

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC 029.651/2016-6
Natureza: Pedido de reexame (Aposentadoria).
Órgão/Entidade: Supremo Tribunal Federal
Interessado: Juvenil Lara Filho (221.774.181-00).
Representação legal: não há.

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO IRREGULAR DE QUINTOS APÓS 9/4/1998. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RE 638.115/CE DO STF. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA REFERENTE AOS QUINTOS INCORPORADOS. DECISÃO PELA ILEGALIDADE DA PERCEPÇÃO DE QUINTOS ADOTADA NO STF SUSPENSA POR EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SOBRESTAMENTO DESTES PROCESSOS ATÉ DECISÃO FINAL PELO STF. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada na Secretaria de Recursos – Serur, cuja proposta de encaminhamento foi acolhida pelos dirigentes da unidade especializada (peça 19):

HISTÓRICO

2. *Este Tribunal sustenta que é irregular a incorporação de quintos após 8/4/1998, considerando o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 638.115, conforme se extrai da ementa do referido julgado: Recurso Extraordinário. 2. Administrativo. 3. Servidor Público. 4. Incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001. 5. Impossibilidade. 6. Recurso extraordinário provido. [RE 638.115-RG/CE, Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgado em 19/3/2015. Processo Eletrônico, Ata nº 101/2015, publicada no DJe-151 de 3/8/2015, divulgado em 31/7/2015]. (grifos não presentes no original)*

2.1. *Além da referida decisão, o Supremo também se manifestou acerca das incorporações de quintos nos autos do Mandado de Segurança 25.763/DF que restou assim ementado:*

Mandado de segurança. 2. Administrativo. Servidor público. 3. Cabimento do mandado de segurança da União para impugnar ato do Tribunal de Contas da União. 4. Impossibilidade de incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001. Art. 61, § 1º, inciso II, “a”, e 63, inciso I, CF/88. 5. Ausência de fundamentação legal indispensável para incorporação dos quintos no período de 9.4.1998 a 4.9.2001, data da edição da MP 2.225-45/2001. Violação ao princípio constitucional da legalidade. 6. A medida provisória tão somente transformou em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI) a incorporação das parcelas a que se referem os arts. 3º e 10 da Lei 8.911, de 11 de julho de 1994, e o art. 3º da Lei 9.624, de 2 de abril de 1998. 7. Inconstitucionalidade do Acórdão 2.248/2005, do TCU e extinção da incorporação de quintos/décimos desde a Lei 9.527/97. 8. Impetração conhecida e segurança concedida. [MS 25.763/DF, Relator: Min. Eros Grau. Redator do Acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgado em 19/3/2015. Processo Eletrônico, Ata nº 101/2015, publicada no DJe-151 de 3/8/2015, divulgado em 31/7/2015]. (grifos não presentes no original)

2.2. *Destarte, como a incorporação de parcela de quintos do interessado teve amparo em funções comissionadas exercidas antes e após a vigência da Lei 9.624/1998, está em desacordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e a jurisprudência deste Tribunal.*

2.3. *Por conseguinte, foi considerado ilegal o ato de aposentadoria do recorrente.*

ADMISSIBILIDADE

3. *Reitera-se o exame de admissibilidade realizado pelo Sar/Serur (peça 13), que opinou pelo conhecimento do recurso, nos termos do artigo 48 da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 285 e 286, parágrafo único,*

do RI/TCU, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.1, 9.3.1 e 9.3.2 do Acórdão 3.205/2017-Segunda Câmara, em relação ao recorrente. O Excelentíssimo Senhor Ministro João Augusto Ribeiro Nardes, mediante despacho de peça 15, concordou com esta unidade técnica.

EXAME DE MÉRITO

4. **Delimitação**

Constitui objeto do presente recurso definir se a existência de coisa julgada material, a autorizar o deferimento dos quintos nos termos concedidos pelo órgão de origem, é óbice ao julgamento pela ilegalidade da presente concessão.

5. Da coisa julgada

5.1. *Defende-se no recurso que existe coisa julgada a assegurar a concessão de quintos impugnada por este Tribunal, com base nos seguintes argumentos:*

5.2. *Em 28/10/2003, o Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário e do Ministério Público da União no Distrito Federal (Sindjus/DF) impetrou o Mandado de Segurança 2003.34.00.036853-0, perante a 17ª Vara Federal de Brasília, com o propósito de assegurar o direito à incorporação de quintos no período compreendido entre a Lei 9.624/1998 e a publicação da Medida Provisória 2.225-45/2001, no qual foi proferida a Sentença 589/2004, nos seguintes termos:*

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para assegurar aos substituídos o direito à incorporação ao(s) seu(s) vencimentos/proventos das parcelas de quintos no período compreendido entre a Lei 9.624, de 2 de abril de 1998 e a publicação da MP 2.225-45/2001, bem como condenar a Autoridade Coatora ao pagamento das diferenças aí decorrentes, (...), desde a citação.

5.3. *Por fim, ressalta que o dispositivo supra transitou em julgado em 27/9/2007.*

Análise:

5.4. *É de se observar que a jurisprudência atual do Pretório Excelso tem se inclinado no sentido de se diferenciar a situação dos ativos e inativos.*

5.5. *Sobre o tema, não se pode relegar ao oblívio o seguinte excerto de voto da lavra do Excelentíssimo Senhor Ministro Benjamin Zymler, por ocasião da apreciação do TC 016.576/2012-8 (Acórdão 3.502/2016–TCU–1ª Câmara):*

15. Assim sendo, ainda que existisse uma decisão judicial trabalhista que assegurasse a continuidade do pagamento de planos econômicos da década de 1980 na estrutura remuneratória atual, nada obstante a mudança de regime jurídico e a edição de inúmeros planos de carreira, há que se considerar que a relação jurídica de servidores ativos com a União é distinta daquela que envolve aposentados e pensionistas, de modo que também não há que se falar em transposição automática e acrítica de pretensos direitos havidos na atividade para a inatividade.

16. A decisão proferida pelo STF no MS 28.604/DF, a par de afastar, na espécie, a decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/1999, ilustra o ponto:

“DECADÊNCIA – ATO ADMINISTRATIVO – DESFAZIMENTO – APOSENTADORIA – INADEQUAÇÃO. O disposto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, a revelar o prazo de decadência para a Administração Pública rever os próprios atos, por pressupor situação jurídica constituída, não se aplica à aposentadoria, porque esta reclama atos sequenciais.

PROVENTOS DA APOSENTADORIA – URPs – DECISÃO JUDICIAL – ALCANCE. O título judicial há de ter o alcance perquirido não só quanto à situação jurídica do beneficiário – servidor –, mas também ao fato de envolver relação jurídica de ativo, e não de inativo.

CONTRADITÓRIO – PRESSUPOSTOS – LITÍGIO – ACUSAÇÃO. O contraditório, base maior do devido processo legal, requer, a teor do disposto no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, litígio ou acusação, não alcançando os atos sequenciais alusivos ao registro de aposentadoria.” (destaque não existente no original)

*17. Nesse **decisum**, o posicionamento do Supremo, que afastou os efeitos da coisa julgada, fundou-se, precisamente, no argumento de que o título judicial favorável ao impetrante alcançava exclusivamente seus vencimentos (ou seja, sua remuneração na atividade), sem repercussão, portanto, em seus futuros proventos de aposentadoria. Nessa linha, transcrevo excerto das razões do relator, Ministro Marco Aurélio:*

“Inicialmente, consigne-se que o título executivo judicial evocado não dirimiu controvérsia sobre proventos da aposentadoria. Ficou restrito a vencimentos dos impetrantes. (...) Logo, não cabe vislumbrar relevância da causa de pedir, no que direcionada a reconhecer-se a repercussão a ponto de alcançar proventos da aposentadoria cujo exame final, sob o ângulo da legalidade administrativa, incumbe ao Tribunal de Contas.”

18. O mesmo aspecto também foi tangenciado pelo Ministro Gilmar Mendes na decisão monocrática proferida no MS 30.725:

“Nesse sentido, a coisa julgada deveria ser invocada, a princípio, para efeitos de pagamento de vencimentos, o que não significa, necessariamente, que essa proteção jurídica se estenda, desde logo, para o cálculo dos proventos, o qual deve ser analisado caso a caso, sob pena de reconhecer-se a perpetuação de um direito declarado a ponto de alcançar um instituto jurídico diverso: o instituto dos proventos.”

5.6. *Extrai-se, portanto, o seguinte ensinamento: a relação jurídica de servidores ativos com a União é distinta daquela que envolve aposentados e pensionistas, de modo que também não há que se falar em transposição automática e acrítica de pretensos direitos havidos na atividade para a inatividade.*

5.7. *Deste modo, deve ser mantido o julgamento pela ilegalidade da aposentadoria do recorrente, eis que o trânsito em julgado da aludida Sentença 589/2004 ocorreu quando o interessado se encontrava na atividade.*

5.8. *Por conseguinte, deve-se negar provimento ao presente pedido de reexame.*

CONCLUSÃO

6. *Da análise de mérito, conclui-se que a relação jurídica de servidores ativos com a União é distinta daquela que envolve aposentados e pensionistas, de modo que também não há que se falar em transposição automática e acrítica de pretensos direitos havidos na atividade para a inatividade. Daí porque não se lhe aproveita o decidido na referida Sentença 589/2004.*

6.1. *Por conseguinte, deve-se negar provimento ao presente recurso.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7. *Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:*

a) conhecer do recurso interposto, para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) comunicar à Unidade Jurisdicionada, ao recorrente e aos demais interessados da decisão que vier a ser proferida nestes autos.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de pedido de reexame interposto por Juvenil Lara Filho contra o acórdão 3.205/2017 – TCU - 2ª Câmara, que considerou ilegal seu ato de aposentadoria em virtude de incorporação de quintos após 8/4/1998, em desacordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF.

2. Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, nos termos dos arts. 32, 33 e 48 da Lei 8.443/1992.

3. No tocante ao mérito, acompanho integralmente as conclusões da Secretaria de Recursos, com as vênias de estilo à posição do Ministério Público junto a este Tribunal – MPTCU.

4. Segundo o recorrente, o TCU não poderia julgar ilegal a aposentadoria objeto dos autos tendo em vista a sentença judicial transitada em julgado que autorizaria o pagamento dos mencionados “quintos”, prolatada nos autos do Mandado de Segurança 2003.34.00.036853-0, impetrado perante a 17ª Vara Federal de Brasília.

5. Contra essa argumentação, a unidade instrutiva aponta os fundamentos expendidos no Voto proferido pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler, por ocasião da apreciação do TC 016.576/2012-8 (Acórdão 3.502/2016-TCU-1ª Câmara), em que este Tribunal decidiu que não se pode admitir transposição automática e acrítica de pretensos direitos havidos na atividade para a inatividade.

6. Em outros termos, a mencionada sentença transitada em julgado foi proferida quando o recorrente estava em atividade, não se podendo transpor seu conteúdo material aos proventos de inatividade do interessado, considerando os exatos termos das citadas decisões do STF.

7. De fato, embora o RE 638.115/CE não tenha trânsito em julgado, ante a impetração de embargos de declaração por diversos interessados, não há óbice à adoção do entendimento do STF a estes autos, tendo em vista a pertinência e a profundidade dos fundamentos jurídicos apresentados pelo Ministro Gilmar Mendes, relator/redator do referido RE e do MS 25.763/DF, quando neste asseverou a ilegalidade da incorporação de “quintos”, no período de 9/4/1998 a 4/9/2001, mesmo na existência de coisa julgada, analisada caso a caso, “*sob pena de reconhecer-se a perpetuação de um direito declarado [na atividade] a ponto de alcançar um instituto jurídico diverso: o instituto dos proventos.*”

8. Nesse exato sentido interpretativo foi o recentíssimo Voto proferido pelo Exmo. Ministro Vital do Rêgo, ao relatar o Acórdão 3.877/2018-TCU-1ª Câmara (processo TC-025.211/2014-5), quando asseverou em situação em tudo semelhante à ora examinada:

9. Observo que a Procuradoria Geral da República opôs embargo de declaração no RE 638.115 para esclarecer eventuais dúvidas que poderiam advir da adoção da expressão “qualquer hipótese” acima referida. Em nova deliberação, Plenário do STF, por unanimidade, decidiu na sessão de 30/6/2017 (DJe 10/8/2017), pela rejeição dos embargos, nos termos da ementa a seguir transcrita:

“Embargos de declaração no recurso extraordinário. 2. Repercussão Geral. 3. Direito Administrativo. 4. Servidor público. 5. Incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001. Impossibilidade. 6. **Cessada a ultra-atividade das incorporações em qualquer hipótese, seja decorrente de decisões administrativas ou de decisões judiciais transitadas em julgado.** RE-RG 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki. 7. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. 8. Embargos rejeitados”. (grifos acrescidos)

10. No julgamento acima mencionado, o voto condutor proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, apresentou, em essência, os argumentos a seguir transcritos:

“ (...) verifica-se que esta Corte entendeu que, **em qualquer hipótese, deve ser cessado o pagamento dos quintos pelo exercício de função comissionada no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001, seja decorrente de decisão administrativa ou judicial transitada em julgado.**

Acrescente-se que, no que se refere às decisões judiciais transitadas em julgado que conferiram aos servidores o direito à incorporação dos quintos no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001, deve-se

levar em consideração a tese firmada pelo STF no julgamento do RE-RG 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki (tema 733), DJe 9.9.2015, nos seguintes termos:

‘A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). **Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.**’

Na ocasião, o relator, Min. Teori Zavascki, consignou que a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade de determinado preceito normativo pelo STF acarreta duas consequências distintas, que ele denominou de eficácia normativa e eficácia executiva da decisão.

Por eficácia normativa entende-se a consequência de manter-se ou excluir-se o preceito normativo questionado do ordenamento jurídico.

Por sua vez, a eficácia executiva da decisão do STF refere-se ao efeito vinculante, consistente em atribuir uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais. No tocante, às sentenças já transitadas em julgado à época da decisão do STF sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da norma na qual se embasou, ficou consignada a necessidade de interposição de ação rescisória.

Daí depreende-se que a declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade de determinado preceito normativo pelo STF não enseja a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores já transitadas em julgado, sendo necessária, para tanto, a interposição da ação rescisória. Entretanto, ressalvou-se de tal necessidade a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

(...)

Nesses termos, tendo em vista que o pagamento dos quintos incorporados no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001 foi declarado inconstitucional e refere-se a relação jurídica de trato continuado, há que se reconhecer a necessidade de cessação imediata do pagamento da mencionada verba, sem que isso caracterize afronta à coisa julgada e sem que seja necessário o ajuizamento de ação rescisória.” (grifos acrescidos)

11. Analisando os argumentos supramencionados bem como as decisões proferidas pelo STF acerca do assunto até o presente momento, entendo que não há qualquer óbice para que se determine ao órgão jurisdicionado que exclua os quintos incorporados após 8/4/1998, sejam oriundos de decisão administrativa, sejam decorrentes de decisão judicial transitada em julgado. Vale asseverar que a modulação conferida no julgamento do RE 638.115 limitou-se a evitar a repetição de indébito, restando claro que qualquer pagamento após a decisão do STF deve cessar, ainda que amparado em decisões judiciais transitadas em julgado.

12. Convém observar que a decisão tomada nos embargos de declaração julgados pelo STF na sessão de 30/6/2017 ainda não transitou em julgado, já que se encontram pendentes de julgamento outros embargos de declaração opostos nos autos do RE 638.115. Não obstante isso, por se tratar de decisão tomada à unanimidade pelo Plenário da Suprema Corte e em razão de os embargos declaratórios opostos no STF não contemplarem efeito suspensivo, entendo que esta Corte de Contas deve dar cumprimento ao que restou decidido na tese fixada pela Suprema Corte.

13. No que diz respeito a suposta afronta aos princípios da segurança jurídica, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da irredutibilidade remuneratória, observo que, nos termos da jurisprudência do STF (MS 33805 AgR, MS 34695 AgR, MS 33669 AgR, entre outros) os atos de aposentadoria são juridicamente complexos e somente passam a estar plenamente formados (perfeitos), válidos (afirmação da legalidade com reflexo de definitividade perante a Administração) e eficazes (plenamente oponível a terceiros, deixando de apresentar executoriedade provisória) quando recebem o registro pela Corte de Contas. Tal entendimento decorre do disposto no inciso III do art. 71 da Constituição Federal, que estabelece que compete ao Tribunal de Contas da União apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão, assim como as concessões de aposentadoria, reforma ou pensão. Assim, se o ato não chegou a se aperfeiçoar, não há que se falar em ofensa aos princípios mencionados.

9. Conforme esposado nos parágrafos anteriores, concluo pelo não provimento do pedido de reexame em análise, ante a incapacidade de os argumentos apresentados pelo recorrente elidirem as irregularidades apresentadas e enfrentadas tanto no acórdão **a quo**, quanto nesta oportunidade.

Isso posto, corroborando o parecer da Secretaria de Recursos e adotando seus fundamentos como razões de decidir, VOTO no sentido de que esta Câmara adote o acórdão que ora apresento.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de junho de 2018.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES

Relator

ACÓRDÃO Nº 4690/2018 – TCU – 2ª Câmara

1. Processo nº TC 029.651/2016-6.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Pedido de reexame (Aposentadoria).
3. Recorrente: Juvenil Lara Filho (221.774.181-00).
4. Órgão/Entidade: Supremo Tribunal Federal.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).
8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos este pedido de reexame interposto contra o Acórdão 3.205/2017-TCU-2ª Câmara, que considerou ilegal a aposentadoria do Sr. Juvenil Lara Filho, ex-servidor do Supremo Tribunal Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei 8.443/1992, em:

- 9.1. conhecer do pedido de reexame interposto pelo Sr. Juvenil Lara Filho e, no mérito, negar-lhe provimento;
- 9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente.

10. Ata nº 20/2018 – 2ª Câmara.

11. Data da Sessão: 12/6/2018 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-4690-20/18-2.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: José Múcio Monteiro (Presidente), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
RODRIGO MEDEIROS DE LIMA
Procurador