



PROCESSO Nº 21551/05

APENSO Nº 080.013.325/02-GDF (pensão)

Nº 080.012.930/02-GDF (Regularização Funcional)

Nº 082.010.762/96-GDF (Gratificação de Regência de Classe)

ÓRGÃO DE ORIGEM: Secretaria de Estado de Educação - SE.

ASSUNTO: **Pensão Civil.**

MONTANTE EM EXAME: R\$ 200.598,24 (17.9.2007 - Portaria nº 236/2002).

EMENTA: Pensão vitalícia concedida a ISA FERREIRA DA SILVA, instituída pelo ex-servidor VALTER MIGUEL OLIVEIRA DA SILVA, matrícula nº 50.713-X, no cargo de Professor, Classe Única, Nível 3, Padrão 25-3F, nos termos dos artigos 215, 217, inciso I, alínea "a", e 224 da Lei nº 8.112/90, com as vantagens do art. 1º da Lei nº 1004/96, combinado com os arts. 3º e 4º da Lei nº 1.141/96, mantidos pelo parágrafo único do art. 4º da Lei nº 1864/98, de acordo com o ato publicado no DODF de 9.12.2002, retificado por ato publicado no DODF de 1.2.2005. Parecer do Controle Interno pela legalidade (fls. 66/68-apenso pensão).

Cumprimento de diligência. Nova diligência.

Senhora Diretora:

Trata o presente processo da concessão de pensão civil instituída pelo ex-servidor VALTER MIGUEL OLIVEIRA DA SILVA, falecido na atividade em 30.8.2002, nos termos mencionados na ementa.

2. Integram os autos os seguintes documentos essenciais:

- Certidão de Óbito do instituidor: fl. 2-apenso pensão.
- Ato concessório: fl. 20-apenso pensão, retificação: fls. 51 e 52-apenso pensão;
- Demonstrativo de tempo de contribuição: fl. 18-apenso pensão;
- Título de pensão: fl. 65-apenso pensão.

3. Consta dos autos que o ex-servidor era militar da reserva, razão pela qual foram os autos baixados em diligência, ordenada pela Decisão nº 1923/2006, a fim de que o órgão de origem carresse documentos que esclareçam o período em que o ex-servidor prestou serviços na condição de militar, a data em que foi transferido para a reserva, observando que exerceu o cargo de professor no período de 2.5.80 a 28.2.81 e de 7.4.81 a 29.8.2002.

4. Em resposta, foi encaminhado o Ofício nº 0427-DCIP/RESERVA, subscrito pelo Cel ÉZIL EDUARDO COSTA, Direto Interino de Civis, Inativos e Pensionistas do Departamento-Geral do Pessoal do Exército Brasileiro – Ministério da Defesa (fl. 73-apenso pensão), dando conta que o ex-servidor, no posto de 1º



tenente, incorporou as fileiras do Exército Brasileiro em 17.2.64, havendo sido transferido para a reserva remunerada em 31.3.95, não constando nenhum acréscimo de tempo de serviço público ou privado.

5. A fundamentação legal da presente concessão encontra-se correta, conforme se verifica no respectivo ato, ressalvada a inclusão do art. 3º da Lei nº 1141/96, pois a pensionista não faz jus à Representação Mensal, em face do advento da Lei nº 1864/98. Ademais, em se tratando de pensão não há necessidade de inclusão dos dispositivos relativos à incorporação de vantagem decorrente de incorporação de cargos em comissão, haja vista o contido no art. 215 da Lei nº 8112/90. Dessa forma, deverá ser tornado sem efeito o ato de retificação da pensão de fls. 51/52-apenso pensão.

6. A apuração do tempo de contribuição deu-se na forma das normas legais pertinentes à matéria.

7. As parcelas integrantes do abono provisório foram calculadas em conformidade com os dispositivos legais constantes da ementa.

8. Cumpre asseverar que, na Decisão nº 3477/04, prolatada no Processo nº 3612/99, o Tribunal decidiu esclarecer à Jurisdicionada que, com a edição da Lei nº 3.318/04, a parcela Autônoma I da TIDEM passou a se conformar com o disposto no art. 37, inciso XIV, da Constituição Federal.

9. Observe-se ainda que a pensionista percebe em seus estipêndios da pensão a parcela "VPNI 2932/2002", originária da parcela "Complemento. Decreto", vantagem transitória que foi objeto de estudo no Processo nº 295/00, quando se decidiu que, conquanto não seja incorporável aos proventos, é devida aos inativos e pensionistas enquanto houver autorização do GDF para sua concessão, *ex vi* do art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 1.030/96 (Decisão nº 2192/02), sendo que essa parcela foi transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, conforme Lei nº 2932/02.

10. Registre-se que a análise dos presentes autos por esta unidade técnica encontrava-se suspensa aguardando o deslinde da matéria atinente à acumulação de vencimentos com proventos e proventos com proventos de aposentadorias/reformas/pensões, objeto de estudo pelo Tribunal no Processo nº 1.398/2003, Decisão nº 728/2007, justificando, assim, a demora no exame do presente processo.

11. Com o intuito de dirimir dúvidas levantadas sobre a possibilidade de se acumular proventos com vencimentos de cargo público, proventos com proventos de aposentadoria, reforma e pensões instituídas por um mesmo servidor, o Tribunal determinou a realização de estudo, que foi promovido no Processo nº 1.398/2003, conforme mencionado anteriormente, resultando na Decisão nº 728/2007, que firmou entendimento nos seguintes termos:



“I) de acordo com o disposto na Constituição de 1.967, arts. 93, § 9º, e 99, "caput" e § 4º, com a redação dada pela EC nº 1/69; na Constituição de 1.988, arts. 37, inciso XVI, 42, §§ 3º e 4º, 95, parágrafo único, inciso I, e 128, § 5º, inciso II, alínea "d", na redação original, arts. 42, § 1º, e 142, § 3º, com a redação dada pela EC nº 18/98, art. 37, inciso XVI, com a redação dada pela EC nº 19/98, arts. 37, § 10, e 40, § 6º, com a redação dada pela EC nº 20/98, art. 37, inciso XVI, com a redação dada pela EC nº 34/01; e na EC nº 20/98, art. 11, que:

- a) é vedada ao servidor público civil aposentado e ao militar da reserva remunerada ou reformado a acumulação de proventos e vencimentos, decorrente de cargos não acumuláveis na forma da Constituição Federal, ressalvada a situação do inativo, servidor público civil ou militar, que tenha ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 11);*
 - a.1) na hipótese de acumulação de proventos de aposentadoria com vencimentos, em face da ressalva mencionada na alínea "a", ao servidor público civil que venha a implementar os requisitos para nova aposentadoria e aos beneficiários de pensão por ele instituída, será facultada a opção pelo benefício mais vantajoso;*
 - a.2) na hipótese de acumulação de vencimentos com proventos de reserva remunerada ou reforma, em face da ressalva mencionada na alínea "a", não há a necessidade de o militar inativo, que venha a implementar os requisitos para aposentadoria em cargo civil diverso dos mencionados nos arts. 57 da Lei nº 7.289/84 e 58 da Lei nº 7.479/86 e aos beneficiários de pensão por ele instituída, fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, desde que atendido o disposto no art. 11 da Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista julgado do Supremo Tribunal Federal nos autos do Mandado de Segurança nº 25.192-DF, e do Tribunal de Contas da União nos autos do Processo nº 006.538/2003-7;*
- b) é vedada a acumulação de proventos com proventos por servidor público civil, somente admissível quando decorrente de cargos acumuláveis na forma da Constituição Federal;*
- c) é vedada a acumulação de pensões civis instituídas por um mesmo servidor público, somente admissível quando decorrente de cargos acumuláveis na forma da Constituição;*
- d) é vedada, em face do contido no art. 54 da MP nº 2.218/02, mantido pela Lei nº 10.486/02, a acumulação de duas pensões militares, ressalvadas aquelas concedidas com amparo na Lei nº 3.765/60, por força do disposto no art. 36, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.486/02;”*

12. Da instrução elaborada nos autos do sobredito Processo Paradigma nº 1398/03, que subsidiou o entendimento firmado na Decisão 728/2007, acerca especificamente da acumulação de proventos originários de cargos de natureza civil



e militar, considerando o entendimento fixado na decisão prolatada pelo Excelso Pretório, nos autos do MS nº 25.192, extrai-se o seguinte excerto:

O Mandado de Segurança nº 25.192, a que faz referência o Plenário, foi impetrado por militar reformado contra o ato coator do Ministro Presidente da 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União - TCU e do Coordenador de Recursos Humanos do Departamento de Administração da Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, visando o restabelecimento dos proventos civis inerentes a aposentadoria junto àquela agência, suspensos por força do Acórdão nº 2837/2004, proferido pela 1ª Câmara do TCU, em face da acumulação de proventos de Coronel de Infantaria do Exército com os relativos ao cargo de Analista de Informações da ABIN, função essa de natureza técnica.

No mencionado *mandamus*, nota-se que o Supremo concedeu a segurança contra o Acórdão proferido pelo TCU, o qual teve por ilícita a acumulação de proventos do militar (reformado quando da vigência da Constituição de 1967) com proventos de aposentadoria relativa a cargo de natureza técnica (ocorrida na vigência da Constituição de 1988, porém, antes da EC nº 20/98), assim decidindo:

O art. 93, § 9º, da Constituição do Brasil de 1967, na redação da EC 1/69, bem como a Constituição de 1988, antes da EC 20/98, não obstavam o retorno do militar reformado ao serviço público e a posterior aposentadoria no cargo civil, acumulando os respectivos proventos. Precedentes [MS n. 24.997 e MS n. 25.015, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 01.04.05; e MS n. 24.958, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 01.04.05]. 5. Reformado o militar sob a Constituição de 1967 e aposentado como servidor civil na vigência da Constituição de 1988, antes da edição da EC 20/98, não há falar-se em acumulação de proventos do art. 40 da CB/88, vedada pelo art. 11 da EC n. 20/98, mas a percepção de provento civil [art. 40 CB/88] cumulado com provento militar [art. 42 CB/88], situação não abarcada pela proibição da emenda. Segurança concedida.

13. A mencionada instrução, com o fito de conferir maior visibilidade ao posicionamento adotado pelo STF, expôs excertos dos diplomas legais que, sistematizados, lhe deram guarida, a saber:

O art. 93, § 9º, da Constituição de 1967, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 01/69, permitia ao militar reformado acumular proventos de inatividade com remuneração dos cargos civis relacionados no referido dispositivo, estando entre eles o de natureza técnica, e deixava a cargo da lei estabelecer as regras de inativação, *verbis*:

Art. 93. (...)

§ 7º A **lei** estabelecerá os limites de idade e outras condições de transferência para a inatividade.



§ 9º **A proibição de acumular proventos de inatividade não se aplicará aos militares da reserva e aos reformados**, quanto ao exercício de mandato eletivo, quanto ao de função de magistério ou de cargo em comissão ou quanto ao contrato para prestação de serviços técnicos ou especializados.

Grifo

A Carta Magna de 1967, contudo, **proibia ao militar da ativa** acumular vencimentos do cargo militar com o de outra atividade pública, pois dispunha que:

Art. 93. (...)

§ 4º **O militar da ativa empossado em cargo público permanente**, estranho à sua carreira, **será imediatamente transferido para a reserva**, com os direitos e deveres definidos em lei.

(Grifado)

A Constituição de 1988, em sua redação original (art. 42, §§ 3º e 4º), ao dispor que o militar em atividade que tomar posse em cargo público permanente será transferido para a reserva ou ficará **agregado**, no caso de assumir cargo público temporário, passando, nesse último caso também para a reserva se o afastamento for superior a 2 anos, não proíbe ao militar da ativa de exercer cargo público civil, mas, similarmente à Constituição de 1967, proíbe o exercício cumulativo dessas atividades:

Constituição de 1988, redação original

Art. 42.

§ 3º - **o militar em atividade que aceitar cargo público civil permanente será transferido para a reserva;**

(Grifado)

Com relação à acumulação de proventos de militar com vencimento, a CRFB de 1988, originária, não tratou desse assunto, tampouco traçou os requisitos para a transferência do militar para a inatividade, seja por meio de reserva ou reforma. Deixou a cargo da lei estabelecer tais regras, bem como as relativas à transferência para a reserva quando o militar assumir cargo público civil temporário ou permanente, inclusive, no pertinente se será com ou sem remuneração:

Constituição de 1988, redação original

Art. 42.



§ 9º - A **lei** disporá sobre os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do servidor militar para a inatividade.

(Grifado)

A Emenda Constitucional nº 18/98, ao alterar a redação do art. 42 da Carta Magna, o qual passou a ser específico dos Militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, fixou que se aplica a esses militares as disposições relativas às Forças Armadas contidas no art. 142, §§ 2º e 3º, com redação dada por essa emenda. Os incisos II e III do referido § 3º mantiveram a proibição de cumular vencimentos civis com a remuneração de militar, e o inciso X desse normativo ratificou que compete à lei a incumbência de dispor sobre os direitos, deveres, transferência do militar para a inatividade etc, pois assim estabelecem:

Constituição de 1988, com redação dada pela EC nº 18/98

Art. 142.

§ 3º (...)

II - o militar em atividade que tomar posse em cargo ou emprego público civil permanente será transferido para a reserva, nos termos da lei;

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

A referida Emenda nº 18/98, ao dar nova redação ao art. 142, § 3º, assim dispôs:

art. 142, § 3º, inciso VIII da CRFB, redação dada pela EC 18/98 - aplica-se aos militares o disposto no art. 7º, incisos VIII, XII, XVII, XVIII, XIX e XXV e no art. 37, incisos XI, XIII, XIV e XV;

(...) dispôs ainda que aos militares se aplica os incisos XI, XIII, XIV e XV do art. 37 da CRFB, não citando, todavia, o inciso XVI do art. 37 *OMISSIS* (CRFB, com as alterações promovidas pela EC 34/2001):

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: *a)* a de dois cargos de professor; *b)* a de um cargo de professor com outro, técnico ou científico; *c)* a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;



(...) Vê-se assim, que tal dispositivo não se aplica aos militares, o que guarda consonância com o disposto nos incisos II e III do art. 142 retrocitados, que vedam aos milicianos o exercício de cargo público enquanto na atividade. Registre-se que esta Corte de Contas, por meio da Decisão TCDF nº 5440/2004, adotada no Processo nº 756/2004, firmou entendimento de que as acumulações remuneradas de cargos públicos permitidas no art. 37, inciso XVI, não são aplicáveis aos integrantes do quadro de pessoal da PMDF e do CBMDF, em face do disposto no art. 42, § 1º, c/c o art. 142, § 3º, incisos II e VIII, todos da CF/1988.

(...) Importa assinalar, na esfera federal, o artigo 98, inciso XIV e § 2º, da Lei 6.880/80:

Lei 6.880/80 *OMISSIS* (...)

Art. 98. A transferência para a reserva remunerada, *ex officio*, verificar-se-á sempre que o militar incidir em um dos seguintes casos: (...)

XIV - passar a exercer cargo ou emprego público permanentes estranhos à sua carreira, cujas funções sejam de magistério;

§ 2º A transferência para a reserva do militar enquadrado no item XIV deste artigo será efetivada no posto ou graduação que tinha na ativa, podendo acumular os proventos a que fizer jus na inatividade com a remuneração do cargo ou emprego para o qual foi nomeado ou admitido.

(Estatuto dos membros das Forças Armadas), que permitia ao **militar da ativa** ser transferido para a **reserva remunerada**, no caso de assumir cargo ou emprego público permanentes, estranhos à sua carreira, cujas funções fossem de **magistério**, foi expressamente revogado pela Lei nº 9.297/96, a qual trouxe, ainda, nova redação ao artigo 117

Lei 9.297/96 *OMISSIS* (...)

Art. 1º O § 3º do art. 98 e os arts. 117 e 122 da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 117 O oficial da ativa que passar a exercer cargo ou emprego público permanente, estranho à sua carreira, será imediatamente demitido **ex officio** e transferido para a **reserva não remunerada**, onde ingressará com o posto que possuía na ativa e com as obrigações estabelecidas na legislação do serviço militar, obedecidos os preceitos do art. 116 no que se refere às indenizações

Art. 3º Revogam-se o inciso XIV e o § 2º do art. 98 da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980.

(...) daquele estatuto, dispondo que a transferência do militar da ativa, quando assumir cargo ou emprego público permanente, qualquer que seja, dar-se-á para a **reserva não remunerada**. Note-se, entretanto, que não foi erguido, nessa lei,



qualquer óbice aos militares federais da reserva remunerada e aos reformados de cumulare proventos da inatividade com vencimentos de cargo de magistério, consoante dispõe o artigo 57:

Art. 57. Nos termos do § 9º, do artigo 93, da Constituição, a proibição de acumular proventos de inatividade não se aplica aos militares da reserva remunerada e aos reformados quanto ao exercício de mandato eletivo, quanto ao de função de magistério ou de cargo em comissão ou quanto ao contrato para prestação de serviços técnicos ou especializados. (Lei 6.880/80)

(...) A Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o sistema de previdência social, estabeleceu normas de transição e deu outras providências, vedou, com algumas ressalvas, a acumulação de proventos tanto para os civis quanto para os militares, conforme se depreende dos dispositivos citados a seguir:

Art. 37 da CRFB (...)

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

Art. 40 da CRFB (...)

§ 6º - Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma desta Constituição, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto neste artigo.

Art. 11 da EC nº 20/98 - 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 20/98 resguardou algumas situações já constituídas ao **permitir aos membros de poder e aos inativos** (civis e militares) que ingressaram até a data da publicação da EC 20/98 novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos e pelas demais formas previstas na Constituição Federal a acumulação de proventos com vencimentos, independentemente de os cargos serem ou não acumuláveis na atividade.



14. De fato, à luz da evolução histórica da legislação regente da matéria, dessume-se que, antes da promulgação da Carta Magna de 1988, revelava-se factível a acumulação de proventos da reserva ou reforma com proventos oriundos do magistério. Isso porque o § 9º do art. 93 da Constituição de 1967 expressamente previa que a proibição de acumular proventos de inatividade não se aplicaria aos militares da reserva e aos reformados, quanto ao **exercício de mandato eletivo, quanto ao de função de magistério ou de cargo em comissão ou quanto ao contrato para prestação de serviços técnicos ou especializados**. Posteriormente, com o advento da EC 1/69, facultou-se ao militar reformado ou na reserva remunerada acumular seus proventos com a remuneração pelo exercício de função de magistério, tornando com isso possível a acumulação de proventos de reforma ou reserva com os de aposentadoria em cargo público de magistério. Restava, todavia, inadmissível a acumulação de cargos públicos civis (inclusive de magistério) e militares **na atividade**, por expresse imperativo constitucional.

15. A explicação técnica para a impossibilidade de acumulação, na atividade, dos cargos inerentes à carreira militar e qualquer outro cargo civil, incluído o de magistério, repousa no fato de que o posto militar requer dedicação exclusiva. Tanto assim que o Estatuto dos Militares das Forças Armadas (Lei 6.880/80) preceitua que a carreira militar caracteriza-se por ser atividade continuada e inteiramente devotada às finalidades precípua da Corporação (art. 5º, *caput*).

16. Na seara infraconstitucional, diante do permissivo contido no aludido §9º do art. 93 da Carta de 1967, as regras de transferência dos militares das forças armadas para a reserva eram regidas pelo seu estatuto (Lei nº 6880/80), que, em seu art. 98, inciso XIV, prescrevia que tal transferência far-se-ia para a **reserva remunerada** apenas no caso específico de assunção de cargo civil permanente **de magistério**. O art. 117 do referido estatuto, em sua redação original, interpretado a *contrario sensu*, admitia a possibilidade excepcional de se acumular provento de inatividade com a remuneração do cargo civil **de docente**, restando vedada tal hipótese para qualquer outro cargo público civil, harmonizando-se, aliás, com a redação dada pelo § 2º do art. 98 desse mesmo Diploma.

17. Com o advento da Carta Política de 1988, a regra excepcional constante do § 9º do art. 93 da Constituição pretérita caiu por terra, diante do novel comando Constitucional (art. 42, §§ 3º e 9º, em sua redação original e art. 142, § 3º, II, com a redação dada pela EC 18/98), ao prever que o militar em atividade ao tomar posse em cargo ou emprego público civil permanente será transferido para a reserva, **nos termos da lei**. Portanto, a Carta Política remeteu à legislação infraconstitucional a disciplina norteadora da referida transferência.

18. Na órbita federal, os milicianos pertencentes às Forças Armadas continuaram a ser regidos pela Lei nº 6880/80, que somente veio a sofrer alterações significativas quando do advento da Lei 9297/96, na medida em que promoveu a revogação expressa do art. 98, inciso XIV da Lei 6880/80, não mais se permitindo a hipótese excepcional de transferência para a reserva remunerada de militar que assumisse cargo público civil de magistério. Além disso, para que não pairassem



quaisquer dúvidas, aquele novel Diploma imprimiu nova redação ao art. 117 da Lei 6880/80, aduzindo que tal transferência, em qualquer hipótese, deveria ser realizada para a reserva **não remunerada**. A propósito, não é demais lembrar que o art. 37, § 10, da CF (redação dada pela EC 20/98) afastou a possibilidade de subsistência de qualquer preceito infraconstitucional que autorize a transferência para a inatividade remunerada de militar que assuma cargo público civil permanente, ressalvada a hipótese excepcional prevista no art. 11 da EC 20/98.

19. Nada obstante, diante do permissivo contido no art. 11 da EC 20/98, é de se admitir a cumulação de proventos relativos à reforma militar com vencimentos de cargo civil, **porém apenas na hipótese em que não tenha ocorrido, em nenhum momento, o exercício simultâneo dos cargos na atividade**. Significa dizer, caso o militar, encontrando-se na reserva remunerada ou reformado, viesse a assumir um cargo público civil, inclusive o de magistério, poderia acumular proventos com os respectivos vencimentos da atividade. Isso porque, uma vez estando o ex-militar na inatividade, não há falar, à toda evidência, em regime de dedicação exclusiva ao serviço militar, sendo razoável reconhecer que o legislador constituinte derivado admitira o exercício superveniente, por exemplo, do magistério público civil e, preenchidos os requisitos legais, o usufruto de nova aposentadoria, dessa feita no regime estatutário, que não se confunde com o regime de inatividade militar. Aliás, tal entendimento restou patenteado no já referido MS 25.192/STF e na Decisão nº 728/2007.

20. Observe-se que em outro precedente análogo do STF, onde apreciou o MS 24.742-8/DF, o Relator, Ministro Marco Aurélio, defendeu a tese de que o interessado alcançara a reforma sob a égide da Carta Magna de 1967 e que o seu retorno à atividade fez-se ao abrigo do § 9º do art. 93 da CF/1967, que, conforme já mencionado alhures, possuía o seguinte permissivo:

“A proibição de acumular proventos de inatividade não se aplicará aos militares da reserva e aos reformados, quanto ao exercício de mandato eletivo, quanto ao de função de magistério ou de cargo em comissão ou quanto ao contrato para prestação de serviços técnicos ou especializados.”

21. Prosseguiu o eminente Ministro asseverando que a atual carta constitucional, em sua redação original, nada dispôs acerca da acumulação de proventos e, somente com o advento da EC 20/98, foi dada a disciplina interpretativa para viabilizar a acumulação de proventos e vencimentos considerados aqueles que, à época, haviam ingressado no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos e pelas demais formas previstas na Constituição, vedando-se, a contar de outubro de 1988, a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência a que se refere o artigo 40 da Constituição Federal.

22. No caso concreto, o insigne Relator manifestou-se no sentido de que o interessado havia sido reformado sob a égide da Carta Política de 1967, retornando ao serviço público em data anterior à Carta de 1988, sob o manto do permissivo



contido no § 9º do art. 93 da Carta de 1967 e que se aplicaria à reforma a Constituição de 1967 e à aposentadoria civil a Constituição de 1988, ainda em sua forma original.

23. Com referência ao multicitado MS 25.192-1/DF, o posicionamento da Corte Suprema restou convergente, sendo oportuno transcrever parte do voto condutor externado pelo Ministro Relator Eros Grau, a saber:

6. Ficou ressalvada, desse modo, até a data da publicação da emenda [EC 20/1998], a percepção de proventos, fossem eles de natureza civil ou militar, cumulada com remuneração do serviço público.

7. O preceito, outrossim, vedou a concessão de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência dos servidores civis, previsto no art. 40 da Constituição do Brasil. Não há, note-se bem, qualquer menção à concessão de proventos militares estes previstos nos arts. 42 e 142 da Constituição.

8. Tendo o impetrante reformado-se na carreira militar em 1983 e, posteriormente, aposentado-se como servidor civil, em 1993, não houve acumulação de proventos decorrentes do art. 40 da Constituição do Brasil, vedada pelo art. 11 da EC 20/98, mas a percepção do provento civil [regime próprio do art. 40 CB/88] cumulado com provento militar regime próprio do art. 42 CB/88], situação não abarcada pela proibição da Emenda.

9. Neste sentido os precedentes julgados pelo Plenário no último dia 2 de fevereiro, MS n. 24.997, MS n. 25.015, MS 25.036, MS n. 25.037, MS n. 25.090 e MS n. 25.095, dos quais sou Relator, e MS n. 24.958, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, nos termos dos quais entendeu-se que a Constituição do Brasil de 1967, bem como a de 1988, esta na redação anterior à Emenda Constitucional n. 20/98, não obstavam o **retorno do militar reformado ao serviço público e a posterior aposentadoria no cargo civil**, acumulando os respectivos proventos.

24. Assim sendo, tem-se que diante do entendimento sufragado pelo STF e pela Decisão 728/2007, é de se considerar lícita a acumulação de proventos decorrentes do regime do art. 40 e do regime dos arts. 42 e 142, todos da Constituição Federal, consubstanciados no art. 11 da EC 20/98, que, a par de vedar a acumulação de proventos civis e militares com vencimentos de cargo, emprego ou função pública, convalidou as acumulações até então existentes, apenas ressalvando que não poderia haver a concessão de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência dos servidores civis.

25. Ressalte-se, todavia, que a sobredita hipótese excepcional de acumulação de proventos apenas torna-se factível nos casos em que o militar, ao se encontrar na reserva remunerada ou reformado, assuma cargo civil (antes da EC 20/98) e nele venha a aposentar-se, uma vez que tanto na Constituição de 1967



quanto na Carta de 1988, resta vedada a acumulação, **na atividade**, de cargos de natureza civil e militar, ainda que de magistério. Isso porque o art. 11 da EC 20/98 excetuou da proibição de acumulação de proventos com vencimentos **os inativos**, servidores ou militares, que, até a publicação da Emenda, tenham **ingressado novamente** no serviço público por concurso público. Aliás, esse foi o entendimento consagrado na Decisão nº 728/2007-TCDF e no Acórdão 1310/2005-Plenário/TCU.

26. Nesse sentido contextualizou-se, em arremate final, o voto condutor do sobredito precedente do TCU, a saber:

“Dessa forma, incluo a hipótese excepcional de acumulação de proventos no caso de militar da reserva remunerada ou reformado, que assumiu cargo civil e nele veio a aposentar-se. **Apenas nesse caso, haverá possibilidade de acumulação de proventos oriundos da reforma ou reserva remunerada e da aposentadoria no cargo civil.**”

27. Nada obstante, oportuno fazer um adendo. É que o nobre Ministro Relator daquele feito também atentou para a possibilidade peculiar de acumulação de vencimentos advindos da assunção de **cargo civil de magistério** com proventos oriundos da incontinente transferência para a reserva remunerada, hipótese permitida, no seu entender, até o advento da Lei Federal nº 9297/96, senão vejamos:

Quanto às novas questões suscitadas nos Embargos de Declaração, são específicas ao caso de militar que, sob a vigência da redação original do § 2º do art. 98 da Lei 6.880/1980, foi transferido para a reserva remunerada em virtude de assunção de cargo público de magistério. Essa transferência somente foi possível até o advento da Lei 9.297/1996, que revogou o mencionado dispositivo do Estatuto dos Militares. Por conseguinte, trata-se de militar que, antes do advento da Emenda Constitucional 20/1998, foi transferido para a reserva remunerada, acumulando os proventos desta com a remuneração de cargo público, no caso, de magistério. Há relação de continência em relação à questão já elucidada. Dessa forma, a inativação no cargo público civil de magistério possibilitará a acumulação dos proventos da reforma ou reserva remunerada com os proventos do cargo público civil de magistério, configurando apenas situação peculiar da regra geral acima exposta.

28. Pois bem, no MS 22416-9, o Supremo Tribunal Federal examinou caso análogo, qual seja, militar que assume cargo civil de magistério (antes da Lei 9297/96), e o fez buscando saber se a passagem para a reserva prescrita nos parágrafos 3º e 4º do artigo 42 (redação original da CF/88) ocorria de forma automática ou, se ao revés, podia ser legalmente condicionada a certas formalidades. A origem da dúvida estava em que a lei federal 6.880/80 (estatuto dos militares) condicionava a assunção de cargo civil de magistério por militar da ativa à prévia anuência do Presidente da República. Tal é o conteúdo dos preceitos do artigo 98, § 3º, "a" da Lei federal 6.880/80. A dúvida que se punha, então, era a de



saber se a exigência de prévia anuência do Chefe do Executivo havia sido recepcionada pela constituição federal, já que os §§ 3º e 4º do artigo 42 dão a impressão de que a passagem para a inatividade militar ocorreria de forma automática.

29. Analisando a matéria, o Supremo Tribunal Federal fixou, no referido MS 22.416-9, o entendimento de que a própria Constituição Federal prevê no § 9º do mesmo artigo 42 (redação original) a possibilidade de regramento legal para os casos de inativação de militar; e, em face da autorização do § 9º citado, o STF entendeu que as regras contidas na Lei federal 6.880/80 haviam sido recepcionadas pela Constituição de 1988. Enfim, o Supremo Tribunal Federal entendeu como absolutamente constitucional a exigência de que a passagem para a reserva remunerada de militar que assumisse cargo civil **de magistério** estivesse condicionada à prévia anuência do Chefe do Executivo.

30. A propósito, oportuno trazer à baila excerto do posicionamento externado no voto do exmo, Ministro Marco Aurélio:

(...) penso que há um comando constitucional, no § 3º do artigo 42, assegurando ao militar em atividade, que aceita cargo ou emprego públicos permanentes, a passagem para a reserva. É certo que esse dispositivo não se afigura específico, ou seja, não traz a elucidação quanto à natureza da reserva, se remunerada, ou não. Ocorre que a Lei 6880, de 9 de dezembro de 1980, o chamado Estatuto dos Militares, rege, de forma explícita, a matéria. Dispõe sobre a hipótese em que o militar, aceitando cargo público, passa para a **reserva remunerada**; no mencionado Estatuto, categoricamente, alude-se ao exercício da função de **magistério**.

31. Assim, independentemente de se trazer à baila a discussão acerca da necessidade do prévio beneplácito presidencial, pode-se concluir que, à luz do entendimento do STF exarado no referido *mandamus*, a Lei 6880/80 foi recepcionada pela Carta de 1988. Em sendo assim, até o advento da Lei 9297/96, afigurava-se factível a acumulação de vencimentos com proventos de militar que, ao assumir cargo civil **de magistério**, viesse a ser transferido para a **reserva remunerada**. Portanto, essa hipótese também estaria alcançada pelo permissivo contido no art. 11 da EC 20/98, podendo-se, em casos que tais, admitir a acumulação de proventos dos dois regimes. Frise-se, ainda, que esse entendimento harmoniza-se ao firmado pelo Excelso Pretório na ADI 2541-9/MS.

32. O que não se pode admitir é a acumulação, **na atividade**, de cargo civil de qualquer espécie, inclusive de magistério, com posto inerente à carreira militar, porquanto tal hipótese restava expressamente vedada tanto na Constituição pretérita (art. 93, § 4º, CF/67), quanto na carta de 1988 [art. 42, § 3º (redação original) e art. 142, § 3º, II (redação dada pela EC 18/98)].

33. Converge com esse entendimento o posicionamento exarado pelo colendo STJ, na Reclamação 624/DF, senão vejamos:



RECLAMAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA PARA RESGUARDAR O DIREITO AO EXERCÍCIO DO CARGO DE MAGISTÉRIO E TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA REMUNERADA. O ato da Administração castrense, que culminou com a transferência do militar para a reserva remunerada a contar da data em tomou posse no cargo de magistério não afronta a legislação pertinente (**impossibilidade de acumulação de dois cargos**), muito menos desobedece a decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5.004/DF. Reclamação improcedente. Grifamos

34. Na oportunidade, oportuno abrir um parêntese para repisar que esta Corte de Contas, por meio da Decisão TCDF nº 5440/2004, adotada no Processo nº 756/2004, firmou entendimento de que as acumulações remuneradas de cargos públicos permitidas no art. 37, inciso XVI, não alcançam os militares, em face do disposto no art. 42, § 1º, c/c o art. 142, § 3º, incisos II e VIII, todos da CF/1988.

35. No caso vertente, observa-se que o ex-servidor pertenceu aos quadros da ex-FEDF, titularizando o cargo de Professor, no período de 2.5.80 até 28.2.81, retornando em 7.4.81, vindo a falecer em 30.8.2002, havendo notícia nos autos de que somente fora transferido para a Reserva Remunerada em 31.3.95. Nesse sentido, conclui-se que o ex-servidor acumulou **na atividade** de forma ilícita os cargos inerentes à carreira militar federal e ao magistério civil do DF, quando deveria ter sido transferido para a reserva, na forma da lei.

36. Não lhe socorre, portanto, o permissivo contido no art. 11 da EC 20/98, consoante entendimento sobreditas sufragado nas decisões plenárias do TCDF (Decisão nº 728/2007-TCDF) e do TCU (Acórdão 1310/2005-Plenário/TCU), mesmo considerando que o miliciano tenha exercido cumulativamente com seu posto um cargo de magistério civil, porquanto exercidos concomitantemente na atividade.

37. Assim, detectada a ilegalidade referente à acumulação de proventos ou de benefícios pensionais decorrentes de cargos inacumuláveis na atividade (reserva remunerada ou reforma militar e proventos do magistério civil), o retorno à legalidade se faz pela eliminação de qualquer uma das concessões, seja qual for, dando-se ao servidor ou ao beneficiário da pensão o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, pois seja qual for a sua escolha, deixará de existir a irregularidade.

38. Todavia, tenho que antes de serem adotadas quaisquer providências, faltam elementos nos autos que esclareçam os motivos pelos quais o ex-servidor, assumindo cargo público civil de magistério na FEDF, não foi transferido para a reserva, nos termos da legislação aplicável à espécie.

39. Pelo exposto, sugere-se:

I - considerar cumprida a diligência determinada pela Decisão nº 1923/2006;



II - determinar que os autos retornem à Secretaria de Estado de Educação, em diligência, para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a jurisdicionada adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, na forma a seguir indicada:

a) envidar esforços junto ao Ministério da Defesa no sentido de este informar, em complemento às informações de fl. 73-apenso pensão, se a beneficiária da pensão vitalícia ISA FERREIRA DA SILVA, instituída pelo ex-servidor VALTER MIGUEL OLIVEIRA DA SILVA percebe, cumulativamente com a pensão em apreço, benefícios pensionais decorrentes da pretérita atividade militar do *de cujus*, exercida na órbita federal (Exército Brasileiro), esclarecendo os motivos pelos quais o ex-servidor, ao assumir o cargo de Professor na extinta FEDF, no período de 2.5.80 até 28.2.81, retornando em 7.4.81 e vindo a falecer em 30.8.2002, não foi transferido para a reserva remunerada, nos termos da legislação de regência (art. 93, § 4º, CF/67, art. 42, § 3º, CF/88 c/c art. 98, IV, Lei 6880/80), o que somente sobreveio em 31.3.95.

b) tornar sem efeito o ato de retificação da pensão de fls. 51/52-apenso pensão.

À consideração superior.

Brasília, 17 de setembro de 2007.

Regis Gonçalves Leite
Analista de Finanças e Controle Externo
Mat. nº 486-3