



MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Secretaria de Recursos Humanos
Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação de Normas
Esplanada dos Ministérios, bloco “C”, 8º andar, sala 805
Cep: 70046-900 – Brasília-DF
Telefones: (61) 313-1382 – Fax: (61) 313-1721

Ementa: Trata-se de consulta sobre acumulação de proventos de cargo efetivo com proventos de reserva remunerada, nos moldes do art. 11 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

Processo nº 04500.000457/2005-57

Órgão Interessado: Comissão de Valores Mobiliários/CVM/RJ

Assunto: Acumulação. Proventos de cargo efetivo com proventos de reserva remunerada.

D E S P A C H O

1. Discute-se no presente Processo sobre a plausibilidade de acumulação de proventos consequentes de inativação de cargo público de provimento efetivo com proventos de reserva remunerada.
2. O assunto enfoca o “afastamento provisório” de CARLOS ALVES ROLIM, ocupante do cargo de provimento efetivo de Analista do Quadro de Pessoal da Comissão de Valores Mobiliários-CVM, tendo em vista ter alcançado a idade de 70 (setenta anos), conforme Boletim nº 563, de 30 de novembro de 2004.
3. Informações contidas nos autos dão conta de que além de detentor de cargo público o interessado também percebia proventos de reserva remunerada, razão pela qual foi adotado o procedimento de “afastamento provisório”, com suspensão de pagamento, tendo em vista até a data do afastamento aquele órgão desconhecer qualquer orientação sobre o assunto.
4. Em que pese a medida adotada no âmbito da Gerência de Recursos Humanos/CVM, no sentido de interromper o exercício do servidor, afastando-o do cargo público imediatamente após ter completado 70 anos de idade, sinalizando para uma espécie de aposentadoria, ou até mesmo para afastar qualquer indício de irregularidade, não se afigura prática razoável, haja vista não existir no ordenamento jurídico vigente tal instituto.
5. No entanto, para se chegar a um consenso sobre a aposentadoria trazida à colação, necessário se faz uma abordagem sobre a questão da acumulação de vencimentos de cargo público, com proventos de reserva remunerada, bem assim sobre a incidência do art. 11 da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, sobre a aposentadoria solicitada.

6. Em sede de Mandado de Segurança (MS nº 22.182-2, DJ de 10.8.95, p. 23.555), o Supremo Tribunal Federal-STF proferiu o seguinte entendimento:

“Improcedência da alegação de que, em se tratando de militar que aceita cargo público civil permanente, a única restrição que ele sofre é a prevista no § 3º do art. 42: a de ser transferido para a reserva. A questão da acumulação de proventos com vencimentos, quer se trate de servidor público militar quer se trate de servidor público civil, se disciplina constitucionalmente de modo igual: os proventos não podem ser acumulados com os vencimentos.”

7. Infere-se do entendimento do STF que os cargos inacumuláveis na atividade permanecem inacumuláveis na inatividade, regra extensiva aos militares da reserva. Portanto, ao militar não é possível acumular seu posto com outro cargo, por falta de previsão constitucional, mesmo porque, o silêncio na regra de acumulação não significa consentimento, pois toda a acumulação há de ser expressa.

8. A rigor, o sistema constitucional como um todo é contrário às acumulações. Qualquer exceção deveria ser expressa. Como nada foi colocado na Constituição Federal, deve o intérprete considerar que a Constituição Federal no inciso XVI, do art. 37, somente admite a acumulação de cargos nos seguintes casos, quando houver compatibilidade de horários:

a) de dois cargos de professor;

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

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

9. Sobre este aspecto vale o pronunciamento do Excelentíssimo Senhor Ministro Carlos Velloso do Supremo Tribunal Federal:

“Não procede a afirmativa no sentido de que a Constituição apenas veda a acumulação de cargos públicos. Que a Constituição é expressa no estabelecer tal acumulação, não há dúvida. Partir dessa proibição para a afirmativa no sentido de que a Constituição permitiria a acumulação de proventos com vencimentos, é ir longe demais. O que deve ficar esclarecido é que deveria ser expressa a permissão excepcional, a acumulação de proventos com vencimentos, dado que a proibição está implícita na vedação expressa. É que os proventos decorrem, sempre, de um cargo exercido na atividade. Se a regra é a proibição de acumulação, a permissão, que é exceção, há de ser escrita (MS nº 22.182-2, DJ de 10.8.95).”

10. Esse entendimento é o que prevalece no âmbito do Supremo Tribunal Federal. A propósito, pronunciando-se por meio do Mandado de Segurança – MS 22. 182, assim, enfatizou aquela Corte:”

“Tribunal Pleno

Ementa: Mandado de Segurança. Validade do ato administrativo desta Corte que condicionou a posse de Oficial da Reserva remunerada do Exército, no cargo de Técnico Judiciário do Quadro da Secretaria do Tribunal, a renúncia concomitante aos proventos da reserva remunerada. O Plenário desta Corte, recentemente, ao julgar o RE nº 163.204, firma o entendimento de que, em face da atual Constituição, não se podem acumular proventos com remuneração na atividade, quando os cargos efetivos de que decorrem ambas essas remunerações não sejam acumuláveis na atividade. Improcedência da alegação de que, em se tratando de militar que aceita cargo público civil permanente, a única restrição que ele sofre é a prevista no parágrafo 3º do art. 42: a de ser transferido para a reserva. A questão de acumulação de proventos com

vencimentos, quer se trate de servidor público militar quer se trate de servidor público civil, se disciplina constitucionalmente de modo igual: os proventos não podem ser acumulados com os vencimentos.

Não sendo os proventos resultantes da reserva remunerada, acumuláveis com os vencimentos do cargo Técnico Judiciário, se o impetrante quiser tomar posse neste, deverá necessariamente optar por sua remuneração, porquanto não se pode exercer cargo público gratuitamente, o que implica dizer que terão de renunciar a percepção dos proventos resultantes da inatividade militar”.

11. Manifestando-se sobre o assunto, com enfoque no art. 11 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o Tribunal de Contas da União-TCU, por meio do Acórdão nº 1.909/2003 – TCU – 2ª Câmara, publicado no Diário Oficial da União de 22 de outubro de 2003, assim se pronunciou:

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

“...o artigo 11 da EC nº 20/98 visou somente convalidar a situação regular de inativos que tomaram posse em cargo inacumulável até a data da promulgação da Emenda. Deve ficar assente que a ressalva quanto às acumulações, permitidas até a data da emenda, não se estendem à acumulação de proventos com proventos. E, ainda que o art. 11 da EC nº 20 não tenha expressamente mencionado a proibição de acumulação de proventos do art. 40 com proventos decorrentes da reserva, esse silêncio não pode ser interpretado, contrario sensu, como autorização para acumular. A vedação para dupla percepção de proventos não surgiu com a EC nº 20/98. Essa vedação sequer era mencionada no texto constitucional, por uma razão muito simples: porque os cargos, funções e empregos públicos, incluídos os postos militares sempre foram inacumuláveis (ressalvadas as autorizações expressas). Evidente, portanto, que os proventos daí resultantes são, por conseguinte, igualmente inacumuláveis. Somente são acumuláveis, como regra geral, os proventos decorrentes de cargos acumuláveis em atividade.”

12. Prosseguindo na análise argumenta o TCU: *“...o art. 142, em que pese a remissão aos §§ 7º e 8º do art. 40, não instituiu regime de previdência para o militar, matéria essa delegada ao legislador ordinário. Não se encontra no art. 142 critérios mínimos que possam caracterizar a instituição de um regime de previdência, tais como as hipóteses e os requisitos para aposentação (tempo de serviço, idade, tipo de regime – contributivo ou não – etc), diversamente do que ocorre com o art. 40.”*

13. Do ponto de vista do Tribunal de Contas da União-TCU essa parece ter sido a razão técnica pela qual o art. 11 da Emenda Constitucional nº 20 de 1998, ao vedar a percepção cumulativa de duas aposentadorias no regime de previdência do art. 40, não fez menção ao regime de previdência dos militares.

14. O fato de o art. 11 não ter incluído o regime de previdência dos militares na vedação de acumulação de proventos (com proventos), não pode ser interpretado como autorização para acumular proventos oriundos do art. 40 com aqueles do regime próprio militar.

15. Acenando para a possibilidade de haver a acumulação de proventos de cargo público com proventos de reserva remunerada, a Advocacia Geral da União-AGU, por meio da Nota AGU/WM-17/2004, ofereceu o seguinte entendimento:

“a) na hipótese em que o interessado tenha sido admitido no então emprego de Agente de Vigilância, conforme previsão em lei, em sentido estrito, ou em regulamento com autorização legislativa, será permitida a acumulação de provento e de remuneração. Senão, far-se-á imprescindível a escolha ente os ganhos da inatividade e os estípedios;

b) caso seja positiva a alternativa da investidura efetuada nos termos de norma legal, o requerente poderá ter declarado sua aposentadoria compulsória, com apoio no art. 40, § 1º, item II, da Carta, em sua redação atual: preenche os requisitos exigidos para a inativação porque é servidor da União submetido ao regime de previdência de caráter contributivo, entendendo-se como servidor a pessoa legalmente investida em cargo público (art. 2º da Lei nº 8.112, de 1990);

c) no entanto, se não investido o servidor no então emprego de Agente de Vigilância em consonância com previsão em lei, em sentido material, ou em regulamento com autorização legislativa, deverá ser aposentado, compulsoriamente, com suporte no art. 40, § 1º, II, da Constituição, contudo não acumulará o provento correspondente com a remuneração atinente à reserva remunerada, por se originarem essas atividades de situações funcionais cujas atribuições simultâneas são vedadas, como visto.”

16. Em que pese o entendimento da AGU (Nota AGU/WM-17/2004), pondera-se que somente os pareceres da AGU aprovados pelo Presidente da República e publicados no Diário Oficial da União, tem caráter normativo, vinculando a administração ao seu fiel cumprimento (Lei Complementar nº 073, de 1993). Em se tratando de Nota Técnica, os seus efeitos estão limitados aos órgãos envolvidos.

17. Vale registrar, entretanto, que o entendimento que prevalece é o do Tribunal de Contas da União-TCU, que diga-se de passagem, no exercício do controle externo, nos termos do art. 71 da Constituição Federal, tem por competência apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, bem como as concessões de aposentadoria, reforma e pensões, seguindo na mesma linha de raciocínio do STF. Desse modo, à CVM resta corrigir o ato praticado procedendo à concessão de aposentadoria compulsória ao servidor, nos moldes da Emenda Constitucional nº 41, de 2003 (art. 40, § 1º II), dando direito ao interessado de optar por uma das situações estipendiárias, pois, mais adiante este ato será aperfeiçoado pela chancela do Tribunal de Contas da União.

18. Com estes esclarecimentos, submetemos o assunto à apreciação da Senhora Coordenadora Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação de Normas/COGES/SRH/MP.

Brasília, 08 de março de 2005.

OTÁVIO CORRÊA PAES
MAT. SIAPE 0659605

RENATA VILA NOVA DE MOURA HOLANDA
Chefe da DIORC

De acordo. Transmito à Gerência de Recursos Humanos da Comissão de Valores Mobiliários/CVM, Despacho emitido pela Divisão de Análise e Orientação Consultiva/DIORC/COGES/SRH, contendo esclarecimentos acerca de acumulação de proventos de cargo público com proventos de reserva remunerada, nos moldes do art. 11 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

Brasília, 08 de março de 2005.

VÂNIA PRISCA DIAS SANTIAGO CLETO

Coordenadora Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação de Normas/SRH/MP