

GRUPO I – CLASSE V – Primeira Câmara

TC-039.313/2019-0

Natureza: Aposentadoria.

Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ.

Interessado: Marcus Vinicius Martins Reis (646.563.907-63).

SUMÁRIO: PESSOAL. APOSENTADORIA. RECEBIMENTO DE PROVENTOS EM VALOR SUPERIOR À REMUNERAÇÃO DO CARGO EFETIVO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPRESSA. PRECEDENTES DESTA CORTE. ILEGALIDADE DA CONCESSÃO. NEGATIVA DE REGISTRO AO ATO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se do ato da concessão de aposentadoria deferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ – TRT/RJ em benefício do Sr. Marcus Vinicius Martins Reis, que ocupou o cargo de Técnico Judiciário naquele órgão.

2. A Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip analisou o processo, concluindo haver irregularidade na concessão objeto destes autos, nos termos da instrução inserta à peça 5, assim vazada:

“EXAME TÉCNICO

3. A aposentadoria se deu na modalidade voluntária, com proventos integrais, calculados com base na última remuneração do cargo em que se deu a aposentadoria, com fundamento no art. 3º da Emenda Constitucional 47/2005.

4. De acordo com as informações do ato concessório, verifica-se que o interessado implementou os requisitos para se aposentar, visto que possuía idade, tempo de contribuição, de serviço público, de carreira e de cargo requeridos pelo fundamento concessório.

5. Detectou-se a concessão da vantagem de opção que trata o art. 2º da Lei 8.911/1994 (c/c art. 18, da Lei 11.416/2006) e a vantagem de quintos/décimos, transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, pelo artigo 62-A da Lei 8.112/1990 que merecem atenção especial.

Incorporação de opção de função.

6. A possibilidade de carrear para a aposentadoria as vantagens da comissão ou função gratificada adveio com a Lei 1.711/1952, que assim estabelecia em seu art. 180:

‘Art. 180. O funcionário que contar mais de 35 anos de serviço público será aposentado:

a) com as vantagens da comissão ou função gratificada em cujo exercício se achar, desde que o exercício abranja, sem interrupção, os cinco anos anteriores;

b) com idênticas vantagens, desde que o exercício do cargo em comissão ou da função gratificada tenha compreendido um período de dez anos, consecutivos ou não, mesmo que, ao aposentar-se, o funcionário já esteja fora daquele exercício’.

7. Tal previsão também estava no art. 193 da Lei 8.112/1990:

‘Art. 193. O servidor que tiver exercido função de direção, chefia, assessoramento, assistência ou cargo em comissão, por período de 5 (cinco) anos consecutivos, ou 10 (dez) anos interpolados, poderá aposentar-se com a gratificação da função ou remuneração do cargo em comissão, de maior valor, desde que exercido por um período mínimo de 2 (dois) anos.

§ 1º Quando o exercício da função ou cargo em comissão de maior valor não corresponder ao período de 2 (dois) anos, será incorporada a gratificação ou remuneração da função ou cargo em comissão imediatamente inferior dentre os exercidos.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo exclui as vantagens previstas no art. 192, bem como a incorporação de que trata o art. 62, ressalvado o direito de opção’.

8. Esse regramento vigorou até o dia 18 de janeiro de 1995, quando foi editada a Medida Provisória 831 que, depois de diversas reedições, foi convertida na Lei 9.527/1997.

9. A Lei 9.624/1998 também tratou de disciplinar a data limite para a concessão da vantagem do art. 193 da Lei 8.112/1990:

‘Art. 7º É assegurado o direito à vantagem de que trata a art. 193 da Lei nº 8.112, de 1990, aos servidores que, até 19 de janeiro de 1995, tenham completado todos os requisitos para obtenção de aposentadoria dentro das normas até então vigentes.

Parágrafo único. A aplicação do disposto no **caput** exclui a incorporação a que se referia o art. 62 e as vantagens previstas no art. 192 da Lei nº 8.112, de 1990’.

10. Já a possibilidade de carrear para a aposentadoria a vantagem de ‘opção’ adveio com a edição da Lei 8.911/1994, que assim estabelecia:

‘Art. 2º É facultado ao servidor investido em cargo em comissão ou função de direção, chefia e assessoramento, previstos nesta Lei, optar pela remuneração correspondente ao vencimento de seu cargo efetivo, acrescido de cinquenta e cinco por cento do vencimento fixado para o cargo em comissão, ou das funções de direção, chefia e assessoramento e da gratificação de atividade pelo desempenho de função, e mais a representação mensal.

Parágrafo único. O servidor investido em função gratificada (FG) ou de representação (GR), ou assemelhadas, constantes do Anexo desta Lei, perceberá o valor do vencimento do cargo efetivo, acrescido da remuneração da função para a qual foi designado.

(...)

Art. 11. A vantagem de que trata esta Lei integra os proventos de aposentadoria e pensões.’

11. Assim, ao analisar o tema, no âmbito do Acórdão 2.076/2005 – Plenário (Ministro Revisor Valmir Campelo), este Tribunal fixou entendimento de que seria assegurado na aposentadoria a vantagem decorrente da opção, prevista no art. 2º da Lei nº 8.911/94, aos servidores que, até a data de 18 de janeiro de 1995, tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/90, ainda que sem os requisitos para aposentação em qualquer modalidade.

12. Tal Acórdão foi proferido em sede de Embargos de Declaração opostos ao Acórdão 589/2005 – Plenário (Ministro-Relator Augusto Sherman) que, por sua vez, foi oriundo de Recurso de Reexame contra a Decisão 844/2001 – Plenário (Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues).

13. Ao proferir tal entendimento no Acórdão 2.076/2005, este Tribunal baseou-se no conteúdo das Leis 8.112/1990, 8.911/1994 e 9.624/1998.

14. Todavia, após a publicação da Emenda Constitucional 20/1998, que inseriu o parágrafo segundo no art. 40 da Constituição Federal, tal entendimento deixou de produzir efeitos:

‘Art. 40 - Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

(...)

§ 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão’. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

15. Isso porque, a partir desse comando constitucional, foi estabelecido um limitador a ser observado por ocasião da concessão de aposentadorias e pensões por morte, qual seja, a remuneração do servidor no cargo efetivo. Assim, nenhum servidor poderá, por ocasião de sua aposentadoria, ter proventos superiores que a remuneração do seu cargo efetivo na atividade.

16. Portanto, o alcance do entendimento exposto no Acórdão 2.076/2005 – TCU – Plenário se limita até o dia 16/12/1998, haja vista que, a incorporação da vantagem de opção aos proventos de aposentadoria ou pensões acarreta descumprimento do art. 40, § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998.

17. Sobre o tema (art. 40, § 2º, da Constituição Federal), segue abaixo decisão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do Agravo Regimental 721.354/MG, cuja relatora foi a Ministra Ellen Gracie:

‘Revisão de pensão por morte. Cumulação: previdenciária e acidentária. (...) O quantum da pensão por morte, nos termos do art. 40, § 2º, § 7º e § 8º, não pode extrapolar a totalidade dos vencimentos da remuneração do servidor à época do seu falecimento’. [AI 721.354 AgR, rel. min. Ellen Gracie, j. 14-12-2010, 2ª T, DJE de 9-2-2011.]

18. Percebe-se que o comando do art. 40, § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998, foi editado exatamente para dar efetividade ao sistema contributivo e solidário da Previdência Social, haja vista que o servidor jamais poderia efetivar contribuição social de valor que não seria incorporado aos proventos de inatividade.

19. A incorporação aos proventos de aposentadoria ou pensão de qualquer vantagem (no caso concreto a vantagem de opção), sem a respectiva contribuição previdenciária na ativa, contraria os princípios da solidariedade, da contributividade e do equilíbrio financeiro e atuarial, todos insculpidos no **caput** do art. 40 da Constituição Federal.

20. Em virtude da instituição do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, uma nova fase da Previdência Social foi inaugurada, trazendo a necessidade de uma legislação que considere a necessidade de sustentabilidade financeira do sistema e que permita a concessão de benefícios com uma estreita relação com os valores contribuídos.

21. O princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, assim, se constitui como um princípio que busca o equilíbrio das contas da previdência social, sob o aspecto financeiro e atuarial, global e individual. É um princípio que busca garantir a manutenção do sistema previdenciário, fazendo com que os benefícios devidos por lei sejam satisfeitos no presente e no futuro. Utilizando, para isso, técnicas financeiras e atuariais que considerem fatores como a variação demográfica da população, volume de contribuições e de benefícios em manutenção, períodos de contribuição de manutenção de benefícios, além de diversos outros fatores que devam ser considerados para que haja esse equilíbrio.

22. O princípio foi inserido no texto da Lei Maior como mandamento a ser perseguido pelo legislador ordinário ou interprete da norma e acompanhado de perto pelo organizador da Previdência Social. Não se trata de abstração especulativa ou construção doutrinária; é comando dispositivo invocável quando das medidas que atentem contra sua determinação. Se ignorado pelo administrador ou legislador ordinário, vale dizer, pelo aplicador da regra previdenciária, a providência tomada reveste-se da classificação jurídica de inconstitucionalidade, sobrevindo os consectários inerentes.

23. A respeito do tema, segue abaixo entendimentos do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o tema:

‘O princípio da solidariedade se presta a universalizar o âmbito de potenciais contribuintes, mitigando a referibilidade que é própria das contribuições. Não se presta o referido postulado a legitimar distorções na base de cálculo das contribuições, as quais, no intuito desmedido de arrecadar, acarretam o desvirtuamento da natureza retributiva que deve

marcar os regimes de previdência'. [ARE 669.573 AgR, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 4-8-2015, 1ª T, DJE de 26-8-2015.]

‘O sistema público de previdência social é fundamentado no princípio da solidariedade (art. 3º, I, da CB/1988), contribuindo os ativos para financiar os benefícios pagos aos inativos. Se todos, inclusive inativos e pensionistas, estão sujeitos ao pagamento das contribuições, bem como aos aumentos de suas alíquotas, seria flagrante a afronta ao princípio da isonomia se o legislador distinguisse, entre os beneficiários, alguns mais e outros menos privilegiados, eis que todos contribuem, conforme as mesmas regras, para financiar o sistema. Se as alterações na legislação sobre custeio atingem a todos, indiscriminadamente, já que as contribuições previdenciárias têm natureza tributária, não há que se estabelecer discriminação entre os beneficiários, sob pena de violação do princípio constitucional da isonomia’. [RE 450.855 AgR, rel. min. **Eros Grau**, j. 23-8-2005, 1ª T, DJ de 9-12-2005.]

‘Impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária’. [AI 710.361 AgR, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-4-2009, 1ª T, DJE de 8-5-2009.] = AI 712.880 AgR, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-5-2009, 1ª T, DJE de 11-9-2009

Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 163 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário para determinar a restituição das parcelas não prescritas, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli (Presidente), Marco Aurélio e Gilmar Mendes. Em seguida, por maioria, fixou-se a seguinte tese: ‘Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como ‘terço de férias’, ‘serviços extraordinários’, ‘adicional noturno’ e ‘adicional de insalubridade’’, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não votou o Ministro Alexandre de Moraes, sucessor do Ministro Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 11.10.2018. RE 593.068/SC (Min. Relator Roberto Barroso)

24. Percebe-se que é entendimento pacífico do STF de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.

25. Com base nessa jurisprudência do STF, esta Unidade Técnica entende que a recíproca também é verdadeira, ou seja, somente as parcelas que sofrem a incidência da contribuição previdenciária na atividade podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria e pensões.

26. Esta Corte de Contas já se pronunciou sobre essa matéria. O item 9.2.1. do Acórdão 1.286/2008-TCU-Plenário, relator: Ministro Substituto Marcos Bemquerer, esclarece que:

‘9.2.1. no regime contributivo previdenciário constitucional é vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário’;

27. Além disso, entende-se que está claro no voto do Ministro Benjamin Zymler, proferido no Acórdão 2.000/2017-TCU-Plenário, que é necessária a contribuição previdenciária, na ativa, de qualquer parcela que seja incorporável aos proventos de aposentadorias e pensões.

28. Assim, entende-se que não se alinha ao atual comando constitucional a incorporação aos proventos de aposentadorias e pensões de determinada parcela que não haja incidência de contribuição previdenciária na ativa, como é o caso da vantagem de ‘opção’ aqui tratada que sequer é paga aos servidores em atividade.

29. Corroborando com o comando constitucional, no âmbito do Acórdão 1.599/2019 – TCU – Plenário (Ministro-Relator Benjamin Zymler), este Tribunal fixou entendimento de que era

‘vedado o pagamento das vantagens oriundas do art. 193 da Lei 8.112/1990, inclusive o pagamento parcial da remuneração do cargo em comissão (‘opção’), aos servidores que implementaram os requisitos de aposentadoria após 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20, que limitou o valor dos proventos à remuneração do cargo efetivo no qual se deu a aposentadoria’.

30. Diante disso, por se tratar de vantagem que proporciona um acréscimo aos proventos de aposentadoria em relação à última remuneração, assim como pela falta de incidência de contribuição previdenciária na atividade, é indevida a incorporação da vantagem que trata o art. 193 da Lei 8.112/1990, inclusive o pagamento parcial da função comissionada (‘opção’) aos servidores que implementaram os requisitos de aposentadoria após 16/12/1998, em face do disposto no art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998.

Incorporação de quintos/décimos de função.

31. Sobre a vantagem de quintos, a jurisprudência deste Tribunal consubstanciada na Decisão 925/1999-Plenário (Ministro-Relator Walton Alencar) e Acórdãos 731/2003-Plenário e 732/2003-Plenário (ambos de Relatoria do Ministro Guilherme Palmeira), que se alinha à decisão do Supremo Tribunal Federal - STF no âmbito do Recurso Extraordinário 638.115/CE (Relator Ministro Gilmar Mendes), admite a incorporação ou atualização da vantagem de quintos, transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI pelo art. 62-A da Lei 8.112/1990, somente até o dia 8/4/1998, conforme previsto no art. 3º da Lei 9.624/1998.

32. Ademais, nos termos do Acórdão 5.455/2018 - 2ª Câmara (Ministro-Relator José Mucio Monteiro), eventual tempo residual existente em 10/11/1997, não empregado para a concessão de quintos, pode ser utilizado para incorporação de apenas um décimo, nos termos do art. 5º da Lei 9.624/1998, com termo final, a qualquer tempo, na data em que o servidor completar o interstício de doze meses, de acordo com a sistemática definida na redação original do art. 3º da Lei 8.911/1994, com posterior transformação em VPNI.

33. Passa-se, a partir desse momento, à análise do ato em destaque:

33.1 A concessão da vantagem de ‘quintos’ ou ‘décimos’ está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal.

33.2 Sobre a vantagem de ‘opção’, entende-se que sua concessão foi indevida, visto que proporcionou acréscimo aos proventos de aposentadoria em relação a última remuneração, assim como em virtude de não haver incidência de contribuição previdenciária na atividade, resultando em descumprimento do disposto no art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998.

33.3 Especificamente sobre o acréscimo de 13,23% (VPI – Decisão judicial) sobre as parcelas remuneratórias, entende-se desnecessário maiores comentários, haja vista que ele não está refletindo nos proventos atuais (peça 3), em face de decisão do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 14872, que determinou a cessação do pagamento desse acréscimo.

34. Nada obstante, deve-se dispensar a devolução dos valores indevidamente recebidos de boa-fé, nos termos do Enunciado 106 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal.

35. Por fim, vale destacar que o aludido ato deu entrada neste Tribunal há menos de cinco anos, não sendo aplicável, portanto, o procedimento de contraditório e ampla defesa determinado pelo Acórdão 587/2011-TCU-Plenário.

CONCLUSÃO

36. A abrangência e a profundidade das verificações levadas a efeito fundamentam convicção de que o ato de aposentadoria deve ser apreciado pela ilegalidade, em razão de conter o pagamento da vantagem de opção que trata o art. 2º da Lei 8.911/1994 (c/c art. 18, da Lei 11.416/2006), o que proporcionou acréscimo aos proventos de aposentadoria em relação a última remuneração da atividade, assim como em virtude de não haver incidência de contribuição

previdenciária na atividade, resultando em descumprimento do disposto no art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998.”

3. Em vista da análise empreendida, a unidade técnica propôs ao Tribunal considerar ilegal a concessão de aposentadoria e negar registro ao correspondente ato, com fundamento nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei 8.443/1992 e 260, § 1º, do Regimento Interno/TCU, bem como determinar ao TRT/RJ que: a) faça cessar os pagamentos decorrentes do ato impugnado; b) encaminhe ao Tribunal novo ato livre da irregularidade indicada neste processo; c) informe ao interessado o acórdão que for proferido, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente de eventual interposição de recurso junto ao TCU não o exime da devolução dos valores indevidamente percebidos após a notificação, em caso de não provimento do recurso; e d) envie a este Tribunal documentos comprobatórios de que o interessado foi cientificado do julgamento desta Corte (peças 5 e 6).

4. Outrossim, sugeriu dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé, consoante o disposto no Enunciado 106 da Súmula de Jurisprudência do TCU.

5. O Ministério Público de Contas, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, alinhou-se ao exame e ao encaminhamento sugeridos pela unidade especializada (peça 7).

É o Relatório.

VOTO

Em apreciação ato de concessão de aposentadoria deferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ – TRT/RJ em benefício do Sr. Marcus Vinicius Martins Reis, que ocupou o cargo de Técnico Judiciário naquele órgão.

2. Os pareceres exarados nos autos pela Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip (peças 5 e 6) e pelo Ministério Público junto ao TCU (peça 7) são convergentes ao pugnaem pela ilegalidade do ato e sua negativa de registro.

3. A concessão em análise ocorreu na modalidade voluntária, com proventos integrais, calculados com base na última remuneração do cargo em que se deu a aposentadoria, nos termos do art. 3º da Emenda Constitucional 47/2005.

4. As informações que permeiam o processo indicam que o interessado implementou os requisitos para se inativar, uma vez que tinha idade, tempo de contribuição, de serviço público, de carreira e de cargo requeridos pelo fundamento concessório.

5. Ao submeter o ato a críticas automatizadas, a Sefip detectou a existência das rubricas “opção” e quintos/décimos, esta transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, pelo art. 62-A da Lei 8.112/1990.

6. Segundo registrou a unidade especializada, não há ilegalidade na percepção da vantagem de quintos/décimos, haja vista que a incorporação dessa parcela está em afino com a jurisprudência deste Tribunal. Também não há irregularidade quanto ao acréscimo de 13,23% sobre as parcelas remuneratórias originado em decisão judicial, em razão de não estar refletindo nos proventos atuais (peça 3).

7. Nada obstante, acerca da “opção” de que trata o art. 2º da Lei 8.911/1994, a Secretaria evidenciou que o pagamento dessa vantagem proporcionou acréscimo aos proventos de aposentadoria em relação à última remuneração contributiva da atividade, o que estaria em desacordo com o disposto no art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, com a redação conferida pela Emenda Constitucional (EC) 20/1998.

8. Para melhor compreensão da matéria, reproduzo a norma constitucional de referência:
“Art. 40 - Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

(...)

§ 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).”

9. Percebe-se que a EC 20/1998 traz o regime atuarial e contributivo, reconfigurando o modelo previdenciário do país. Entre as diversas regras que compõem o plexo normativo que concretiza o precitado modelo, consta a proibição dirigida ao servidor inativo de perceber proventos em montante superior ao correspondente à sua remuneração no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria.

10. Noutras palavras, após a edição da EC 20/98, obliterou-se a hipótese de o aposentado, em face do regime atuarial e contributivo previdenciário, receber proventos em valores acima da quantia remuneratória do cargo efetivo.

11. No caso concreto, como verificou a Sefip, a incorporação da rubrica “opção” aos proventos do Sr. Marcus Vinicius Martins Reis extrapolou o limite em questão previsto na Constituição Federal.

12. Destaco que em situações quejandas o magistério jurisprudencial desta Corte de Contas tem impugnado concessões de aposentadoria e pensões que se divorciam da norma de proibição

disciplinada pelo art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, especialmente quando o servidor atende aos requisitos para aposentadoria somente após a edição da EC 20/1998, consoante o voto condutor do Acórdão 1.599/2019 – Plenário (rel. min. Benjamin Zymler):

“8. De fato, o servidor implementou os requisitos para aposentadoria apenas em 2015, mediante aplicação da regra prevista no art. 2º da EC 47/2005 (redução de um ano de idade para cada ano excedente de contribuição).

9. Veja-se que nem mesmo mediante contribuição, o valor dos proventos, calculados com base na Lei 10.887/2004, pode superar, no momento da concessão, o valor da última remuneração. Ou seja, os proventos, calculados com base na média da remuneração que serviu de base para as contribuições previdenciárias, não podem superar a remuneração do servidor no cargo no qual se dá a aposentação. Com mais razão ainda é indevido o acréscimo de parcela aos proventos sobre a qual não incidiu contribuição previdenciária.

10. Portanto indevido o pagamento da parcela ‘opção’, por violar o § 2º do art. 40 da CF, transcrito.” (grifos acrescentados).

13. Ao acolher a tese do relator, o Plenário decidiu:

“9.4. firmar entendimento de que é vedado o pagamento das vantagens oriundas do art. 193 da Lei 8.112/1990, inclusive o pagamento parcial da remuneração do cargo em comissão (‘opção’), aos servidores que implementaram os requisitos de aposentadoria após 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20, que limitou o valor dos proventos à remuneração do cargo efetivo no qual se deu a aposentadoria.”

14. Nessa mesma linha de exegese, a 2ª Câmara deste Tribunal, mediante o Acórdão 8.186/2019 (rel. min. Aroldo Cedraz), considerou ilegal concessão de aposentadoria, sob os seguintes fundamentos que extraio do voto que impulsionou o precitado **decisum**:

“4. Em análise mais detida, a unidade técnica apontou que, quanto à opção contida no art. 2º da Lei 8.911/1994, por consistir em vantagem que proporciona acréscimo aos proventos de aposentadoria em relação à última remuneração contributiva da atividade, sua concessão é indevida por descumprir o disposto no art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998.

(...)

7. Acolho o parecer da unidade técnica especializada, cujos fundamentos incorporo como minhas razões de decidir.”

15. Compulsando o ato concessório em exame, verifico que o ex-servidor somente implementou os requisitos para aposentadoria após a edição da EC 20/1998, razão pela qual não pode receber proventos em valores superiores à remuneração do cargo efetivo, sob pena de infringir o comando expresso do art. 40, **caput** e § 2º, da Constituição Federal.

16. Como se nota, o encaminhamento sugerido para os autos, pela Sefip e pelo MP/TCU, está em alinhamento com a Carta da República e ainda se encontra em total aderência com o entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas.

17. Diante desse contexto fático e jurídico, entendo que deve ser considerada ilegal a concessão da aposentadoria em exame, com negativa de registro do correspondente ato, aplicando-se a orientação fixada no verbete da Súmula/TCU 106 às parcelas indevidamente recebidas pelo interessado.

18. Outrossim, de conformidade com o art. 262 do Regimento Interno/TCU, importa determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ que faça cessar os pagamentos decorrentes do ato impugnado, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, podendo ser emitido novo ato após a correção da irregularidade acima descrita.

19. Deve-se igualmente determinar ao órgão de origem que comunique ao beneficiário do ato sobre a deliberação deste Tribunal, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a notificação, caso esses não sejam providos. Após, deve ser remetido ao Tribunal documentos

comprobatórios de que o inativo foi cientificado do julgamento desta Corte.

20. Considero pertinente, ainda, dirigir determinação à Sefip para que proceda à verificação do cumprimento da providência endereçada ao TRT/RJ, referente à cessação de pagamentos decorrentes do ato ilegal.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 18 de fevereiro de 2020.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1270/2020 – TCU – 1ª Câmara

1. Processo TC-039.313/2019-0.
2. Grupo: I; Classe de Assunto: V – Aposentadoria.
3. Interessado: Marcus Vinicius Martins Reis (646.563.907-63).
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: 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 analisa ato de concessão de aposentadoria deferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ em benefício do Sr. Marcus Vinicius Martins Reis, que ocupou o cargo de Técnico Judiciário naquele órgão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos incisos III e IX do art. 71 da Constituição Federal e nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 259, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1 considerar ilegal a concessão de aposentadoria em favor do Sr. Marcus Vinicius Martins Reis, negando registro ao correspondente ato;

9.2 dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé pelo interessado indicado no subitem precedente, consoante o disposto no Enunciado 106 da Súmula da Jurisprudência do TCU;

9.3 determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região/RJ que:

9.3.1 no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta Deliberação, abstenha-se de realizar pagamentos decorrentes do ato impugnado (subitem 9.1 acima), sujeitando-se a autoridade administrativa omissa à responsabilidade solidária, nos termos do art. 262, **caput**, do Regimento Interno/TCU;

9.3.2 dê ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação deste Acórdão, do inteiro teor desta Deliberação ao Sr. Marcus Vinicius Martins Reis, encaminhando a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, comprovante da referida ciência;

9.3.3. alerte o interessado de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de possíveis recursos perante o TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso os recursos não sejam providos;

9.4. esclarecer ao órgão de origem que poderá emitir novo ato de concessão, livre da irregularidade indicada neste processo, submetendo-o a este Tribunal, nos termos da IN/TCU 78/2018;

9.5. determinar à Sefip que monitore o cumprimento da medida indicada no subitem 9.3.1 **supra**, representando a este Tribunal, caso necessário.

10. Ata nº 4/2020 – 1ª Câmara.

11. Data da Sessão: 18/2/2020 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1270-04/20-1.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e André Luís de Carvalho.

13.3. Ministro-Substituto presente: Augusto Sherman Cavalcanti.

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Subprocurador-Geral