

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 027.342/2019-0.

Natureza: Embargos de declaração (Aposentadoria).

Embargante: Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO

Interessado: Fernando Chavarry da Silva (066.879.201-97).

Representação legal: Flavio Augusto Sabba Franco (OAB/DF 57.272) e outros.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ACÓRDÃO 7.997/2020-TCU-1ª CÂMARA, POR MEIO DO QUAL ESTA CORTE DE CONTAS NEGOU PROVIMENTO A PEDIDO DE REEXAME INTERPOSTO PELO ÓRGÃO EMBARGANTE. OMISSÕES, CONTRADIÇÕES E OBSCURIDADES ALEGADAS NÃO CARACTERIZADAS. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO em face do Acórdão 7.997/2020-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte de Contas negou provimento ao reexame interposto pelo embargante em face do Acórdão 13.947/2019-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte de Contas considerou ilegal o ato de aposentadoria emitido em favor do ex-servidor Fernando Chavarry da Silva.

2. Em seu apelo recursal, juntado na peça 47, datado de 13/8/2020 e juntado aos autos no dia 17/8/2020, a embargante sustenta, no essencial, que:

(...)

5. Indicação dos pontos omissos, contraditórios ou obscuros.

5.1. Em relação ao pedido de sustação dos efeitos dos Acórdãos 13.947/2019-TCU-1ª Câmara em razão da suspensão do entendimento firmado no Acórdão 1.599/2019-TCU-Plenário, conforme determinado pelo TRF1.

5.1.1. Razões apresentadas pelo TRT da 10ª Região

Não se pode perder de vista que a decisão do TRF, ainda que em sede liminar, cassou o Acórdão 1.599/2019 - TCU - Plenário. Nessa esteira, devem ser considerados também cassados todos os julgados que o utilizaram ou adotaram seus fundamentos para a decisão, inclusive o Acórdão N° 13947/2019-TCU - 1ª Câmara que julgou ilegal o ato de aposentadoria do servidor FERNANDO CHAVARRY DA SILVA.

5.1.2. Fundamentos do TCU para a rejeição das razões apresentadas

As razões apresentadas pela unidade técnica e adotadas como razões de decidir pelo Relator do Acórdão seguem abaixo transcritas:

"Em relação ao que foi decidido no Processo 1041687-08.2019.4.01.0000, apreciado no TRF da Iª Região, cuja decisão monocrática da Desembargadora Federal Gilda Sigmaringa Seixas foi nos seguintes termos (peça 16 do TC 030.667/2019-4):

'Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para, deferindo a tutela provisória recursal, suspender a aplicação do entendimento firmado no Acórdão 1.599/2019 - Plenário/TCU 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"; essa decisão vigorará até o julgamento colegiado deste agravo, ou até eventuais posteriores decisão ou sentença pelo juízo primitivo.'

5.65. Ocorre que a inclusão da parcela "opção" nos proventos de aposentadoria do Sr. Fernando Chavarry da Silva é ilegal por quatro razões (vide histórico deste exame):

- (i) houve violação à regra constitucional, introduzida pela Emenda Constitucional 20/1998, que limita o valor dos proventos à remuneração do cargo efetivo;
- (ii) a jurisprudência apregoa que 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" (Acórdão 5.919/2019 – 1ª Câmara, de relatoria do ministro Benjamin Zymler, entre outros);
- (iii) o § 2º do art. 193 da Lei 8.112/1990 veda a percepção de quintos com a "opção";
- (iv) o referido senhor não se encontrava em condições de se aposentar quando da revogação do art. 193 do Regime Jurídico Único (até 18/1/1995) e, por via de consequência, não pode se beneficiar da "opção".

5.1.3. Omissão, obscuridade e contradição - Caracterização

A tese em que se baseou a unidade técnica para fazer sua análise pautou-se tão somente na parte dispositiva da decisão do TRF1, omitindo-se em relação aos fundamentos apresentados e que legitimaram a suspensão do entendimento firmado no acórdão nº 1599/2019 - TCU - Plenário.

As razões apresentadas pela Relatora do processo no TRF1 não se prenderam, como quer fazer crer a análise da unidade técnica do TCU, a uma única motivação, qual seja, que houve violação à regra constitucional, introduzida pela Emenda Constitucional 20/1998, que limita o valor dos proventos à remuneração do cargo efetivo.

A leitura da fundamentação do decisum do Regional Federal dá a exata noção de que a principal motivação para a suspensão do Acórdão 1599/2019 é a garantia do princípio da segurança jurídica. É o que se extrai dos excertos abaixo transcritos:

"Durante os últimos 14 (quatorze) anos, ou seja, de 2005 a 2019, os órgãos e as entidades da Administração Pública Federal, em observância à decisão do TCU, aplicaram o entendimento consubstanciado no Acórdão 2.076/2005 - Plenário de que os servidores públicos, que tenham satisfeitos até a data de 18 de janeiro de 1995 os pressupostos estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/1990, ainda que sem os requisitos para a aposentação em qualquer modalidade, tinham assegurados na aposentadoria a vantagem decorrente da opção, prevista no art. 2º da Lei 8.911/1994.

Agora, sem qualquer alteração legislativa ou fato novo que justifique uma alteração no entendimento até então em vigor, não deve, em princípio (cognição sumária), o Tribunal de Contas da União restringir o mencionado direito apenas aos servidores que tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/1990, desde que tenham se aposentado, em qualquer modalidade, até a vigência da Emenda Constitucional 20/1998, pois quando foi julgado o Processo 014.277/1999-9, no dia 30/11/2005, que deu origem ao Acórdão 2.076/2005 - Plenário, a referida emenda constitucional já estava em vigor e foi devidamente considerada nos fundamentos da referida decisão.

No caso concreto, o administrado não deve, em princípio (cognição sumária), ser submetido a uma redução em seus proventos, provenientes do período em que estava em atividade, após ter o seu ato de aposentadoria publicado pelo órgão de origem, quando exarado de conformidade e com estrita observância ao entendimento do Tribunal de Contas da União, na época da aposentadoria. (...)

(...) À luz do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, as vantagens concedidas por prazo certo e em função de determinadas condições não podem, em princípio (cognição sumária), ser revogados ou modificados por legislação superveniente, sob pena de violação do direito adquirido e do **princípio constitucional da segurança jurídica**.

Recentemente, O Supremo Tribunal Federal reconheceu no RE 638.115 RG/CE, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada em quintos, o que **demonstra a preocupação**

com o princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança legítima: Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

"Recurso extraordinário. Administrativo. Servidor Público. Incorporação de quintos decorrente do exercício de junções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001. Repercussão geral reconhecida." (...)

(...) Percebe-se que a adoção do novo entendimento em 10/07/2019, com mudança na orientação sedimentada há 14(quatorze) anos pelo próprio Tribunal de Contas da União (Acórdão 2.076/2005-Plenário TCU), afronta os princípios da segurança jurídica e isonomia, restando clara a existência da probabilidade do direito, o que enseja o pedido de tutela provisória recursal. (...)

(...)

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para, deferindo a tutela provisória recursal, suspender a aplicação do entendimento firmado no Acórdão 1.599/2019 - Plenário/TCU** 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"; **essa decisão vigorará até o julgamento colegiado deste agravo, ou até eventuais posteriores decisão ou sentença pelo juízo primitivo.** (grifou-se).

Não se pode olvidar o que explicita o § 3º do art. 489 do CPC *"A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."*

Portanto, na medida em que a decisão do TRF destina-se a manter o entendimento anterior para aqueles que se aposentaram sob a sua vigência, pouco importa o fundamento utilizado para o julgamento pela ilegalidade da parcela de opção.

Noutros termos, suspenso o Acórdão 1.599/2019, voltou a ser considerada legítima a fundamentação para o recebimento da aludida parcela no Acórdão 2.076/2005, que expressamente dispôs que: *"9.3.1. é assegurada 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;"*.

Note-se que o Acórdão 2.076/2005 não limitava o valor da remuneração, não exigia o desconto previdenciário, admitia a percepção cumulativa de quintos com função e não vinculava a parcela ao incremento do tempo para aposentadoria antes da revogação do art. 193 da Lei nº 8.112/1990 (18/01/1995), questões todas debatidas nas sessões que culminaram na sua prolação, então relevadas em razão do princípio da segurança jurídica.

Logo, em obediência à decisão judicial emanada do TRF1 não poderia a aposentadoria do servidor Fernando Chavarry da Silva ser julgada ilegal, posto que obedecia aos parâmetros do Acórdão 2.076/2005 - Plenário.

Portanto, resta configurada a omissão na decisão do TCU, eis que pautada em interpretação incompleta da decisão judicial invocada no recurso deste Tribunal Regional do Trabalho, posto que o TRF1, ao homenagear o princípio da segurança jurídica, manteve incólumes os atos praticados à luz da jurisprudência anterior.

É importante lembrar que para a desconstituição do entendimento firmado no Acórdão 2.076/2005 - Plenário, os autos do processo TC 034.201/2016-5, originariamente de competência da Câmara, nos termos do art. 15, inciso I, alínea 'e' do Regimento Interno do TCU, foram submetidos à deliberação do Plenário para que fosse fixado novo entendimento a respeito da concessão, na aposentadoria, da vantagem de opção, que trata o art. 2º da Lei 8.911/1994.

Se para alteração do entendimento anterior (Acórdão 2.076/2005 - Plenário) foi necessária a manifestação plenária, restaurada sua aplicabilidade por ordem judicial, emerge a contradição de que, agora, a Primeira Câmara do TCU desconsidere seus comandos sem nova submissão do processo ao Plenário dessa Corte de Contas ou sem que aguarde o desfecho da decisão judicial que tramita no TRF1.

Ademais, ao final do tópico que enfrenta a o alcance da decisão do Regional Federal, há a afirmação baseada em entendimento ultrapassado de que o Tribunal de Contas da União não se submete a decisões judiciais. Subestima-se, assim, o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, positivado no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, in litteris: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Nesse sentido, a Primeira Turma do TRF da 5ª Região proferiu acórdão no julgamento da Apelação Cível: AC 380126 PE 2005.83.02.000431-8 no qual destaca a competência do Judiciário para analisar as aludidas decisões sem fazer a ressalva de que a ilegalidade deve ser necessariamente manifesta, in verbis:

As decisões dos Tribunais de Contas podem ser objeto de controle judicial não apenas quanto à formalidade de que se revestem, mas inclusive quanto a sua legalidade, considerando-se que tais decisões não fazem coisa julgada, que é qualidade exclusiva das decisões judiciais como decorrência da unicidade de jurisdição de nosso sistema constitucional. Não há como eximir as decisões dos Tribunais de Contas da sindicabilidade judicial, quando a Constituição Federal impõe a inafastabilidade do controle judicial de qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito, como princípio.

O próprio STF já afastou a interpretação da unidade técnica, vide RE 0000886-24.2006.4.05.8500 SE, no qual restou assentado que:

PRELIMINAR: no tocante à hermenêutica jurídica e aos atos vinculados, as decisões do TCU somente produzem coisa julgada na esfera administrativa, não vinculando a atuação do Poder Judiciário, que poderá revisá-las à luz do art. 5º inc. XXXV, da CRFB/88, e no exercício de típica função jurisdicional.

Observe-se que, nos termos do art. 489, parágrafo 1º inciso IV do CPC "não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que não enfrente todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.". Logo, não pode considerar-se fundamentada a decisão de não cumprimento do *decisum* do TRF1 (PROCESSO: 1041687-08.2019.4.01.0000, AGRAVO DE INSTRUMENTO, decisão de 21/02/2020), configurando-se omissão, também, neste particular.

Coerente a afirmação contida na parte final do voto condutor do Acórdão 7997/2020 -TCU - 1ª Câmara de que os atos de aposentadoria são precários até o julgamento e registro pelo Tribunal de Contas da União. Incoerente, contudo, é emitir orientação sobre a forma de produção do ato com legalidade e, quando do julgamento ou registro, condená-lo. Nessa contradição reside a desconsideração do princípio da segurança jurídica a exigir a modulação dos efeitos da decisão.

5.2. Em relação ao pedido de suspensão do feito decorrente da necessidade de tratamento isonômico com os destinatários de precedentes que determinaram o sobrestamento da análise de várias aposentadorias até o julgamento dos recursos interpostos contra o Acórdão nº 2988/2018 - TCU - Plenário.

5.2.1. Razões apresentadas pelo TRT da 10ª Região

Após o julgamento pela ilegalidade de diversos aposentadorias com fundamento no art. 193 da Lei nº 8.112/1990, a Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União, entendeu pelo sobrestamento de diversos feitos da mesma espécie, sob o argumento de que de que o desfecho a ser dado pelo Plenário ao recurso interposto contra o Acórdão nº 2.988/2018 - TCU - Plenário (TC 027.914/2013-5), haja vista a conexão e dependência da matéria a ser apreciada, poderá interferir nos demais processos em curso que envolvam aposentadorias com a opção do art. 193 da Lei nº 8.112/1990 (Acórdãos 13.259/2019, 13.260/2019, 13.261/2019, 13.262/2019, 13.263/2019, 13.264/2019, 13.265/2019, 13.266/2019, 13.267/2019, 13.268/2019 e 13.269/2019 - todos da 2ª Câmara). Logo, pelas mesmas razões o presente processo deveria ser sobrestado.

5.2.2. Fundamentos do TCU para a rejeição das razões apresentadas

Na fundamentação da unidade técnica adotada pelo relator como razões de decidir, sustentou-se que:

"5.5. Em relação aos julgados mencionados acerca de o Tribunal ter sobrestado a apreciação de atos em razão de conter a vantagem "opção" até o deslinde do TC 027.914/2013-5, convém mencionar que são casos isolados, sendo que, **em grande medida**, o Tribunal tem apreciado normalmente os atos que contém tal vantagem e considerado os atos ilegais e negado registro a eles independente do fato de não ter sido apreciado o recurso interposto pela Associação Nacional dos Servidores Aposentados e Pensionistas do TCU contra os termos do Acórdão 2988/2018 - TCU - Plenário, prolatado nos autos do referido processo, a exemplo dos seguintes julgados: 13944, 11872, 11077, 11873, 11392, 14573, 11089, 13232, 14557, 13949, 14578 e 13966, todos da 1ª Câmara de 2019, e 12285, 13054, 12699, 12680, 13092, 13094 e 10629, todos da 2ª Câmara de 2019. 5.6.

Portanto, entende-se que devam ser rejeitadas." (grifou-se).

5.2.3. Omissão, obscuridade e contradição

O princípio da isonomia exige que sejam tomadas decisões idênticas e para todos que se encontrem na mesma situação.

Argumentar que os diversos processos sobrestados tratam de situações isoladas, sem dizer no que elas diferem do caso em análise, configura omissão indesculpável. Na mesma linha, enfatizar que o TCU, em grande medida, tem apreciado os casos de aposentadoria, confirma o fato de que o princípio da isonomia foi ferido de morte, sendo por demais obscura a razão de todos não serem tratados de forma igual.

E não se diga que o deslinde do TC 027.914/2013-5 pode alterar o entendimento do TCU apenas para alguns casos isolados, quando se sabe que o julgamento dos recursos a serem analisados naqueles autos podem influenciar o entendimento sobre a matéria aqui tratada, com reflexo em todos os casos da espécie, conforme restou explícito nos Acórdãos 13.259/2019, 13.260/2019, 13.261/2019, 13.262/2019, 13.263/2019, 13.264/2019, 13.265/2019, 13.266/2019, 13.267/2019, 13.268/2019 e 13.269/2019 - todos da 2ª Câmara:

É o que se constata nos "considerandos", utilizados como fundamentação para o sobrestamento do julgamento dos acórdãos acima citados, todos com o mesmo texto, conforme a seguir espelhado:

Considerando que o presente processo trata de aposentadoria deferida pela administração do Tribunal Regional Federal da 2ª Região em favor de Admilson Antunes Santana;

Considerando que, ao constatar a concessão da vantagem como opção prevista no art. 2ª da Lei nº 8.911, de 1994, em prol de servidores implementadores dos requisitos previstos no art. 193 da Lei nº 8.112, de 1990, a Sefip assinalou que: "é indevida a incorporação da vantagem que trata o art. 193 da Lei 8.112/1990, inclusive o pagamento parcial da junção 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" (Peça 4);

Considerando que, diante dessa falha, a Sefip pugnou pela ilegalidade do referido ato de aposentadoria, com a subsequente negativa do registro, tendo o MPTCU anuído a essa proposta;

*Considerando que a incorporação tanto da vantagem como "opção" prevista no art. 2ª da Lei nº 8.911, de 1994, e no art. 18 da Lei nº 11.416, de 2006, quanto da vantagem como "quintos/décimos" transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI) pelo art. 62-A da Lei nº 8.112, de 1990, foram objeto de aprofundada análise no âmbito do **TC 027.914/2013-5**, da Relatório da Ministra Ana Arraes, tendo o Plenário do TCU prolatado o **Acórdão 2.988/2018**, a partir do Voto Revisor apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler;*

*Considerando, contudo, que tal deliberação foi objeto de recurso, com efeito suspensivo, **de tal modo que, como o julgamento do aludido processo pode alterar o entendimento até aqui adotado pelo Tribunal**, mostra-se adequado sobrestar o presente processo até que haja a apreciação definitiva do TC 027.914/2013-5;*

*Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 2ª Câmara, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 71, III e IX, da Constituição de 1988, nos arts. 1º, V, 39, II, e 45 da Lei nº 8.443, de 1992, e nos arts. 260, § 1º, e 262, § 2º, do RITCU, ante as razões expostas pelo Relator, em determinar o sobrestamento dos presentes autos até a apreciação definitiva do **TC 027.914/2013-5**, tendo em vista a conexão e dependência da matéria apreciada, (grifou-se).*

Desta forma, resta explícita a contradição da decisão (Acórdão 7997/2020-TCU-1ª Câmara), uma vez que para determinados processos, cuja aposentação deu-se de forma idêntica a tratada nos presentes autos, o deslinde da questão tratada nos autos do TC 027.914/2013-5 é importante e legítima a suspensão dos julgados. Para outros, não há que se falar em suspensão por conexão ou dependência e os julgamentos devem seguir, deixando a fundamentação apresentada no aresto de declinar a razão para tais escolhas, o que acaba, ao mesmo tempo, por revelar uma omissão.

Note-se que entre os Acórdãos acima referidos há o julgamento de aposentadoria de servidores do Poder Legislativo e do Poder Judiciário (TRT 11ª Região, TRF, STJ, TSE, TST), cuja concessão da parcela de opção seguiu a mesma fundamentação do processo ora analisado, ou seja o Acórdão nº 2.076/2005-Plenário, o que denota omissão em relação à motivação diversa conferida ao servidor aposentado deste Tribunal Fernando Chavarry da Silva, não prosperando a alegação de que o TC 027.914/2013-5 trata de questão específica do TCU.

O mesmo se diz em relação à fundamentação em relação ao questionamento deste Tribunal de que o Tribunal de Contas estaria dando tratamento mais maleável à questão, como p.e no Acórdão nº 12.500 - TCU - 2ª Câmara que em seu subitem 9.3.2 determinou o *"ajuste o valor da rubrica de incorporação de Junção de Sandra Helena de Moura Teixeira e transforme sua vantagem opção em vantagem pessoal a ser absorvida pelos futuros aumentos remuneratórios de sua categoria."*

A unidade técnica justificou que a questão estaria resolvida com a proposição de revisão de ofício do aludido Acórdão nº 12.500 - TCU - 2ª Câmara nos autos do TC 036.620/2018-1 o que restauraria a condição da servidora do TST a dos demais servidores que tiveram a aposentadoria julgada ilegal em face da concessão da parcela de opção prevista no art. 193 da Lei nº 8.112/1990. Contudo não é tão simples assim.

O tratamento dado à servidora aposentada do Tribunal Superior do Trabalho, apontado no recurso deste TRT como paradigma, a ser seguido para que se desse efetividade ao princípio da isonomia, foi deferido no julgamento de Pedido de Revisão interposto pelo TST, não sendo cabível, muito menos de ofício, a *reformatio in pejus* em relação à situação que passou a ostentar a inativa.

Invoca-se, mais uma vez, o art. 489, parágrafo Iº inciso IV do CPC, para caracterizar a omissão da decisão do TCU na aplicação do princípio da isonomia. Dispõe o aludido dispositivo que *"não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que não enfrente todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador."*

3. Em conclusão o embargante pugna que sejam admitidos os presentes embargos, conferindo-lhes efeitos infringentes para:

(...) Suprindo as omissões e/ou contradições existentes no Acórdão 7.997/2020-TCU-1ª Câmara, seja dado provimento ao Pedido de Reexame, suspendendo a decisão prolatada no Acórdão nº 13.947/2019-TCU-1ª Câmara que julgou ilegal o ato de aposentadoria do servidor FERNANDO CHAVARRY DA SILVA, até o julgamento pelo TRF do *PROCESSO: 1041687-08.2019.4.01.0000* ou até o que o Plenário examine o recurso interposto contra o Acórdão nº 2.988/2018-TCU-Plenário (TC 027.914/2013-5), o que ocorrer por último.

Eis o Relatório.

VOTO

Em análise, embargos de declaração opostos por Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO em face do Acórdão 7.997/2020-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte de Contas negou provimento ao reexame interposto pelo embargante em face do Acórdão 13.947/2019-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte de Contas considerou ilegal o ato de aposentadoria emitido em favor do ex-servidor Fernando Chavarry da Silva.

2. Preliminarmente, destaco que o embargante tomou ciência da decisão embargada por meio do Sistema Conecta no dia 3/8/2020 (peça 38). Com isso, nos termos do art. 287, § 1º, do Regimento Interno do TCU, o prazo de 10 dias para a oposição dos presentes embargos se exauriu na data de 13/8/2020. Considerando que o recurso de peça 47, juntado aos autos na data de 17/8/2020, foi protocolizado em 13/8/2020, o presente apelo encontra-se tempestivo.

3. Nos presentes embargos, o embargante sustenta, em síntese que há omissões, contradições e obscuridades nos seguintes pontos:

(i) em relação ao pedido de sustação dos efeitos dos Acórdãos 13.947/2019-TCU-1ª Câmara em razão da suspensão do entendimento firmado no Acórdão 1.599/2019-TCU-Plenário, conforme determinado pelo TRF1.

- a) sustenta que a tese em que se baseou a unidade técnica para fazer sua análise pautou-se tão somente na parte dispositiva da decisão do TRF1, omitindo-se em relação aos fundamentos apresentados e que legitimaram a suspensão do entendimento firmado no acórdão 1.599/2019-TCU-Plenário;
- b) alega que as razões apresentadas pela Relatora do processo no TRF1 não se prenderam a uma única motivação, qual seja, que houve violação à regra constitucional, introduzida pela Emenda Constitucional 20/1998, que limita o valor dos proventos à remuneração do cargo efetivo;
- c) sustenta que a leitura da fundamentação do decisum do Regional Federal dá a exata noção de que a principal motivação para a suspensão do Acórdão 1.599/2019-TCU-Pelnário é a garantia do princípio da segurança jurídica;
- d) assevera que suspenso o Acórdão 1.599/2019 pelo TRF da 1ª Região voltou a ser considerada legítima a fundamentação para o recebimento da aludida parcela no Acórdão 2.076/2005-TCU-Plenário.

(ii) em relação ao pedido de suspensão do feito decorrente da necessidade de tratamento isonômico com os destinatários de precedentes que determinaram o sobrestamento da análise de várias aposentadorias.

- a) aduz que o princípio da isonomia exige que sejam tomadas decisões idênticas e para todos que se encontrem na mesma situação. Nesse caso, sustenta que a Segunda Câmara do TCU, entendeu pelo sobrestamento de diversos feitos da mesma espécie, sob o argumento de que de que o desfecho a ser dado pelo Plenário ao recurso interposto contra o Acórdão 2.988/2018-TCU-Plenário (TC 027.914/2013-5), haja vista a conexão e dependência da matéria a ser apreciada, poderá interferir nos demais processos em curso que envolvam aposentadorias com a opção do art. 193 da Lei 8.112/1990 (Acórdãos 13.259/2019, 13.260/2019, 13.261/2019, 13.262/2019, 13.263/2019, 13.264/2019, 13.265/2019, 13.266/2019, 13.267/2019, 13.268/2019 e 13.269/2019 - todos da 2ª Câmara). Logo, pelas mesmas razões, entende que o presente processo deveria ser sobrestado.

4. Ao final, o embargante pugna para que:

Suprindo as omissões e/ou contradições existentes no Acórdão 7.997/2020-TCU-1ª Câmara, seja dado provimento ao Pedido de Reexame, suspendendo a decisão prolatada no Acórdão nº 13.947/2019-TCU-1ª Câmara que julgou ilegal o ato de aposentadoria do servidor FERNANDO CHAVARRY DA SILVA, até o julgamento pelo TRF do *PROCESSO: 1041687-*

08.2019.4.01.0000 ou até o que o Plenário examine o recurso interposto contra o Acórdão nº 2.988/2018-TCU-Plenário (TC 027.914/2013-5), o que ocorrer por último.

-II-

5. A despeito dos argumentos apresentados, entendo que o apelo manejado pela embargante não tem o condão de promover alteração na parte dispositiva do acórdão embargado pelas razões que passo a expor.

6. Quanto à decisão proferida nos autos do processo 1041687-08.2019.4.01.0000, apreciado TRF da 1ª Região, reafirmo que tal decisão, conquanto tenha afastado a aplicação do entendimento firmado a partir do Acórdão 1.599/2019-TCU-Plenário, não discorreu e nem afastou outras irregularidades que, igualmente, macularam a concessão emitida em favor da recorrente, tais como violação à regra constitucional introduzida pela EC 20/1998 bem como a impossibilidade de percepção de quintos incorporados de forma concomitante como opção, nos termos do art. 193 da Lei 8.112/1990. Além disso, observo que este TCU, atuando no exercício da competência conferida pelo art. 71, inciso III, da CF/1988, tem independência para formular juízo de mérito diferente daquele formado no âmbito do poder judiciário.

7. Por outro lado, não há que se falar em “direito adquirido a entendimento ou exegese”. Vale dizer que a aposentadoria deve observar as regras vigentes no momento da implementação de todos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário, motivo pelo qual não é possível entender que o servidor tenha algum direito adquirido a determinada vantagem paga na aposentadoria até que lhe seja assegurado o próprio direito à inativação.

8. Quanto a suposta mudança de entendimento desta Corte de Contas, trago a colação as oportunas e esclarecedoras razões constantes do voto condutor do Acórdão 8.733/2020-TCU-1ª Câmara, da relatoria do Min. Benjamin Zymler, proferido na sessão de 18/8/2020:

9. No que diz respeito aos recentes acórdãos proferidos pelo Plenário deste Tribunal acerca da vantagem “opção”, registro, desde logo, que esta Corte, por meio do Acórdão 2.988/2018, de maneira diversa do alegado pelo recorrente, em nenhum momento desconstituiu ou tornou insubsistente o Acórdão 2.076/2005-Plenário, que, ao arrepio da lei de regência da matéria, assegurou “*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*” (cf. item 9.3.1 do acórdão).

10. Com efeito, muito embora este Tribunal, em **obiter dictum**, tenha reconhecido o equívoco do entendimento adotado no Acórdão 2.076/2005-Plenário, dada a sua incompatibilidade com o ordenamento jurídico, a **quaestio juris** que foi efetivamente submetida à apreciação e que foi acolhida à unanimidade pelo Plenário no Acórdão 2.988/2018 dizia respeito tão somente à impossibilidade de se pagar cumulativamente a vantagem “opção” com os “quintos/décimos/VPNI”, em razão da vedação contida no § 2º do próprio art. 193 da Lei 8.112/1990, questão esta que não fora expressamente debatida e objeto de análise por ocasião da edição do mencionado Acórdão 2.076/2005-Plenário.

11. Ou seja, a tese fixada no Acórdão 2.076/2005-Plenário foi preservada no Acórdão 2.988/2018, ressaltando-se a necessidade de preenchimento dos requisitos de aposentadoria até 18/1/1995, conforme expressamente previsto em lei, bem como a impossibilidade de se pagar cumulativamente a “opção” com os quintos/décimos/VPNI oriundos do exercício de cargo ou função comissionada, tendo em vista o disposto no § 2º do art. 193 da Lei 8.112/1990 e, ainda, a vedação constitucional do **bis in idem** (concessão de dupla vantagem em razão do mesmo fato jurídico).

12. Ressalte-se que, no caso específico dos servidores desta Corte de Contas, o pagamento da vantagem “opção” aos inativos apresentava-se ainda mais desarrazoado, já que na estrutura remuneratória do plano de carreira dos servidores do Tribunal de Contas da União sequer existia

previsão legal para que os servidores ocupantes de cargos efetivos investidos em funções comissionadas percebessem parte desta última parcela a título de vantagem “opção”. Isso porque, no caso dos servidores do Tribunal, a lei estabelece que o ocupante de cargo efetivo investido em função de confiança tem direito a receber a respectiva remuneração cumulativamente com o valor integral da função comissionada.

13. Daí a razão de ser do item 9.2 do Acórdão 2.988/2018-Plenário: “deixar assente que os servidores do Tribunal de Contas da União que tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/1990 e os requisitos para aposentadoria até 18/1/1995, podem acrescer aos proventos de inatividade, deferidos com base na remuneração do cargo efetivo, o valor da função de confiança, paga pelo valor integral, ou a vantagem dos quintos/décimos/VPNI, de forma não cumulativa, em razão da vedação contida no § 2º do próprio art. 193 da Lei 8.112/1990” (grifos acrescidos).

14. Quanto ao Acórdão 1.599/2019-Plenário, também não houve a desconstituição ou se tornou insubsistente o entendimento fixado no Acórdão 2.076/2005-Plenário.

15. Houve, na verdade, a limitação da eficácia temporal do que restou decidido no Acórdão 2.076/2005-Plenário à data anterior da vigência da Emenda Constitucional 20, de 16/12/1998, haja vista a nova redação dada ao § 2º do art. 40 da CF/1988, segundo a qual: “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” (grifos acrescidos).

16. Considerou-se, outrossim, ser indevido o pagamento da vantagem “opção” nos proventos de aposentadoria dos servidores concedidos após a vigência da referida emenda, em virtude da pacífica jurisprudência dos tribunais no sentido de ser vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída vantagem remuneratória sobre a qual não incidiu contribuição previdenciária, tendo em vista a necessidade de se observar os princípios constitucionais do caráter contributivo e do equilíbrio atuarial e financeiro introduzidos no regime de previdência dos servidores públicos pela referida emenda.

17. Registre-se que essas questões trazidas com a superveniência da EC 20/1998 também não foram objeto de consideração, análise e deliberação por este Tribunal por ocasião da edição do Acórdão 2.076/2005-Plenário, que apreciou embargos de declaração opostos ao Acórdão 589/2005-Plenário, proferido em pedidos de reexame interpostos contra a Decisão 844/2001-Plenário, adotada quando da apreciação de estudos sobre a legalidade e constitucionalidade da Decisão 481/1997-Plenário, declarando a nulidade desta última e estabelecendo a legalidade da percepção da parcela denominada opção, nos casos de preenchimento dos requisitos dos arts. 193 da Lei 8.112/1990 ou 180 da Lei 1.711/1952, e definindo a forma de observância dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé nos casos de atos administrativos que se constata serem ilegais.

18. É que, muito embora o Acórdão 2.076 tenha sido proferido no ano de 2005, a referida deliberação, apreciando embargos de declaração, cumpre frisar, suprimiu vícios existentes nos acórdãos sucessivos e na própria Decisão 481/1997-Plenário, que deliberou originariamente sobre o direito ao pagamento da vantagem “opção”, e que foi adotado em data anterior à superveniência da EC 20/1988.

19. Ou seja, no mencionado Acórdão 2.076/2005 não houve debate acerca da superveniência da EC 20/1998 sob o enfoque tratado no Acórdão 1.599/2019-Plenário.

20. Da mesma forma, a jurisprudência dos tribunais no sentido de ser vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída vantagem remuneratória sobre a qual não incidiu a contribuição previdenciária correspondente, tendo em vista a necessidade de se observar os princípios constitucionais do caráter contributivo e do equilíbrio atuarial e financeiro introduzidos pela EC 20/1998, é bastante recente e ainda não se encontrava pacificada por ocasião do Acórdão 2.076/2005-Plenário.

21. De todo o exposto, tem-se que o entendimento preconizado no Acórdão 2.076/2005-Plenário, que assegurou o pagamento da vantagem “opção” aos servidores aposentados, não foi

desconstituído ou tornado insubsistente pelos recentes Acórdãos 2.988/2018 e 1.599/2019, ambos do Plenário.

22. De acordo com as referidas deliberações, que se complementam, os servidores que tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/1990 e os requisitos para aposentadoria até o advento da EC 20/1998, que limitou os proventos à remuneração do cargo efetivo no qual se deu a aposentadoria e vedou o pagamento de vantagem em relação à qual não incidiu a respectiva contribuição previdenciária, podem acrescer aos seus proventos de inatividade o pagamento parcial da remuneração do cargo em comissão (“opção”) de forma não cumulativa com a vantagem dos quintos/décimos/VPNI, em razão da vedação contida no § 2º do próprio art. 193 da Lei 8.112/1990.

9. No que diz respeito ao segundo ponto levantado pelo embargante, sustentando suposta infração ao princípio da isonomia, em razão deste Tribunal ter adotado, ao menos em um primeiro momento, posições diferentes entre os colegiados da 1ª e 2ª Câmara, destaco que tal ocorrência, embora não seja desejável, é comum inclusive no âmbito do poder judiciário e decorre, dentre outros princípios, do livre convencimento do julgador. Além disso, vale esclarecer ao embargante que a 2ª Câmara já reviu seu posicionamento inicial e, atualmente, tem tratado os casos que envolvem o pagamento da parcela denominada “opção” da mesma forma que a 1ª Câmara, colegiado onde nunca houve divergência sobre a questão. Nesse sentido destaco o Acórdão 4.397/2020-TCU-2ª Câmara, prolatado na sessão de 23/4/2020 por meio do qual o Min. Raimundo Carreiro levanta o sobrestamento de todos os processos que tratavam de opção que estão sob sua relatoria:

“9.4 levantar os sobrestamentos dos processos de aposentadoria e pensão da relatoria do Ministro Raimundo Carreiro motivados pelo pagamento da vantagem “opção” oriunda do art. 193 da Lei 8.112/1990, para evitar a decadência do poder-dever desta Corte de Contas de apreciar os atos disponibilizados em nossos sistemas há cinco anos ou mais;”

10. Além disso, convém mencionar que os acórdãos da 2ª Câmara que determinaram o sobrestamento de processos com atos que contemplavam a parcela “opção” citados pelo embargante em seu apelo, são todos da relatoria do Min. André Luis de Carvalho. Nesses processos, destaco que o relator mencionado também reviu seu posicionamento inicial e já levantou o sobrestamento dos referidos autos, tendo inclusive, apreciado pela ilegalidade todos os atos integrantes dos processos nos quais os acórdãos sobrestantes foram proferidos, com exceção do contido no TC 027.795/2019-5 que aguarda análise no gabinete do Min. André Luis com proposta de levantamento do sobrestamento e apreciação pela ilegalidade. Senão vejamos o quadro a seguir:

Acórdão que sobrestou a análise	Processo (TC)	Acórdão que levantou o sobrestamento e considerou ilegal o ato
13.259/2019 – 2ª Câmara	027.344/2019-3	5.737/2020 – 2ª Câmara (26/5/2020)
13.260/2019 – 2ª Câmara	027.795/2019-5	Aguardando pronunciamento no Gabinete do Relator com proposta de levantamento de sobrestamento para apreciação pela ilegalidade
13.261/2019 – 2ª Câmara	028.980/2019-0	5.432/2020 – 2ª Câmara (19/5/2020)
13.262/2019 – 2ª Câmara	030.036/2019-4	5.739/2020 – 2ª Câmara (26/5/2020)
13.263/2019 – 2ª Câmara	030.056/2019-5	6.602/2020 – 2ª Câmara (16/6/2020)

13264/2019 – 2ª Câmara	030.369/2019-3	7.344/2020 – 2ª Câmara (14/7/2020)
13.265/2019 – 2ª Câmara	030.428/2019-0	5.435/2020 – 2ª Câmara (19/5/2020)
13.266/2019 – 2ª Câmara	030.636/2019-1	6.603/2020 – 2ª Câmara (16/6/2020)
13.267/2019 – 2ª Câmara	030.650/2019-4	7.158/2020 – 2ª Câmara (7/7/2020)
13.268/2019 – 2ª Câmara	031.146/2019-8	6.201/2020 – 2ª Câmara (2/6/2020)
13.269/2019 – 2ª Câmara	031.157/2019-0	6.202/2020 – 2ª Câmara (2/6/2020)

11. Portanto, não há que se falar em decisões divergentes entre as câmaras desta Corte de Contas já que tal divergência restou sanada, sendo certo que atualmente o TCU tem posição uníssona acerca da impossibilidade de pagamento da opção para servidores que reuniram condições de se aposentar após a EC 20/1998.

Ante o exposto, VOTO para que seja adotada a minuta de acórdão que ora trago ao exame deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 25 de agosto de 2020.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator

ACÓRDÃO Nº 9317/2020 – TCU – 1ª Câmara

1. Processo nº TC 027.342/2019-0.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Embargos de declaração (Aposentadoria).
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
 - 3.1. Interessados: Fernando Chavarry da Silva (066.879.201-97).
 - 3.2. Embargante: Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO.
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO.
5. Relator: Ministro Vital do Rêgo.
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Vital do Rêgo.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Representação legal: Flavio Augusto Sabba Franco (OAB/DF 57.272) e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos nos quais se analisam embargos de declaração opostos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF e TO, em face do Acórdão 7.997/2020-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte de Contas negou provimento ao pedido de reexame interposto pelo embargante em face do Acórdão 13.947/2019-TCU-1ª Câmara;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 1ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, rejeitá-los, por inexistir as omissões e contradições alegadas na deliberação embargada;

9.2. dar ciência desta decisão ao embargante.

10. Ata nº 30/2020 – 1ª Câmara.

11. Data da Sessão: 1/9/2020 – Telepresencial.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-9317-30/20-1.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Benjamin Zymler, Bruno Dantas e Vital do Rêgo (Relator).

13.2. Ministro-Substituto presente: Augusto Sherman Cavalcanti.

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VITAL DO RÊGO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Subprocurador-Geral