que o entendimento por ele defendido, e posteriormente aprovado, dizia respeito tanto aos servidores ativos como aos inativos, nos seguintes termos:

Cabe idêntica conclusão quanto ao art. 40, §11, da Carta Federal, sobre pena de criar-se situação desigual entre ativos e inativos, contrariando preceitos de envergadura maior, dente os

quais isonomia, a proteção dos valores sociais do trabalho – expressamente elencada como fundamento da República –, o direito adquirido e a irredutibilidade de vencimentos.

Tal como presumiu o Ministro Marcos Bemquerer, verifica-se nos votos proferidos pelos demais ministros do STF, que não estavam disponíveis à época, a inexistência de qualquer alusão à inaplicabilidade do entendimento firmado aos proventos recebidos na inatividade.

Ao contrário, os votos dos Ministros Alexandre de Moraes e Ricardo Lewandowski, dos quais destaco excertos abaixo, corroboram o entendimento do Relator, na medida em que deixam evidente a intenção de que a tese fixada nos autos fosse aplicada aos proventos:

a) Ministro Alexandre de Moraes

*A EC 20/1998 autorizou a cumulação remunerada na hipótese já mencionada; após mais de décadas seria possível afastar uma das remunerações – **proventos ou subsídios** – sem que houvesse quebra frontal da irredutibilidade de vencimentos, da segurança jurídica nessa situação? Acredito que não, pois haveria, conforme proclamou o ministro RICARDO LEWANDOWSKI, o vedado “decesso remuneratório”.(grifei)*

b) Ministro Ricardo Lewandowski

*(...) E mais, nós temos claramente uma afronta ao princípio da vedação do enriquecimento sem causa, no caso, do Estado: a pessoa trabalha por um quanto de século para o Estado, contribui para previdência social, e depois, **na hora de aposentar**, não pode se aposentar integralmente, está sujeito ao teto? Evidentemente, isso não é possível do ponto de vista constitucional. (grifei)*

A meu ver, ao deliberar acerca da incidência do art. 37, inciso XI, da Carta Magna nos “casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções”, a Suprema Corte deixou assente que a interpretação harmônica dos dispositivos que tratam do teto constitucional aplica-se, também, aos vínculos que deram origem ao pagamento de proventos, inseridos na segunda parte do referido inciso.

As recentes decisões proferidas pelos Ministros Luiz Fux e Gilmar Mendes, transcritas no voto do Relator, reforçam a tese acima.

Na mesma linha, em que pese meu constante empenho no sentido de que sejam eliminadas benesses irregularmente concedidas com recursos da previdência, que contribuem de forma decisiva para o déficit que assola o sistema, nos casos de acumulação lícita, observados os requisitos legais para obtenção dos benefícios previdenciários, não vislumbro a possibilidade de o encaminhamento desta consulta destoar da decisão prolatada pelo STF.

Nesse sentido, destaco os fundamentos do Voto da Ministra Presidente daquela Suprema Corte, nos seguintes termos:

(...) para usar apenas a fórmula de Rui Barbosa: a Constituição não dá com a mão direita para tirar com a esquerda. Não se pode garantir um direito numa passagem da Constituição e, em outra, retirar, menos ainda quando se trata de retirada do que é um direito fundamental, que é o direito a ter uma contraprestação pelo trabalho prestado.

Além disso, como bem sustentou o Relator, com o intuito de reduzir o número de litígios, evitar disparidades de entendimentos e uniformizar a jurisprudência dos tribunais – de acordo com o que preceitua o art. 926 do novo CPC –, nada obsta que esta Corte de Contas, via de regra, acompanhe as decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas em sede de recursos extraordinários com repercussão geral, ainda que tais decisões não tenham eficácia *erga omnes* e efeito vinculante.



Com estas considerações, com as vênias do Relator, manifesto-me de acordo com a minuta de acórdão submetida à deliberação deste Colegiado pelo Relator, Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de março de 2018.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Revisor

VOTO COMPLEMENTAR

Na sessão de 6 de setembro de 2017, proferi voto complementar no presente processo, reafirmando a tese de que o teto remuneratório deveria incidir sobre o somatório dos rendimentos e não de forma individualizada quando se tratar de acumulação lícita de remuneração com proventos ou de proventos com proventos, incidindo de forma individualizada em relação a cada um dos vínculos somente nos casos em que o servidor estiver em atividade.

2. Naquela ocasião, louvando os judiciosos fundamentos apresentados pelo revisor Ministro Marcos Bemquerer Costa, divergi de Sua Excelência, por força do disposto no § 11 do art. 40 da CF/1988 e por não estar convencido de que a acumulação de proventos ou de proventos com vencimentos tenha sido efetivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal nos REs 602.043 e 612.975, ao menos sob o enfoque que esta Corte de Contas vem dando à matéria.

3. De lá para cá, houve a publicação dos acórdãos proferidos nos referidos processos julgados em repercussão geral, possibilitando a ampla análise do que restou decidido pela Suprema Corte e, assim, uma nova reflexão da matéria por parte deste Plenário à luz dos fundamentos lá expendidos.

4. Procedi à leitura do inteiro teor dos acórdãos proferidos nos REs 602.043 e 612.975 e continuo não convencido de que a questão relativa à aplicação do teto envolvendo a percepção de proventos tenha sido efetivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal, ao menos sob o enfoque que esta Corte de Contas vem dando à matéria.

5. Nada obstante isso, não há como negar que o Plenário da Suprema Corte, por ampla maioria, efetivamente decidiu pela aplicação do teto remuneratório de forma isolada na hipótese de acumulação legítima de vencimentos com proventos.

6. O julgamento proferido em ambos os processos ainda não é definitivo, uma vez que foram opostos embargos declaratórios pelas fazendas estaduais prejudicadas, podendo haver, até mesmo, a alteração da orientação firmada pela Suprema Corte nas referidas deliberações, o que ensejaria a alteração das respostas a serem dadas à presente consulta. Contudo, não há prazo para que os embargos declaratórios opostos sejam apreciados.

7. Nesse sentido, com vistas a conferir maior racionalidade ao sistema jurídico e tendo em vista, ainda, o princípio da segurança jurídica, não vejo como este Tribunal possa deixar de cumprir a orientação do Supremo Tribunal Federal em questão relacionada à interpretação de normas constitucionais.

Ante o exposto, ACOMPANHO a proposta de voto do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de março de 2018.

BENJAMIN ZYMLER
Relator



ACÓRDÃO Nº 504/2018 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-001.816/2004-1.
- 1.1. Apensos: TC-023.986/2006-4, TC-017.861/2009-9, TC-023.970/2013-8, TC-002.396/2014-9 e TC-007.629/2015-0.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: III – Consulta.
3. Órgãos: Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.
4. Interessados: Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados e Advocacia-Geral da União.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representantes do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado e Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip.
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se examinam Consultas formuladas pelo ex-Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, ex-Deputado Federal Elizeu Rezende, em atenção ao expediente de iniciativa do ex-Deputado Federal Gonzaga Mota, e pelo então Advogado-Geral da União, Sr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer das presentes Consultas por atenderem aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, inciso XVII, da Lei n. 8.443/1992 e 264 do Regimento Interno/TCU, para responder aos Consulentes que:

9.1.1. com fulcro na norma jurídica colhida de julgados que examinaram a matéria, na coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e nos princípios hermenêuticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou harmonização, e tendo em vista ainda que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o servidor público faz jus a receber concomitantemente vencimentos ou proventos decorrentes de acumulação de cargos autorizada pelo art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, estando ou não envolvidos entes federados, fontes ou Poderes distintos, ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no art. 37, inciso XI, da CF, devendo incidir o referido limite constitucional sobre cada um dos vínculos, **per si**, assim considerados de forma isolada, com contagem separada para fins de teto vencimental;

9.1.2. a aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação de cargos, empregos e funções, na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, decorrente de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e/ou entidades as quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada;

9.1.3. os benefícios advindos do Instituto de Previdência dos Congressistas, atualmente custeados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não estão submetidos às regras do teto remuneratório; porém incidem as regras referentes a critérios e normas de acumulação de cargos e teto constitucional nos benefícios que tenham sido constituídos após a edição Lei n. 9.506, de 30/10/1997, sob a égide do Plano de Seguridade Social dos Congressistas;

9.1.4. quando a remuneração/proventos do servidor estiver acima do teto vencimental, deve-se, preliminarmente, excluir a parcela excedente ao teto, para após efetuar os descontos obrigatórios (imposto de renda, contribuição social etc) na remuneração;

9.1.5. os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto, nos casos de acumulações lícitas de remunerações e proventos, vedada a aplicação retroativa do entendimento ora firmado, devem ter como marco inicial para reposições ao erário a data de 04/05/2017 que

corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa, sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental;

9.2. recomendar à Câmara dos Deputados e à Advocacia-Geral da União que, ao engendrar futuras consultas a esta Corte de Contas, observem, sempre que possível, o disposto no art. 264, § 1º, do Regimento Interno do TCU, no sentido de que as peças sejam acompanhadas de parecer das áreas de assistência técnica ou jurídica dos respectivos órgãos;

9.3. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à 89ª Promotoria de Justiça, do Ministério Público do Estado de Goiás, em atenção à solicitação de informações constante do processo 007.629/2015-0, apensado a estes autos;

9.4. arquivar este processo.

10. Ata nº 8/2018 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/3/2018 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0504-08/18-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues (2º Revisor), Benjamin Zymler (1º Revisor), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes, Bruno Dantas e Vital do Rêgo.

13.2. Ministro que não participou da votação: José Múcio Monteiro

13.3. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Procuradora-Geral