

Parecer da Procuradoria Administrativa

PROCESSO: 18488-807891/2017

INTERESSADO: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PARECER: PA nº 3/2018

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. DIREITOS E VANTAGENS. TETO REMUNERATÓRIO – ARTIGO 37, XI, XV E XVI, §§ 9º E 11 DA CF/1988; ARTIGO 40, § 11, DA CF/1988; ARTIGO 11 DA EC Nº 41/2003. Julgamento dos Recursos Extraordinários nº 602.043 e nº 612.975. Fixação de tese que impõe a incidência isolada do teto constitucional em quaisquer hipóteses de acúmulos de vínculos autorizados pela Lei Maior, independentemente de se tratar de situações consolidadas antes ou depois da EC nº 41/2003. Exame da repercussão do *decisum* sobre a jurisprudência administrativa em vigor. ACÚMULO REMUNERADO DE ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS. Proposta de alteração da orientação vigente na Procuradoria Geral do Estado, para que passe a admitir que o teto remuneratório incide isoladamente em todas as situações constitucionalmente autorizadas de percepção cumulada de remunerações ou proventos de aposentadoria. Quanto às situações que envolvam acúmulo de pensão por morte, afigura-se recomendável aguardar o julgamento do RE nº 602.584, que trata do tema, para defini-las. ACÚMULO DE REMUNERAÇÃO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO COM REMUNERAÇÃO DECORRENTE DE AULAS EVENTUALMENTE MINISTRADAS EM ACADEMIA DE POLÍCIA. Hipótese que não caracteriza acúmulo de vínculos autônomos com a Administração Pública e, portanto, não recebe os influxos do julgado em tela. Inexistência de motivos que justifiquem mudança do entendimento segundo o qual os honorários pagos em virtude de aulas ministradas nas academias de polícia, por se revestirem de nítido caráter remuneratório, devem ser somados às demais parcelas percebidas pelo servidor público, para fins de incidência do limite posto no artigo 37, XI, da CF/1988. ACÚMULO DE REMUNERAÇÃO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO COM VALORES DECORRENTES DE PARTICIPAÇÃO EM ÓRGÃOS DE DELIBERAÇÃO COLETIVA (“JETON”). Situa-

ção que não configura acumulação de vínculos nos termos previstos no artigo 37, XVI, da CF/1988, também não sofrendo os influxos do *decisum*. Inexistência de fundamento para mudança da orientação anteriormente fixada no sentido de que o “jeton” deve ser somado para fins de aplicação do teto remuneratório, exceto quando percebido em decorrência de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas estatais, dependentes ou não. Precedentes: Pareceres PA-3 nº 246/1993, 285/1993, 404/1993, 92/1995, 169/1997, 170/1997, 186/2001, 200/2001, 311/2001, 216/2002, 175/2003, 379/2003, 402/2003; Pareceres PA nº 44/2004, 46/2004, 156/2004, 158/2004, 280/2004, 387/2004, 317/2005, 314/2006, 34/2007, 50/2009, 27/2010, 149/2010, 130/2011, 16/2012, 30/2012, 46/2012, 06/2013, 22/2013, 24/2013, 61/2013, 03/2014, 67/2014, 114/2014, 06/2015, 28/2015, 109/2015, 112/2015, 36/2016 e 29/2017; Parecer GPG 10/2009; Pareceres GPG-Cons nº 39/200 e 151/2004 e Parecer SubG Cons nº 97/2017.

1. Cuida-se de expediente administrativo autuado ao ensejo da publicação do julgamento dos recursos extraordinários nº 602.043 (fls. 03/93) e nº 612.975 (fls. 94/195), em que o Supremo Tribunal Federal fixou tese no sentido de que “nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do artigo 37, inciso XI, da Carta da República pressupõe a consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público”, consagrando entendimento diverso do vigente na Procuradoria Geral do Estado.
2. Embora tal decisão ainda não tenha atingido o trânsito em julgado, a Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral houve por bem solicitar estudos acerca de seus possíveis impactos sobre a extensa jurisprudência administrativa que trata da matéria (fls. 196).
3. Assim, os presentes autos vieram a esta Especializada, sendo a mim distribuídos para análise em conjunto com outros três expedientes que veiculam dúvidas acerca da aplicação do teto constitucional a hipóteses de percepção acumulada de espécies e parcelas remuneratórias.
4. Com efeito, a consulta formulada no processo GDOC nº 18488-987012/2016, oriundo da São Paulo Previdência – SPPREV, almeja esclarecer se os valores percebidos por servidores públicos em virtude de participação em órgãos de deliberação colegiada (“jeton”) devem ser so-

mados à remuneração do cargo, emprego ou função, para fins de incidência do teto constitucional.

5. A seu turno, o processo GDOC nº 1000725-960615/2016 tem por objeto a análise de petição em que Procurador do Estado requer que os honorários decorrentes de aulas ministradas na Academia de Polícia Militar do Barro Branco sejam excluídos da incidência do teto remuneratório aplicado sobre a remuneração do cargo efetivo de que é titular.
6. Por fim, o processo GDOC nº 18488-393583/2017 traz consulta por meio da qual a SPPREV busca subsídios jurídicos para dar cumprimento ao artigo 37, XI, da Constituição Federal, no tocante aos agentes públicos que fazem jus à cumulação de espécies remuneratórias.

Feito o relato do essencial, passo a opinar.

7. Em síntese, o presente opinativo tem por foco identificar os reflexos do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 602.043 e nº 612.975 sobre os precedentes administrativos que abordam a incidência do teto constitucional nas hipóteses de acúmulo de espécies e parcelas remuneratórias, tema central do *decisum* e dos demais processos ora examinados
8. Ocorre que, afora esse ponto, a decisão proferida no aludido julgamento tangencia diversos outros temas que são objeto da jurisprudência administrativa concernente à aplicação do teto constitucional. Dos votos emanados na ocasião é possível extrair, por exemplo, opiniões contrárias ao entendimento de que “a garantia da irredutibilidade de vencimentos está sujeita ao princípio (...) do teto remuneratório”, fixado no despacho de desaprovação ao Parecer PA nº 46/2004, ou àquele segundo o qual o limite constitucional deve incidir sobre o somatório de remuneração ou proventos com pensão, consagrado no despacho que aprovou parcialmente o Parecer PA nº 156/2004.
9. Nesse contexto, a fim de afastar eventuais dúvidas quanto à adequação de nossos precedentes à orientação vigente na Suprema Corte acerca das múltiplas questões relativas ao teto constitucional, o foco de estudo será ampliado para compreender outros aspectos relacionados ao limite remuneratório previsto no artigo 37, XI, XV, XVI, §§ 9º e 11 e no artigo 40, § 11, ambos da Constituição Federal.
10. Iniciaremos os trabalhos empreendendo exame do tratamento conferido ao instituto em tela pela Constituição Federal, pelo Pretório Excelso e pela jurisprudência administrativa ao longo das últimas

três décadas. Em seguida, analisaremos detidamente a decisão que provocou a presente consulta e, por fim, abordaremos a possível repercussão dessa decisão sobre os seguintes pontos da jurisprudência administrativa em vigor: (1) **a incidência do teto nas situações de percepção cumulada de espécies remuneratórias**; (2) **a tensão entre o princípio do teto remuneratório e a garantia de irredutibilidade de vencimentos**; (3) **a incidência do teto constitucional sobre as diversas parcelas remuneratórias percebidas por agentes públicos**: (a) honorários relativos a aulas nas academias de polícia; (b) verbas decorrentes da participação em órgãos de deliberação colegiada (“jeton”); (c) valores pagos pela participação em sessões e pelo julgamento de processos do Tribunal de Impostos e Taxas (TIT); (d) complementação de aposentadoria e pensão; (e) remuneração pelo trabalho em empresas ou fundações públicas e em serviços sociais autônomos; (f) pensão parlamentar e pensão decorrente de participação na Revolução de 1932; (g) abono de permanência; (h) verba honorária; (i) verbas indenizatórias; (i) Bonificação por resultados (BR) e Participação nos resultados (PR).

I - ESCORÇO HISTÓRICO

11. A **Constituição Federal de 1988**, em sua **redação original**, disciplinou o “teto remuneratório” dos servidores públicos nos seguintes termos:

Artigo 37: [...]

XI - a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como **limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito;**

[...] XV - **os vencimentos dos servidores públicos, civis e militares, são irredutíveis e a remuneração observará o que dispõem os arts. 37, XI, XII, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;** [...]. [g.n.]

12. Ou seja, o Constituinte Originário conferiu a cada ente federativo autonomia para estabelecer, por lei, limites máximos e mínimos para os ganhos de seus servidores. Os limites máximos, contudo, não poderiam ultrapassar, em relação a cada poder, “os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Con-

gresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito”¹.

13. Demonstrando a relevância atribuída à consagração do limite remuneratório, ao estender o direito à irredutibilidade de vencimentos a todos os servidores públicos o Constituinte de 1988 determinou que a observância desta garantia não haveria de se dar em prejuízo da regra posta no artigo 37, XI, da Constituição Federal.
14. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não deixou dúvidas quanto ao ponto: conferiu aplicabilidade imediata ao teto constitucional, autorizando a redução de quaisquer espécies remuneratórias que o excedessem. Confira-se:

Artigo 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título. [...]. [g.n.]

15. Note-se que, desse quadro normativo, é possível extrair com razoável segurança o largo alcance conferido pelo legislador originário ao teto constitucional: além de o artigo 37, XI, da CF/1988, fazer expressa referência a um limite máximo para a remuneração, vocábulo que “tem tradicionalmente designado tanto no nosso direito positivo como na Ciência do Direito **todos** os pagamentos efetuados pelo Estado a seus servidores em razão do vínculo (...) que une um e outros, a **qualquer título**”², o artigo 17 do ADCT inclui no teto remuneratório “os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria”.

1 No Parecer PA-3 nº 379/2003, o DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO observou que: “O preceito albergava, no âmbito dos Estados, três limites possíveis: o do Legislativo, o do Executivo e do Judiciário. A interpretação conferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal a essa disposição (RE 228.080-SC, in RTJ 168/692; RE 226.473-SC, in RTJ 169/1.074) foi a de que ela previa ‘dois limites máximos a considerar na implementação do sistema: o primeiro, já predeterminado pela Constituição, para cada Poder; o segundo, a ser fixado em lei da União e de cada unidade federada, contido, porém, pela observância do primeiro, mas ao qual poderá ser inferior, excetuadas apenas as hipóteses de teto diverso estabelecido na própria Constituição da República (arts. 27, § 2º, e 93, V).”.

2 Estas as palavras do DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR, em judicioso estudo feito no bojo do Parecer PA nº 30/2012.

16. Nada obstante, a partir do julgamento da **ADI nº 14³**, consolidou-se, no STF, entendimento que restringiu sobremaneira a abrangência do teto remuneratório.
17. Embora essa ação tenha questionado a constitucionalidade do artigo 2º, § 2º, da Lei nº 7.721/1989, que determinava que “a remuneração dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, considerado o básico, a verba de representação e as vantagens pessoais (adicionais por tempo de serviço), não poderá ultrapassar o limite previsto no artigo 37, XII, da Constituição Federal”⁴ (o valor pago pelo Poder Executivo), e o Pretório Excelso tenha decidido pela inconstitucionalidade da expressão “e vantagens pessoais (adicionais por tempo de serviço)” por ofensa aos artigos 37, XII e 39, § 1º, da Lei Maior, tal julgado acabou por servir de diretriz para a exegese do artigo 37, XI.
18. Deveras, ao argumento de que esta norma haveria de ser interpretada à luz do artigo 39, § 1º, da Constituição, que estabelece a isonomia entre os padrões de vencimentos dos servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário ressaltando “as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho”⁵, passou-se a entender que, assim como tais parcelas não deveriam ser computadas para fins de observância à isonomia, as vantagens pessoais também não deveriam ser incluídas para fins de observância ao teto remuneratório. Foram inúmeros os julgados que adotaram tal orientação: RE 141788, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 18/6/1993; RMS 21857, Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 5/5/1995; ADI 1550 MC, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 4/4/1997; RE 185842, Pleno, Rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, DJ de 2/5/1997; ADI 1443 MC, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 25/4/1997.

3 Rel. MIN. CÉLIO BORJA, j. 28/09/1989. Eis a ementa do julgado: “Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pela Associação dos Magistrados do Brasil. O Par. 2º, do art. 2º da Lei Federal 7.721, de 6/1/89, quando limita os vencimentos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal – computados os adicionais por tempo de serviço – à remuneração máxima vigente no Poder Executivo, vulnera o art. 39, Par. 1º, in fine, da Constituição, que sujeita a tal limite apenas os vencimentos, excluídas as vantagens pessoais. Compatibilidade do conceito de vencimentos estabelecido na Lei Complementar 35/79 e em outros artigos da Lei Maior com a exegese do aludido dispositivo constitucional. Procedência parcial da ação para declarar inconstitucionais as expressões ‘...e vantagens pessoais (adicionais por tempo de serviço)...’ constantes do Par. 2º, do art. 2º da Lei 7.721/89”.

4 Na redação original, o dispositivo estava grafado nos seguintes termos: “XII - os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo” [g.n.].

5 Eis a redação primitiva do dispositivo: “§ 1º - a lei assegurará, aos servidores da administração direta, isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou semelhantes do mesmo Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho” [g.n.].

19. Em suma, com espeque em exegese duvidosa, o Pretório Excelso excluiu do espectro do teto remuneratório exatamente as parcelas que viabilizavam o pagamento das mais altas somas ao funcionalismo: as vantagens pessoais.
20. Segundo LUCIANO FERRAZ⁶, “a interpretação construída pelo Supremo Tribunal Federal praticamente impediu a incidência do comando do artigo 17 do ADCT da Constituição, culminando na alteração do inciso XI do artigo 37, por intermédio da Emenda Constitucional nº 19, de 4-6-1998”.
21. Não se pode ignorar, entretanto, que ainda assim a redação original do artigo 37, XI, produziu algum efeito, eis que o Supremo Tribunal Federal admitiu a aplicabilidade dessa norma independentemente da edição de leis que contemplassem os limites remuneratórios máximos.
22. Infelizmente, o mesmo não ocorreu com relação à **Emenda Constitucional nº 19/1998** que, tendo sido concebida para garantir maior concretude ao teto remuneratório idealizado pelo legislador originário, acabou por jamais ser aplicada neste ponto.
23. Com a EC nº 19/1998, a Constituição Federal passou a disciplinar o instituto em tela da seguinte maneira:

Artigo 37: [...]

XI - **a remuneração e o subsídio** dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos **e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal;**

[...] XV - **o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;**

XVI - **é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:**

6 In: DI PIETRO, MARIA SYLVIA ZANELLA. *Servidores Públicos na Constituição de 1988*. MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO; FABRÍCIO MOTTA; LUCIANO DE ARAÚJO FERRAZ. São Paulo: Atlas, 2011, p. 103.

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos privativos de médico;

[...] § 9º O disposto no inciso XI **aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.**

24. Como se vê, o Constituinte Reformador houve por bem prever expressamente o **universo de agentes públicos alcançados pelo teto remuneratório**: os ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, os membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, os detentores de mandato eletivo e os demais agentes políticos, assim como os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.
25. Na mesma toada, valendo-se de rol não exaustivo, contemplou as **parcelas sujeitas ao corte constitucional**: a remuneração, o subsídio, os proventos, as pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza.
26. De outra parte, abandonou a fórmula utilizada pelo legislador originário e estabeleceu **teto remuneratório único** para todos os poderes e níveis federativos, correspondente ao subsídio mensal dos Ministros da Suprema Corte⁷. Esse limite único haveria de ser fixado por lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 48, XV, da Constituição⁸, também incluído pela emenda.
27. Na redação do dispositivo que consagra a **irredutibilidade de vencimentos**, efetuou ligeira alteração exatamente para tornar inquestionável que tal direito é condicionado à prévia obediência do teto remuneratório.

7 Em nota de rodapé constante do **Parecer PA-3 nº 175/2003**, o i. DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO alerta que essa afirmação deve ser lida *cum grano salis*, “porque na verdade a Constituição estabeleceu outros limites remuneratórios, v.g., para os deputados estaduais, cujo subsídio não pode superar 75% daquele fixado para os deputados estaduais (CF, art. 27, § 2º, na redação da EC 19/98) e para os vereadores (CF, art. 29, VI, quer na redação da EC 1/92 e 19/98, quer na atual da EC 25/2000).”

8 Artigo 48, XV - fixação do subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, por lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, observado o que dispõem os arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

28. E, no dispositivo que contempla as hipóteses em que o **acúmulo remunerado de vínculos** com a Administração é autorizado, deixou expressa a necessidade de observância ao teto remuneratório quando caracterizada a acumulação⁹.
29. Por fim, seguindo a linha do artigo 17 do ADCT, determinou a aplicação imediata desses novos parâmetros normativos. Veja-se:
- Artigo 29. Os subsídios, vencimentos, remuneração, proventos da aposentadoria e pensões e quaisquer outras espécies remuneratórias adequar-se-ão, a partir da promulgação desta Emenda, aos limites decorrentes da Constituição Federal, não se admitindo a percepção de excesso a qualquer título.
30. Malgrado os evidentes esforços do constituinte reformador para garantir eficácia ao teto remuneratório, o artigo 37, XI, da Constituição Federal, na redação atribuída pela EC nº 19/1998, jamais chegou a surtir efeitos em virtude de entendimento fixado pelo Pretório Excelso no sentido de que a aplicabilidade de tal norma estaria condicionada ao advento da lei de iniciativa conjunta a que aludia o artigo 48, XV, da Lei Maior.
31. Trata-se da exegese que prevaleceu em decisão administrativa proferida pelo Supremo Tribunal Federal já em 24/06/1998, por maioria de votos¹⁰, quando também restou assentado que a redação revogada do artigo 37, XI, da Lei Maior, deveria ser aplicada enquanto não aprovada a indigitada lei.
32. Tal orientação foi ratificada no julgamento da **ADI nº 2075-MC**¹¹ e, como nunca se chegou ao necessário consenso para a aprovação da lei prevista no artigo 48, XV, da Constituição Federal, as principais alterações perpetradas pela EC nº 19/1998 quanto ao teto constitucional foram relegadas à total inocuidade. Embora revogada, com a chancela do Guardião da Carta da República, a redação primitiva do artigo 37, XI, bem como a interpretação consolidada a seu respeito, continuaram a ser aplicadas.

9 A redação original do dispositivo era a seguinte: “XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários: a) a de dois cargos de professor; b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; c) a de dois cargos privativos de médico.”.

10 Vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio e Ilmar Galvão.

11 Rel. Min. Celso de Mello, j. 07/02/2001. No mesmo sentido: AO 524, Pleno, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 20/4/2001; ADI 2087 MC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 19/9/2003; e ADI 1898 MC, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 30/4/2004.

33. De toda sorte, nesse novo ambiente, a Procuradoria Geral do Estado foi instada a responder a alguns questionamentos sobre a matéria.
34. Assim, no **Parecer PA-3 nº 186/2001**¹², firmou-se orientação no sentido de que **a complementação de aposentadoria, verba de caráter remuneratório paga pelos cofres públicos nos termos da legislação estadual, fica sujeita ao teto remuneratório**. Tal entendimento foi reiterado com a aprovação do **Parecer PA-3 nº 402/2003**¹³, em que se lê:

A sujeição a esse limite constitucional não foi afetada pelo novo § 9º, do art. 37, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 19, de 1998. Inquestionável que esse novo preceito submete ao teto, estatuído por seu inciso XI, apenas as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias “*que recebam recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral*”. Por decorrência, a ele não estão sujeitas as empresas que não absorvam recursos do erário para essa finalidade, as denominadas empresas não dependentes, livres, portanto, dessa restrição quanto à remuneração de seus empregados ou dirigentes.

No caso submetido a exame, porém, **não se trata de pagamento de salários ou, genericamente, de remuneração por serviços prestados, nem de pagamento efetuado pela empresa paraestatal dita não dependente. Cuida-se, isto sim, de pagamento de benefício de complementação de aposentadoria ou pensão, vantagem pecuniária admitida pela legislação paulista, de responsabilidade do Tesouro Estadual, cujos ônus financeiros são suportados pelo Erário, ou mais precisamente, pela massa de contribuintes (em sua acepção estrita: os que efetivamente pagam tributos)**. Responsabilidade e ônus que sempre foram do Estado, ainda que formalmente tais pagamentos fossem realizados pelos caixas das empresas, porque, como a própria consulta explícita, tais valores ou eram debitados ao Tesouro ou por ele eram repassados antecipadamente, vale dizer, de uma ou de outra forma, o caixa real é e sempre foi o Tesouro Estadual.

Dessa forma, **em relação aos ex-empregados de sociedades controladas pelo Estado, ainda que não sujeitas ao teto constitucional por força do estatuído pelo § 9º, do art. 37, da Constituição Federal, a complementação de aposentadorias e de pensões, devida a eles ou a seus beneficiários e paga com recursos públicos, está sujeita ao limite retributivo fixado pela legislação do Estado de São Paulo.** [g.n.].

12 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

13 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

35. Por seu turno, com base no artigo 37, § 9º, da Lei Maior, o **Parecer PA-3 nº 200/2001**¹⁴ consignou a **não-incidência do teto remuneratório sobre a remuneração paga por empresas públicas e sociedades de economia mista “que não recebam do Estado recursos para pagamento de quaisquer despesas de custeio”**.
36. Na mesma trilha, os **Pareceres PA-3 nº 311/2001 e 216/2002**¹⁵ estabeleceram que **“os servidores das fundações governamentais (de direito público ou de direito privado), ainda que regidos pela legislação trabalhista**, continuam submetidos ao teto constitucional”, eis que a inclusão do § 9º no artigo 37 da Constituição pela EC nº 19/1998 em nada afetou esses entes.
37. E, o **Parecer PA-3 nº 379/2003**¹⁶, ao responder a indagações concernentes ao pagamento de **pensão parlamentar**, sustentou que o teto remuneratório se aplica **“às pensões de qualquer espécie”**.
38. O **Parecer PA-3 nº 175/2003**¹⁷, examinando questionamento acerca da submissão de **empregados públicos** à Lei Complementar nº 802/1995, que previa o teto remuneratório estadual, concluiu que tal diploma fora recepcionado pela EC nº 19/1998, *in verbis*:

Ainda que ela [a LCE nº 802/1995] se refira apenas aos servidores públicos de que trata o art. 124, caput (servidores civis da administração direta, autárquica e fundacional) e art. 138 (servidores militares estaduais), ambos da Constituição do Estado, o limite por ela fixado é aplicável aos empregados públicos por força do estatuído pelo Decreto estadual 35.265, de 8.7.1992, se as respectivas empresas públicas ou sociedades de economia mista “receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral” (CF, art. 37, § 9º, na redação da EC 19/98).

39. Ao aprovar a conclusão posta em tal opinativo, o i. Procurador Geral do Estado, DR. ELIVAL DA SILVA RAMOS, afastou os fundamentos apresentados pelo parecerista e destacou que a aplicabilidade da legislação local decorreria diretamente da orientação do Pretório Excelso no sentido de que, enquanto não aprovada a lei definidora do subsídio mensal a ser pago aos Ministros do STF, haveria de prevalecer a redação original do

14 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

15 Ambos de autoria do DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

16 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

17 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

artigo 37, XI, da Lei Maior, que atribuía a cada um dos entes federados a competência para fixar o teto remuneratório dos respectivos servidores.

40. Como se vê, a jurisprudência administrativa curvou-se à orientação da Corte Suprema e, também no âmbito do Estado de São Paulo, as alterações efetuadas pela EC nº 19/1998 no artigo 37, XI, da Lei Maior, não chegaram a surtir efeitos. Isto é, **além do teto único jamais ter sido observado, as vantagens pessoais continuaram a não ser consideradas para fins de limite remuneratório, nem se cogitou de somar as remunerações decorrentes do acúmulo de vínculos para fins de incidência do limite constitucional.**
41. Esse cenário, todavia, sofreu considerável transformação com o advento da **Emenda Constitucional nº 41/2003**, que conferiu a atual feição ao artigo 37, XI, da Carta da República:

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos **e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal**, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;

42. Ou seja, a nova emenda **manteve a redação antecedente quanto ao universo de agentes alcançados pelo teto remuneratório** (os ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, os membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, os detentores de mandato eletivo e os demais agentes políticos, assim como os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral), bem como **quanto às parcelas sujeitas ao corte constitucional** (a remuneração, o subsídio, os proventos, as pensões ou outra espécie

remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza).

43. Entretanto, **o teto remuneratório tornou a ser diferenciado para cada nível federativo**, sendo único nos Municípios, em que corresponde ao subsídio do Prefeito e na União, em que corresponde ao subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, mas variável em relação a cada poder no âmbito dos Estados e Distrito Federal, em que o subsídio do Governador constitui o teto do Executivo, o subsídio dos Deputados constitui o teto do Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça constitui o teto do Poder Judiciário, ficando limitado a 90,25% do subsídio dos Ministros do STF. Também ficaram sujeitos ao teto do Judiciário os Membros do Ministério Público, Procuradores e Defensores Públicos.
44. Com o intuito de garantir imediata eficácia à norma em estudo, o artigo 8º da EC nº 41/2003 impôs:

Artigo 8º - Até que seja fixado o valor do subsídio de que trata o art. 37, XI, da Constituição Federal, será considerado, para os fins do limite fixado naquele inciso, o valor da maior remuneração atribuída por lei na data de publicação desta Emenda a Ministro do Supremo Tribunal Federal, a título de vencimento, de representação mensal e da parcela recebida em razão de tempo de serviço, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento da maior remuneração mensal de Ministro do Supremo Tribunal Federal a que se refere este artigo, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos. [g.n.].

45. E, para evitar alegações de direito adquirido em face da mudança promovida, o artigo 9º da EC nº 41/2003 determinou aplicação do artigo 17 do ADCT às situações em que a remuneração do servidor, quando do advento da emenda, fosse superior ao novo teto remuneratório. Confira-se:

Artigo 9º - Aplica-se o disposto no art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias aos vencimentos, remunerações e subsídios dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza.

46. O Supremo Tribunal Federal não titubeou ao reconhecer efeitos ao artigo 8º da EC nº 41/2003 e, reiterando a tese segundo a qual inexistia direito adquirido a regime jurídico, afirmou a **eficácia plena e a aplicabilidade imediata da nova disciplina conferida ao teto remuneratório**¹⁸. Daí que as vantagens remuneratórias deveriam ser imediatamente incluídas no teto constitucional previsto no artigo 37, XI, da Lei Maior.
47. Isso não significou, contudo, que tenham sido atribuídos efeitos **concretos** imediatos ao artigo 37, XI, da CF/1988, conforme preceituado no artigo 9º da EC nº 41/2003. A valer, não foram poucas as vezes que, com espreque na garantia da irredutibilidade de vencimentos, voltaram-se contra a aplicação de corte que viabilizasse decréscimo remuneratório. Para essa corrente, ainda que a imediata aplicação do comando que determinou a inclusão das vantagens pessoais no teto remuneratório fosse inescapável, a garantia da irredutibilidade de vencimentos não permitiria automático corte dos valores que, quando do advento da emenda, excedessem o “novo” teto. Os servidores enquadrados nessa situação deixariam de fazer jus à percepção das vantagens pessoais acima do teto, mas fariam jus ao recebimento dos valores nominais que, até então percebidos a esse título, excedessem o teto.
48. Seguindo essa trilha, instado a manifestar-se acerca da incidência do novo teto constitucional sobre a remuneração dos Procuradores do Estado, o i. DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO lecionou:

A irredutibilidade de vencimentos, segundo a exegese predominante, é de caráter meramente formal, porque o que se assegura, segundo ela, é a irredutibilidade numérica do valor percebido, a impossibilidade de diminuir-se o montante nominal pecuniário auferido pelo servidor.

Ainda que meramente formal, porque restrita ao *quantum* de unidades monetárias em que expressos os vencimentos, a irredutibilidade assegurada pelo inciso XV, do art. 37 da CF, constitui, inequivocamente, no sistema constitucional em vigor, um direito ou garantia do servidor, da mesma forma que a irredutibilidade salarial, “*salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo*” (CF, art. 7º, VI), para o trabalhador em geral.

Entendida como tal, **a irredutibilidade de vencimentos impede que lei nova, direta ou indiretamente, reduza o *quantum* nominal recebido pelo servidor. Embora admitida a viabilidade de redução ou extinção de vantagens ou de qualquer parcela integrante dos vencimentos,**

18 Nesse sentido: MS nº 24.875, Rel. MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 11/05/2006.

o preceptivo maior inibe sua diminuição, impondo a manutenção do mesmo valor nominal até então percebido. E a emenda constitucional poderia reduzi-los?

Ao regular o processo legislativo, onde encartadas as emendas à Constituição, admitiu o constituinte de 1988 ser ela passível de reforma, pela forma que estatuiu, mas prescreveu limitações materiais ao poder de emenda (CF, art. 60, § 4º). Averbou ele que certas matérias não podem “*ser objeto de deliberação*”, instituindo, assim, um obstáculo à instauração mesma do processo legislativo cuja finalidade seja a modificação da matéria sobre a qual recai o veto constitucional. Entre elas se incluem “*os direitos e garantias individuais*” (CF, art. 60, § 4º, IV), vale dizer, que, nos termos em que estatuída a possibilidade de reforma da Constituição, dela ficou alijada a “*proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais*”, tema que, portanto, não pode constituir objeto de deliberação.

[...] é inegável que **a irredutibilidade de vencimentos assegurada pelo constituinte originário não pode ser erodida pela ação do constituinte reformador**, qualquer que seja sua atuação, vale dizer, ainda que, não a eliminando, mas simplesmente afastando-a ou suspendendo-a por certo tempo ou em determinadas circunstâncias.

Esse, no entanto, parece ter sido o escopo da EC 41/2003, ou mais precisamente de seu art. 9º, ao preceituar a aplicação do art. 17 do ADCT à generalidade das espécies remuneratórias que contempla.

[...]. Qualquer que seja o teto a que submetidos os servidores - e no caso dos Procuradores do Estado este é o do Judiciário - é curial que alguns possam estar percebendo valores que superem o respectivo novo teto exatamente porque, de acordo com a Constituição até agora vigente, as vantagens de caráter pessoal não eram computadas para esse efeito. Vale dizer, percebiam até 31.12.2003 valores que, obedientes ao teto constitucional vigorante, suplantavam-no porque sua remuneração se compunha de verbas que não o integravam e, conseqüentemente, podiam ser auferidas sem qualquer ofensa à Lei das Leis.

Pretender que por força da EC 41/2003 esses montantes pecuniários possam ser reduzidos aos novos limites por ela traçados, que agora compreendem aquelas vantagens, é não apenas suspender, ainda que episodicamente, a aplicabilidade do princípio da irredutibilidade (CF, art. 37, XV), com inegável ofensa a direito inovadoramente consagrado pelo constituinte originário e também infenso a esse efeito por força de cláusula de limitação (CF, art. 60, § 4º, IV), mas também a própria norma do indigitado art. 17 do ADCT que apenas autoriza a redução do excesso auferido em desacordo com a Constituição de 1988. [g.n.].

49. Em que pese a excelência da argumentação alinhavada no **Parecer PA nº 46/2004**, esse ponto de vista não foi acolhido pelo Procurador Geral do Estado, DR. ELIVAL DA SILVA RAMOS, que com a costumeira lucidez rememorou que **a garantia da irredutibilidade sempre esteve submetida ao princípio do teto remuneratório**:

3. Em matéria de vencimentos e vantagens pecuniárias dos servidores públicos, não há dúvida quanto à existência de direitos que, uma vez titularizados, passam a fazer parte de seu patrimônio funcional, permanecendo imunes à legislação subsequente.

4. O reconhecimento de direitos adquiridos nas relações estatutárias do servidor público, contudo, se dava, anteriormente, em um quadro normativo que admitia a redução dos vencimentos do funcionalismo, desde que veiculada por meio de lei, de caráter geral.

5. Bem por isso, em monografia dedicada ao assunto (*A proteção dos direitos adquiridos no Direito Constitucional brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2003), observei que o núcleo básico desses direitos de natureza remuneratória foi bastante reforçado com o princípio da irredutibilidade, agasalhado no inciso XV, do artigo 37, da CF, mesmo considerando, consoante jurisprudência remansosa, que a irredutibilidade é apenas nominal e não material ou real.

6. Sucede, porém, que a outorga da garantia da irredutibilidade de vencimentos aos servidores públicos se fez por obra do Constituinte Originário de 1988 (arts. 37, XV e 39, § 2º, c.c. o art. 7º, VI), o mesmo que, em dispositivo igualmente integrante do regime constitucional dos servidores, estabeleceu o princípio de sujeição da remuneração paga pelos cofres públicos a um teto ou limite máximo (artigo 37, XI).

7. Aliás, é digno de nota que no próprio inciso XV, do artigo 37, da Constituição, em sua redação originária, após se assegurar a irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos, se estabelecia a obrigatoriedade da remuneração destes prestar vassalagem ao princípio do teto remuneratório. Ora, como entender essa referência senão como uma exceção à garantia da irredutibilidade?

8. A irredutibilidade de vencimentos, portanto, há que ser compreendida como uma garantia relativa, relatividade essa, diga-se de passagem, que é nota tipificadora da moderna concepção de direitos subjetivos em geral, inclusive os de natureza fundamental. No caso, cuida-se de uma garantia relativa porque apenas de caráter formal ou nominal e, também, porque há que se entender subordinada ao princípio do teto estipendiário.

9. Tanto é assim, que o próprio constituinte, em disposição transitória (art. 17 do ADCT), estatuiu que “os vencimentos, a remuneração, as vantagens e

os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título”.

10. Se considerarmos que a Constituição deve ser compreendida à luz do princípio da unidade, unidade essa normativa e também, obviamente, axiológica, não há porque supor que o Constituinte teria determinado a redução imediata da remuneração percebida em desacordo com suas normas ao entrar em vigor, em 5 de outubro de 1988, porém, teria aquiescido com a percepção de remuneração superior a eventuais novos parâmetros de teto que viessem a ser estabelecidos pelo Poder Constituinte Derivado de Revisão, em momento ulterior.

11. Essa imbricação entre os princípios da irredutibilidade e da sujeição ao teto restou ainda mais evidente com a nova redação atribuída ao inciso XV, do artigo 37, pela Emenda Constitucional nº 19/98, ao declarar que o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos, **ressalvado** o teto remuneratório previsto no inciso XI do aludido dispositivo constitucional.

12. Vale dizer: **a garantia da irredutibilidade de vencimentos está sujeita ao princípio (e não a específicos critérios normativos) do teto remuneratório, consoante deflui do sistema implantado em 5 de outubro de 1988 e de disposição específica nesse sentido, admitindo-se, pois, a redução dos vencimentos dos servidores públicos ou dos proventos da aposentadoria dos servidores inativos se e na exata medida em que se promova uma reconfiguração desse mesmo teto, ou seja, de seu regime jurídico.** [grifos nossos e originais].

50. Adotando caminho oposto a tal orientação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou, por maioria de votos¹⁹, o **MS nº 24.875**²⁰. Da ementa do *decisum*, colhe-se:

[...] V. Magistrados: acréscimo de 20% sobre os proventos da aposentadoria (Art. 184, III, da L. 1.711/52, *c/c* o art. 250 da L. 8.112/90) e o teto constitucional após a EC 41/2003: **garantia constitucional de irredutibilidade de vencimentos: intangibilidade. 1. Não obstante cuidar-se de vantagem que não substantiva direito adquirido de estatura constitucional, razão por que, após a EC 41/2003, não seria possível assegurar sua percepção indefinida no tempo, fora ou além do teto a todos submetido, aos impetrantes, porque magistrados, a Constituição assegurou**

19 Vencidos os MINISTROS CEZAR PELUSO, JOAQUIM BARBOSA, CARLOS BRITTO, EROS GRAU e NELSON JOBIM.

20 Rel. MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 11/05/2006.

diretamente o direito à irredutibilidade de vencimentos – modalidade qualificada de direito adquirido, oponível às emendas constitucionais mesmas. 2. Ainda que, em tese, se considerasse susceptível de sofrer dispensa específica pelo poder de reforma constitucional, haveria de reclamar para tanto norma expressa e inequívoca, a que não se presta o art. 9º da EC 41/03, pois o art. 17 ADCT, a que se reporta, é norma referida ao momento inicial de vigência da Constituição de 1988, no qual incidiu e, neste momento, pelo fato mesmo de incidir, teve extinta a sua eficácia; de qualquer sorte, é mais que duvidosa a sua compatibilidade com a “cláusula pétrea” de indenidade dos direitos e garantias fundamentais outorgados pela Constituição de 1988, recebida como ato constituinte originário. 3. **Os impetrantes – sob o pálio da garantia da irredutibilidade de vencimentos –, têm direito a continuar percebendo o acréscimo de 20% sobre os proventos, até que seu montante seja absorvido pelo subsídio fixado em lei para o Ministro do Supremo Tribunal Federal. [...]. [g.n.].**

51. Curial destacar o teor do voto vencido proferido pelo MIN. CEZAR PELUSO em tal oportunidade. Confira-se:

O texto original da Constituição estabeleceu três coisas: primeiro, **fixou um limite de remuneração para a magistratura**; segundo, **incluiu, na apuração desse limite, qualquer parcela correspondente da estrutura da remuneração, ou seja, prescreveu textualmente que esse limite consideraria qualquer parcela, a qualquer título, do que fosse percebido por Ministros do Supremo Tribunal Federal**. Relembro, observados como limite máximo dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração em espécie, a qualquer título, por Ministro do Supremo Tribunal Federal. Terceiro, **não admitiu, para efeito de observância deste teto, a subsistência de direitos adquiridos na ordem jurídico-constitucional anterior**.

Estes três pontos, a meu ver, não foram alterados nem pela Emenda nº 19, nem pela Emenda nº 41. Tiro algumas consequências: quando a Constituição, no texto primitivo, inciso XI do artigo 37, se referia a valor recebido a qualquer título, isso significava que abrangia não apenas as parcelas preexistentes, mas também toda parcela que fosse criada após o advento da Constituição, sob pena de outra interpretação permitir uma fraude, uma burla ao próprio texto constitucional. O que a Constituição estava querendo tratar, a meu ver, e com o devido respeito, era que parcelas ou valores, a qualquer título decorrentes da legislação anterior ou de legislação infraconstitucional subsequente, estavam incluídos na apuração do valor do limite constitucionalmente fixado. Tanto estava que, em relação às vantagens preexistentes, não deixou nenhuma dúvida, e o artigo 17, embora exaurido temporalmente, significava que as remunerações excedentes do teto deveriam ser decotadas imediatamente para se ajustar ao texto constitucional. Evidentemente se

tratava de norma transitória, porque se referia às vantagens preexistentes. E excluiu, por isso mesmo, a invocação de direito adquirido.

Quanto às vantagens novas, à evidência não era o caso de estabelecer nenhum dispositivo de caráter transitório, até porque a própria norma do inciso XI já previa que qualquer vantagem criada por norma infraconstitucional deveria, nos termos dessa limitação, compor o teto da remuneração.

A mim me parece, com o devido respeito, que a Emenda 19/98 em nada alterou esses três pontos. Ela, pura e simplesmente, modificou o critério de apuração desse teto e repetiu a fórmula, que já estava na redação original, prevendo: “incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza”.

E tampouco a Emenda 41/03 introduziu qualquer alteração, porque tornou a incluir vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza.

Ora, o perfil da disciplina constitucional, a despeito da mudança dos critérios de apuração desse limite, a partir dos quais os subsídios absorveriam todas essas parcelas que já estavam incluídas na definição e na estrutura desse limite, não alterou, em nenhum momento, a situação da magistratura. Desde o início, as limitações da magistratura eram as mesmas. Pouco importa que, na prática, elas não tenham sido alteradas. A verdade é que o texto constitucional não sofreu alteração substancial em relação à redação primitiva e às duas emendas que tornaram a regular o assunto.

Ora, diante disso, não vejo como possa ser oposto direito adquirido, nem em termos de vantagens preexistentes, por força da regra expressa do art. 17 do ADCT, porque nenhum dos textos constitucionais permitiu que qualquer vantagem, ainda que criada superveniente pela legislação subalterna, poderia escapar a este teto.

Daí, quando o eminente Relator se escusou de entrar nas águas procelosas da questão do alcance da garantia do direito adquirido perante emendas constitucionais, eu diria que – nem chego perto dessas águas, passo longe – a vantagem tratada aqui foi ripristinada por uma Lei de 1990, donde esta vantagem não ficou fora da composição do teto: estava abrangida pela norma constitucional!

De modo que não há, a meu ver, necessidade de se recorrer à discussão de direitos adquiridos, de fonte infra ou de fonte constitucional, porque essa vantagem, de caráter pessoal, superveniente, encontrou no próprio texto constitucional então vigente, que era o primitivo, a limitação de que ela também não escaparia à apuração do teto. [g.n.].

52. Atente-se que o i. Ministro tomou por premissa que o artigo 37, XI teria estipulado a incidência do teto constitucional sobre todas as parcelas

remuneratórias pagas aos servidores já em sua redação originária, cuja aplicação imediata, a implicar o corte de valores que excedessem o limite fixado, fora determinada no artigo 17 do ADCT. Donde se extraiu que as Emendas Constitucionais nº 19/1998 e 41/2003 não teriam inovado nem quanto ao espectro de incidência do teto, nem quanto à prevalência deste em relação à garantia da irredutibilidade de vencimentos, surtindo efeitos concretos desde sua vigência.

53. Recentemente, tais argumentos serviram de lastro para mudança de orientação do Pretório Excelso, que no julgamento do RE nº 609.381²¹ fixou tese convergente com a esposada pela Procuradoria Geral do Estado, qual seja: “o teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 é de eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior”.
54. O v. aresto porta a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TETO DE RETRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 41/03. EFICÁCIA IMEDIATA DOS LIMITES MÁXIMOS NELA FIXADOS. EXCESSOS. PERCEPÇÃO NÃO RESPALDADA PELA GARANTIA DA IRREDUTIBILIDADE.

1. O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 possui eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior.

2. A observância da norma de teto de retribuição representa verdadeira condição de legitimidade para o pagamento das remunerações no serviço público. Os valores que ultrapassam os limites preestabelecidos para cada nível federativo na Constituição Federal constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos.

3. A incidência da garantia constitucional da irredutibilidade exige a presença cumulativa de pelo menos dois requisitos: (a) que o padrão remuneratório nominal tenha sido obtido conforme o direito, e não de maneira ilícita, ainda que por equívoco da Administração Pública; e

21 Tribunal Pleno, Rel Min. TEORI ZAVASCKI, j. 02/10/2014. Vencidos os MINISTROS MARCO AURÉLIO, CELSO DE MELLO e RICARDO LEWANDOWSKI.

(b) que o padrão remuneratório nominal esteja compreendido dentro do limite máximo predefinido pela Constituição Federal. O pagamento de remunerações superiores aos tetos de retribuição de cada um dos níveis federativos traduz exemplo de violação qualificada do texto constitucional.

4. Recurso extraordinário provido. [g.n.].

55. Importante observar que, em seus votos, os Ministros TEORI ZAVASCKI, ROBERTO BARROSO, LUIZ FUX e CARMEN LÚCIA afirmaram textualmente que **o corte imediato dos valores percebidos acima do teto constitucional disciplinado pela EC nº 41/2003 decorreria diretamente da redação primeva da Lei Maior, indicando a inocuidade do artigo 9º da EC nº 41/2003.** Veja-se:

MIN. TEORI ZAVASCKI:

[...] a norma constitucional do teto de retribuição, desde sua formulação original, jamais admitiu compromisso com quaisquer excessos, tenham eles sido adquiridos por força de regimes legais superados ou pelo advento de normas jurídicas supervenientes. [...] o repúdio da Constituição aos excessos remuneratórios independe da eficácia do art. 17 do ADCT, já exaurida, decorrendo do próprio conteúdo do art. 37, XI, que é suficiente para repelir a legitimidade do pagamento de quaisquer valores transbordantes dos parâmetros normativos, mesmo que decorrentes de fonte normativa superveniente.

[...] o preceito constitucional do teto de retribuição possui comando normativo claro e eficiente, que veda o pagamento de excessos, ainda que adquiridos após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Assim, mesmo que a norma do art. 9º da EC 41/03 venha a ser invalidada, a mensagem enunciada pela Constituição será a mesma. Vale dizer: os excessos que transbordam o valor do teto são inconstitucionais, e não escapam ao comando redutor estabelecido pelo art. 37, XI, da CF.

MIN. ROBERTO BARROSO:

[...] desde a redação originária da Constituição de 1988, as vantagens pessoais estavam incluídas no teto. Portanto, ressalvado, evidentemente, o direito de não ter que restituir coisa alguma, mas, em rigor, tudo que se recebeu para além do teto, a título de vantagens pessoais, a meu ver, violava a Constituição de 1988 na sua redação originária, com o maior respeito e consideração por todas as pessoas, inclusive, eminentes Ministros do Supremo que entendiam diferentemente. E, portanto, **a Emenda nº 41 foi a nova tentativa do constituinte derivado de restabelecer o comando do constituinte originário.**

MIN. LUIZ FUX:

[...] a Emenda nº 41 não fez mais do que tentar dar uma eficácia plena àquilo que já constava da Constituição de 1988. Então, na verdade, **a Emenda nº 41 teve uma natureza quase que interpretativa e contemporânea à lei interpretada. Na verdade, sempre foi essa a proposta constitucional originária.**

MIN. CÁRMEN LÚCIA:

A Constituição de 1988 buscou estabelecer o que chamei de verdade remuneratória: quem ganha quanto, como, e qual é o teto para isso. Daí surgiram, casuisticamente, o que vulgarmente chamamos de penduricalhos, ou seja, uma gratificação aqui e outra ali. Em razão disso, e da dificuldade de se estabelecer esse teto, foram criadas parcelas, nem tão pequenas, laterais, que levaram a Emenda Constitucional nº 19 a reafirmar o que, em verdade, antes já havia sido afirmado.

E, por fim, num país em que teto e subteto são assuntos difíceis, veio **a Emenda Constitucional nº 41, para, uma vez mais, dar efetividade à norma que sempre tivemos.** [g.n.].

56. Note-se, ademais, que o MIN. GILMAR MENDES, ao acompanhar a maioria, optou por concepção diversa daquela expressada quando da votação do MS nº 24.875.
57. Na mesma senda, ao julgar o **RE nº 606.358²²** o Pretório Excelso decidiu:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DO TETO DE RETRIBUIÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. VALORES PERCEBIDOS ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INCLUSÃO. ART. 37, XI e XV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. Computam-se para efeito de observância do teto remuneratório do art. 37, XI, da Constituição da República também os valores percebidos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 a título de vantagens pessoais pelo servidor público, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso de boa-fé até o dia 18 de novembro de 2015.

22 Tribunal Pleno, Rel. Min. Rosa Weber, j. 18/11/2015.

2. O âmbito de incidência da garantia de irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, da Lei Maior) não alcança valores excedentes do limite definido no art. 37, XI, da Constituição da República.

3. Traduz afronta direta ao art. 37, XI e XV, da Constituição da República a exclusão, da base de incidência do teto remuneratório, de valores percebidos, ainda que antes do advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, a título de vantagens pessoais.

4. Recurso extraordinário conhecido e provido. [RE 609.381, Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02/10/2014]. [g.n.].

58. Mais uma vez, prestigiou-se o entendimento esposado pelo i. MIN. CEZAR PELUSO, admitindo-se que as vantagens pessoais sempre estiveram sujeitas ao teto constitucional, sobre elas incidindo o corte daí decorrente ainda que implique decréscimo remuneratório. Confira-se:

[...] em tema de observância do teto de retribuição, a qualquer título, é o próprio art. 37, XV, da Carta Política que, ao delimitar o âmbito de incidência da proteção conferida pela cláusula de irredutibilidade nele inscrita, expressamente exclui qualquer valor excedente do limite fixado no art. 37, XI. Assim, mesmo que a Emenda Constitucional nº 41/2003 não contivesse a regra do seu art. 9º, o resultado seria o mesmo, à luz, tão somente, do art. 37, XI e XV, da Lei Maior.²³

59. Nessa oportunidade, seguindo o exemplo do Min. Gilmar Mendes, também o Min. Ricardo Lewandowski se afastou da posição defendida quando do julgamento do MS nº 24.875 e aduziu:

[...]o que acontece no caso é que o núcleo essencial do direito adquirido, que permitiu a incorporação destas verbas todas, ele não é atingido, ele se mantém incólume, porque o teto extirpa, e de certa maneira de forma momentânea, apenas aquilo que excede o teto. À medida que o teto vai se ampliando, esse direito adquirido se manifesta na medida em que essas vantagens podem ser percebidas, periodicamente, repito, a matéria, à medida em que o teto vai sendo ampliado.

[...]nenhum servidor tem direito ao regime jurídico, isso também me parece que é uma tese absolutamente pacífica nesta Corte.

60. O MIN. MARCO AURÉLIO, de outro bordo, optou por abandonar a tese de que o teto constitucional sempre abrangeu as vantagens pessoais para, em homenagem à segurança jurídica, dissentir da maioria. Confira-se:

23 Excerto do voto da relatora.

[...] durante esses anos todos, a partir da vigência – e não estava aqui quando do advento da Constituição de 88, porque cheguei em 90 –, o Supremo sempre apontou que, no teto, não estavam incluídas as vantagens pessoais. Podemos agora, a esta altura, dar o dito pelo não dito? Triste Estado, porque não se mostra Democrático de Direito, em que não prevalece a segurança jurídica. Se apanhadas aquelas situações, que explicitamente e implicitamente foram respaldadas pelo Supremo, durante tantos anos, de 1988 até 2003, estaremos placitando a total insegurança jurídica.

Poderia me sentir muito à vontade aderindo simplesmente à corrente majoritária, porque harmônica com o que sustentei desde o primeiro dia em que aqui cheguei, quanto ao alcance do texto originário, mas não posso fazê-lo. Ontem citei, na Turma – não sei se cometi equívoco ou não quanto à autoria, o ministro Luiz Fux não estava presente porque teve que atender a um compromisso –, Machado Guimarães, no que proclamou que há mais coragem em ser justo parecendo injusto do que em ser injusto para salvar guardar as aparências de justiça.

A virada, diria, praticamente uma virada de mesa, a essa altura, não implicará avanço cultural. Implicará retrocesso, vingando a Babel [...].

[...]. Voto, estritamente, pelo desprovimento do recurso, forte na necessidade de preservar-se, passo a passo, a segurança jurídica. A segurança jurídica está nas centenas e milhares de pronunciamentos deste colegiado no sentido de que, até a Emenda Constitucional nº 41 – e foi promulgada para vigor prospectivamente, não de forma retroativa –, as vantagens pessoais não podiam – foi o Supremo quem disse, quem assentou –, ser computadas para efeito do teto constitucional.

61. Conquanto evidentes os prejuízos à segurança jurídica que essa “virada de mesa” está a acarretar, o fato é que, hoje, o Supremo Tribunal Federal tem julgado em conformidade com orientação há muito adotada pelo Estado de São Paulo em virtude de diretriz traçada pela PGE no sentido de que **a cláusula da irredutibilidade de vencimentos não autoriza a percepção de valores que superem o teto constitucional**²⁴.

24 Na mesma trilha do despacho de desaprovação do **Parecer PA nº 46/2004**, o **Parecer PA nº 158/2004** (Parecerista DRA. DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS), que afirmou a incidência do corte referente ao teto remuneratório sobre a remuneração de **Diretor de Fundação Pública**, leciona: “SERVIDOR PÚBLICO. **Diretor de Fundação Pública. Percepção de vencimentos acima do teto máximo remuneratório fixado no Estado.** Discussão acerca da necessidade de devolução dos valores. **Inexistência de direito adquirido à irredutibilidade dos vencimentos porque dever de conformação da remuneração ao teto remuneratório do Secretário de Estado decorre do texto original da Constituição Federal de 1988 e Constituição Estadual de 1989.** Aplicação à espécie do artigo 17 do ADCT da Constituição Federal de 1988. Questão da boa-fé na percepção dos vencimentos deve ser analisada pela origem à luz do Despacho Normativo do Governador de 31 de janeiro de 1986” [g.n.]

62. Mas, com a publicação da EC nº 41/2003, a Procuradoria Geral do Estado foi chamada a examinar inúmeros outros temas atinentes à aplicação do teto remuneratório.
63. Assim, nos **Pareceres GPG-Cons nº 151/2004**²⁵ e **PA nº 317/2005**²⁶, a PGE reiterou a orientação de que **o teto constitucional incide sobre as complementações de aposentadorias e pensões** e, no **Parecer PA nº 42/2013**²⁷, reafirmou que **as remunerações pagas aos servidores de fundações governamentais ficam submetidas ao indigitado limite**.
64. No tocante à **pensão parlamentar**, o **Parecer PA nº 114/2014**²⁸ ratificou os precedentes vigentes no sentido de que “a pensão parlamentar de que trata a Lei Estadual nº 7.017/1991 está, como regra, sujeita ao limite máximo a que alude o artigo 37, XI, da Constituição da República; o teto apenas não se impõe nos casos – tratados no artigo 2º da Lei Estadual nº 7.017/1991 – em que o direito à pensão parlamentar já existia quando da extinção da Carteira de Previdência dos Deputados, como na hipótese analisada nos supracitados atos da Chefia da Instituição”²⁹.
65. Curial notar que nunca houve dúvida de que as **pensões por morte** estavam alcançadas pelo teto remuneratório. O **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**³⁰ foi enfático no sentido de que **apenas “as pensões que tenham natureza diversa de remuneração, como as de caráter indenizatório” não se submetem ao limite constitucional**.
66. E, instada a manifestar-se acerca da incidência do teto constitucional sobre a remuneração paga aos empregados e diretores da Agência Paulista de Promoção de Investimentos e Competitividade – INVESTE SÃO PAULO, a PGE trouxe à tona o **Parecer PA nº 50/2009**³¹, em que, firme no disposto no artigo 37, § 9º da Lei Maior, preceitua que **o teto remuneratório não se aplica no campo dos Serviços Sociais Autônomos**.

25 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

26 Parecerista DR. MAURO DE MEDEIROS KELLER.

27 Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

28 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

29 Para maiores informações quanto ao tema, recomenda-se a leitura do **Parecer PA nº 34/2007** (Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO) e do despacho proferido pelo então Procurador do Estado Adjunto, DR. MARCELO DE AQUINO, que desaprovou tal opinativo.

30 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

31 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYZSMAN.

67. A inclusão dos “Procuradores” dentre os agentes públicos submetidos ao limite remuneratório do Judiciário, perpetrada pela EC nº 41/2003, deu ensejo a discussões acerca do teto aplicável aos **Procuradores Autárquicos**.
68. Por longos anos, a PGE esposou a sujeição dos Procuradores Autárquicos ao teto remuneratório do Executivo (**Pareceres GPG-Cons nº 151/2004**³², **PA nº 44/2004**³³, **387/2004**³⁴, **149/2010**³⁵), consoante previsto no Decreto Estadual nº 48.407/2004³⁶⁻³⁷. Todavia, diante de decisões do Supremo Tribunal Federal que sustentavam entendimento dissonante³⁸, deu-se a aprovação parcial do **Parecer PA nº 03/2014**³⁹, no sentido de que a norma estadual que afastou a aplicação do teto do Poder Judiciário à remuneração dos Procuradores Autárquicos seria inconstitucional, merecendo alteração.
69. Com o advento da Lei Complementar Estadual nº 1.270/2015, a Nova Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Estado, fortaleceu-se a interpretação de que **o limite incidente sobre a remuneração dos Procuradores Autárquicos é o mesmo incidente sobre a dos Procuradores do Estado**, equivalente a 90,25% (noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Fede-

32 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

33 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

34 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

35 Parecerista DRA. CÉLIA ALMENDRA RODRIGUES.

36 Artigo 1º - Para fins de aplicação do limite máximo fixado no artigo 8º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, considerar-se-á, no âmbito da Administração Direta, Autárquica e Fundacional do Estado de São Paulo, o valor do subsídio mensal do Governador do Estado. § 1º - Para os integrantes da carreira de Procurador do Estado, e dos ocupantes de cargos de provimento em comissão privativos de Procurador do Estado, o valor a ser considerado para fins de aplicação do limite máximo fixado no artigo 8º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, é o correspondente a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento da maior remuneração do Ministro do Supremo Tribunal Federal. § 2º - O disposto no “caput” deste artigo aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista e suas subsidiárias, que recebam recursos do Estado para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.

37 Posteriormente, a Lei Complementar Estadual nº 1.077/2008 incluiu expressamente os Procuradores Autárquicos no teto do Executivo: “Artigo 3º - O limite remuneratório a ser aplicado aos Procuradores Autárquicos, nos termos do inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal, é o subsídio mensal do Governador do Estado”.

38 RE nº 558.258, 1ª T, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 9/11/2010; RE nº 562.238 AgR, 2ª T, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 2/4/2013.

39 Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

ral⁴⁰. O **Parecer SubG-Cons nº 97/2017**⁴¹ estabeleceu a aplicação de tal limite independentemente de previsão regulamentar.

70. No bojo do **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**⁴² fixou-se que, malgrado o **Tribunal de Contas do Estado** “constituir órgão auxiliar do Poder Legislativo, deve-se aplicar o teto com base na remuneração fixada na Constituição do Estado para os Conselheiros do TCE, sendo, para os demais servidores do Tribunal aplicável o teto fixado para o Poder Legislativo”. O **Parecer PA nº 24/2013**⁴³, examinando a mesma questão, reafirmou que, **enquanto os Conselheiros do TCE têm como limite o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, o teto remuneratório dos servidores da Corte de Contas corresponde ao subsídio mensal dos Deputados Estaduais.**
71. Com relação aos **Magistrados Estaduais**, o **Parecer PA nº 06/2015**⁴⁴ concluiu que “**em face da decisão liminar proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 3854**⁴⁵, o teto remuneratório a ser aplicado aos proventos de magistrados estaduais e às pensões decorrentes de falecimento de magistrados estaduais é o valor do subsídio dos Ministros daquele Tribunal”.
72. Quanto à identificação das **parcelas** sujeitas ao teto remuneratório, o **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**⁴⁶ traçou a regra mestra: “**se a verba tiver caráter remuneratório (o que deve ser verificado em cada caso pela Secretaria da Fazenda), sendo paga a servidor público, é computável para apuração do teto**”. Assim, concluiu que a **verba honorária** a que

40 Isso porque o artigo 208 da Lei Complementar Estadual nº 1.270/2015 revogou expressamente o artigo 3º da Lei Complementar Estadual nº 1.077/2008, que enquadrava os Procuradores Autárquicos no teto do Poder Executivo.

41 Parecerista DR. WOLKER VOLANIN BICALHO.

42 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

43 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

44 Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

45 Eis a ementa do julgado: “MAGISTRATURA. Remuneração. Limite ou teto remuneratório constitucional. Fixação diferenciada para os membros da magistratura federal e estadual. Inadmissibilidade. Caráter nacional do Poder Judiciário. Distinção arbitrária. Ofensa à regra constitucional da igualdade ou isonomia. Interpretação conforme dada ao art. 37, inc. XI, e § 12, da CF. Aparência de inconstitucionalidade do art. 2º da Resolução nº 13/2006 e do art. 1º, § único, da Resolução nº 14/2006, ambas do Conselho Nacional de Justiça. Ação direta de inconstitucionalidade. Liminar deferida. Voto vencido em parte. Em sede liminar de ação direta, aparentam inconstitucionalidade normas que, editadas pelo Conselho Nacional da Magistratura, estabelecem tetos remuneratórios diferenciados para os membros da magistratura estadual e os da federal” (Tribunal Pleno, REL. MIN. CEZAR PELUSO, j. 28/02/2007).

46 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

fazem jus os Procuradores do Estado, por sua natureza remuneratória, fica sujeita ao limite do artigo 37, XI, da Lei Maior⁴⁷, enquanto o abono de permanência, verba despida de feição remuneratória⁴⁸, não deve ser incluído na apuração do teto.

73. Confirmando o acerto dessa tese, o Constituinte Reformador, por meio da **Emenda Constitucional nº 47/2005**, incluiu o § 11 no artigo 37 da Constituição, para elucidar que apenas “**não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput deste artigo, as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei**”⁴⁹.
74. Diante de tal norma, solicitou-se à Procuradoria Geral do Estado que esclarecesse se o Adicional de Insalubridade, a Gratificação de Compensação Orgânica (GCO), o Adicional de Local de Exercício (ALE), a Gratificação por Atividade de Polícia (GAP), a parcela atinentemente ao Regime Especial de Trabalho Policial (RETP) e a diária-alimentação percebidos por Policiais Militares estariam sujeitos ao teto remuneratório, na medida em que supostamente revestidos de “caráter indenizatório”.
75. Examinando o tema, o judicioso **Parecer PA nº 314/2006**⁵⁰ lecionou:

19 – As manifestações preopinantes chamaram a atenção para as distinções conceituais que a doutrina faz entre indenização e gratificação, entre adicional e gratificação. Não há como deixar de referendá-las. Todavia, impõe-se observar que o sentido que se pretendeu conceder ao termo “indenização” não é o mais adequado. Ao menos, não é o mais adequado para o efeito de aplicação da **regra constitucional referente ao “teto”**, a qual – conforme já ressaltado – **foi ganhando, a cada nova redação, contornos mais estreitos e precisos, a traduzir a notória preocupação do constituinte em se rechaçarem interpretações que possam de alguma forma dilapidar a utilidade e a razão de ser do limite remuneratório imposto pela Lei**

47 No mesmo sentido: **Parecer PA nº 16/2012**, da lavra do DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

48 Segundo a doutra parecerista, o abono “equivale a prêmio para a permanência e sua concessão é expressamente prevista na própria EC 41/2003, sem ressalvas referentes à sujeição a teto, ao qual não está, portanto, submetido”.

49 Outra alteração realizada pela EC nº 47/2005 no tocante ao teto constitucional foi a previsão, no § 12 do artigo 37, da seguinte norma: “§ 12. Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores”.

50 Parecerista DR. MAURO DE MEDEIROS KELLER.

Maior. Aí, precisamente, reside o perigo: alargar-se o conceito empregue em qualquer ressalva (i.e., exceção), à regra do “teto” propiciará, conquanto pela via legal, vulnerar-se o comando normativo constitucional que impõe o “teto”. Por conseguinte, as normas que prescrevem exceções, tal como o Par. 11 do art. 37, demandam interpretação restritiva.

20 – Neste sentido, não parece correto venham a subsumir-se ao conceito de “verbas de caráter indenizatório” quaisquer gratificações ou vantagens que hajam sido criadas para compensar o servidor pelo tipo de trabalho a que submetido. Em verdade, essas parcelas destinam-se, acima de tudo, a atraí-los para serviços (cargos ou funções) que a remuneração ordinária não retribuiria de forma condizente. Ou seja, não perdem o caráter retributivo, embora situado em patamar mais elevado. Penso, com efeito, que ao menos para o fim de se aplicarem corretamente as regras constitucionais relacionadas com o “teto”, não se pode qualificar de indenizatória uma vantagem criada com base na suposição de que o servidor irá desgastar-se mais, cansar-se mais, trabalhar mais. Ou que algum dano **poderá** ocorrer. Não há que se falar em indenização para uma lesão que não ocorreu, que existe apenas “em potência”, que não passa de mera possibilidade.

21 – Em matéria de direito administrativo, não se pode vislumbrar, no que tange à responsabilidade ressarcitória, algo diverso do que sucede em direito civil. Afigura-se inadmissível prestar-se indenização que não tenha origem na necessidade de se restabelecer o desequilíbrio oriundo de um dano efetivo. É o que recorda com propriedade Sérgio Cavalieri Filho: [...].

22 – Por essas razões, e não obstante o merecido acatamento que se deve às opiniões discordantes, **não se me afigura correto atribuir-se o caráter de indenizatórias às verbas conhecidas como o adicional de insalubridade e o GCO (que estão direcionadas a melhor retribuir atividades mais penosas e fisicamente desgastantes, envolvendo o risco de lesões, mas não um dano efetivo), bem como às parcelas denominadas RETP, ALE e GAP, descritas em pormenor no ofício exordial e referidas no item 2, “supra” (eis que têm por objetivo melhor retribuir atividades que importam em aumento da carga de trabalho do servidor policial, não havendo nesses casos sequer a conotação de um dano potencial). A propósito, não abala essa conclusão o “caráter indenizatório” a que faz expressa menção o art. 1º da LCE 338/83, relativamente à RETP. Trata-se aí de uma ficção legal, cuja eficácia há de se circunscrever aos limites da legislação infraconstitucional de regência. Vale dizer: não se pode admitir que uma ficção criada pelo legislador ordinário se imponha ao comando editado pelo constituinte, desfigurando o sentido empregue pelo constituinte por força do alcance que lhe empresta, ficticiamente, o legislador ordinário. Destarte, também a RETP deve ser computada para o fim de se estabelecer o “teto salarial” do Policial Militar.**

23 – Outro tanto, porém, não se deve concluir quanto à diária-alimentação. Esta forma de auxílio remuneratório, que encontra supedâneo no Decreto-Lei 15.620/46 e na Lei 7.524/91, representa uma espécie de reembolso a gastos realizados pelo servidor em decorrência das missões a que destinados os Policiais Militares. [g.n.].

76. Também firme no compromisso de rechaçar “interpretações que posam de alguma forma dilapidar a utilidade e a razão de ser do limite remuneratório imposto pela Lei Maior”, foi proferido o **Parecer PA nº 30/2012**⁵¹, que concluiu pela **inconstitucionalidade dos dispositivos de leis estaduais que excluem do alcance do teto constitucional a “bonificação por resultados” e a “participação nos resultados”**⁵². Do opinativo, colhe-se:

36. O caso, à altura fica evidente, é de **extravazamento do espaço de interpretação do enunciado constitucional**. Quis-se prescrever que a Constituição não diz o que de fato diz, como se, por simples truque de linguagem, fora possível comprimir o sistema remuneratório constitucional para afirmar que, fora dele e de seu regramento geral e universal, há um sistema paralelo, onde não medram remunerações, subsídios, vencimentos nem vantagens, mas “bonificações” e “participações” não sujeitas a outras peias que as da imaginação do legislador ordinário.

[...] tudo o que os agentes públicos percebem do Estado, a qualquer título, constitui remuneração, e nessa condição rege-se por normas constitucionais ordenadoras dos dispêndios públicos com pessoal, entre as quais a que estabelece o teto remuneratório desses mesmos agentes.

41. Embora mais não tenha sido preciso para deduzir a inconstitucionalidade dos dispositivos de leis estaduais que situam a “bonificação por resultados” e a “participação dos resultados” fora do teto constitucional,

51 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

52 Na mesma senda, o **Parecer PA nº 61/2013**, assim ementado: “CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. TETO. Bonificação por resultados. Leis Complementares Estaduais nº 1.078, de 17 de dezembro de 2008; nº 1.079, de 17 de dezembro de 2008; nº 1.086, de 18 de fevereiro de 2009; nº 1.104, de 17 de março de 2010; e nº 1.121, de 30 de junho de 2010. Participação nos resultados. Lei Complementar Estadual nº 1.059, de 18 de setembro de 2008. Dúvidas da Administração a respeito dos pressupostos e consequências da orientação firmada pela Procuradoria Geral do Estado com a aprovação do Parecer PA nº 30/2012, que deu pela inconstitucionalidade dos dispositivos legais que excluem do teto remuneratório referidas gratificações de serviço. Natureza remuneratória dessas vantagens. Irrelevância de estarem desvinculadas de resultados individuais. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Possibilidade, em tese, de pagamento concomitante com outras gratificações de produtividade. Consideração da natureza específica. Observância das regras estaduais de cálculo de vantagens pecuniárias e benefícios, quanto aos servidores estatutários. Ressalva feita em relação aos admitidos pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho. Precedente: Parecer PA nº 86/2011” (Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR).

há como tornar essa conclusão ainda mais óbvia: basta fazer ver que tais prestações, aparentemente atípicas, não passam, ao menos para os servidores estatutários, de **gratificações de serviço**, entre nós sempre consentidas como remuneração.

42. Afinal, tanto a “bonificação por resultados” como a “participação nos resultados”, prestações idênticas em essência, constituem acréscimos pecuniários ao vencimento do servidor pagos “*de acordo com o cumprimento de metas fixadas pela Administração*” e “*na proporção direta do cumprimento das metas*” definidas para a unidade administrativa onde o funcionário desempenha suas funções. São, por outras palavras, vantagens pecuniárias modais, devidas apenas à medida que se obtêm, pelo serviço, determinados resultados tidos por desejáveis pela Administração Pública. [grifos nossos e originais].

77. Outra questão discutida desde o advento da EC nº 41/2003 diz respeito à inclusão das parcelas pagas a servidores públicos em decorrência da **participação em órgãos de deliberação coletiva (“jeton”)** ou da **participação no Tribunal de Impostos e Taxas (TIT)** no teto constitucional.
78. Apreciando o tema, o **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**⁵³ ponderou que **tais parcelas “devem ser consideradas como vantagem remuneratória para fins de redução ao teto do Poder Executivo estabelecido em decorrência das disposições da EC-41”**. Com espeque no artigo 37, § 9º, da Lei Maior, ressaltou, no entanto, que **“as vantagens remuneratórias percebidas por servidor em razão de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas que dependem recursos próprios para as despesas de pessoal (portanto, não dependentes) não são consideradas para fins de teto porque essa remuneração não onera recursos públicos”**.
79. Mais recentemente, o **Parecer PA nº 27/2010**⁵⁴ reiterou tal entendimento ao concluir que **“os valores percebidos em decorrência de participação em órgãos de deliberação coletiva da SPPREV devem ser considerados como vantagem remuneratória para fins de aplicação do ‘teto’ estabelecido no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal”**.
80. A desaprovação do **Parecer PA nº 28/2015**⁵⁵, porém, conferiu novo rumo ao tratamento da matéria ao afirmar a **não incidência do teto remuneratório às hipóteses de “jeton” pago por empresas estatais dependentes**.

53 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

54 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYZSMAN.

55 Parecerista DRA. LUCIANA RITA LAURENZA SALDANHA GASPARINI.

81. A valer, no despacho de desaprovação de tal opinativo, o então Subprocurador Geral do Estado da Área da Consultoria, DR. ADALBERTO ROBERT ALVES, sustentou que **os honorários recebidos em decorrência de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas estatais, dependentes ou não, ficam incólumes ao teto constitucional**, sob os seguintes fundamentos:

O administrador (conselheiro/diretor), ao aceitar o cargo para o qual foi eleito, não se obriga contratualmente perante a estatal. Vincula-se ele tão somente à lei e ao estatuto societário, cujas regras disciplinam sua atividade, seus deveres e encargos.

É dizer: não se subsume, a figura do membro de Conselho de Administração (ou Fiscal) de empresa paraestatal, àquelas hipóteses de exercício de cargo, emprego ou função previstas nos dispositivos em comento da Constituição Federal.

Além disso, a atuação de agentes públicos nos Conselhos não guarda qualquer relação com o plexo de atribuições desempenhadas em seus respectivos cargos: a regulamentação a que estão submetidos os Conselheiros se dá pela Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.040, de 15 de dezembro de 1976) e pelos estatutos sociais das empresas.

Do que foi dito acima decorre a impropriedade de se trazer à baila a discussão sobre a participação de agentes públicos em paraestatais dependentes ou não dependentes.

Essa distinção somente é relevante quando a relação entre a estatal e o agente público está jungida ao regime jurídico celetista ou estatutário (é dizer, o regime jurídico ordinário dos servidores públicos), não na hipótese vertida nos autos, em que o agente público é representante do acionista (único ou majoritário, a depender do caso). [g.n.].

82. No que atine aos **valores recebidos pela participação em sessões e pelo julgamento de processos do Tribunal de Impostos e Taxas (TIT)**, o recente Parecer PA nº 29/2017⁵⁶ seguiu o caminho trilhado pelos Pareceres GPG-Cons nº 151/2004, PA nº 314/2006⁵⁷ e PA 30/2012⁵⁸, para concluir que

[...] conquanto a Lei n. 13.457/09 declare que as parcelas pagas aos juízes do TIT teriam caráter indenizatório, parece-nos tratar-se, na realidade, de

56 Parecerista DRA. LUCIANA RITA LAURENZA SALDANHA GASPARINI.

57 Parecerista DR. MAURO DE MEDEIROS KELLER.

58 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

remuneração pelo exercício da função. Nesse contexto, a declarada natureza indenizatória não se prestaria – invocando-se por fundamento o disposto no §11 do artigo 37 da Constituição Federal – a afastar o cômputo de tais verbas para aplicação do limite constitucional remuneratório.

83. Mas, sem dúvida, o tema mais debatido a partir do advento da EC nº 41/2003 diz respeito à incidência do teto remuneratório nas situações de **acúmulo de vínculos remunerados**. Recorde-se: desde a EC nº 19/1998 o artigo 37, XI, da Lei Maior preceitua que estão sujeitos ao limite constitucional “a remuneração e o subsídio [...], os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, **percebidos cumulativamente ou não**”.
84. Deveras, assim que a EC nº 41/2003 veio a lume, conferindo aplicabilidade imediata a tal norma⁵⁹, a Procuradoria Geral do Estado foi instada a esclarecer se os **proventos decorrentes da carreira militar** deveriam ser somados à **remuneração pelo exercício de cargo de direção em autarquia**, para fins de incidência do teto remuneratório.
85. O **Parecer PA nº 156/2004**⁶⁰ interpretou a expressão “percebidos cumulativamente ou não”, constante do artigo 37, XI, da Lei Maior, em conjunto com o preceituado nos artigos 37, XVI⁶¹, 40, § 11⁶² e 42, § 1^{o63}, c/c o artigo 142, § 3^o, VII,⁶⁴ da CF/1988, concluindo que a submissão ao teto remuneratório deveria ser “obedecida também nas hipóteses de percepção acumulada de proventos decorrentes da inatividade militar e de qualquer espécie remuneratória decorrente do exercício de cargo cuja acumulação esteja constitucionalmente autorizada”.

59 Lembre-se que o STF entendeu inaplicável a redação conferida pela EC nº 19/1998 ao artigo 37, XI, da Lei Maior, enquanto não aprovada a lei prevista no artigo 48, XV, do Código Base.

60 Parecerista DR. ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTÓDIO.

61 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 privativos de médico.

62 §11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98).

63 § 1^o Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8^o; do art. 40, § 9^o; e do art. 142, §§ 2^o e 3^o, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3^o, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98).

64 VIII - aplica-se aos militares o disposto no art. 7^o, incisos VIII, XII, XVII, XVIII, XIX e XXV, e no art. 37, incisos XI, XIII, XIV e XV, bem como, na forma da lei e com prevalência da atividade militar, no art. 37, inciso XVI, alínea “c”; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 77, de 2014).

86. Não obstante a clareza da tese sustentada no opinativo, a DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI, então Subprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria, em **brilhante arrazoado**, levou em conta outros aspectos envolvidos na questão e aprovou-o apenas parcialmente.
87. Segundo a saudosa Procuradora do Estado, o método sistemático de interpretação impediria que se atribuisse ao termo “percebidos cumulativamente ou não”, constante do artigo 37, XI, da Lei Maior, sentido que determinasse que remunerações decorrentes de vínculos diversos devam ser somadas para fins de incidência do teto constitucional. A dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, fundamentos da República, assim como a autorização de acúmulo de vínculos, prevista no artigo 37, XVI, da CF/1988, seriam diretamente vulnerados caso vinguisse exegese que culminasse na ideia de trabalho não remunerado no âmbito da Administração Pública⁶⁵.
88. Por isso, seria de rigor reconhecer que a expressão “percebidos cumulativamente ou não” significaria simplesmente que, **mesmo nas hipóteses de acúmulo de vínculos, a remuneração atinente a cada um deles haveria de sofrer a limitação remuneratória prevista pelo Constituinte**⁶⁶.
89. Entretanto, de acordo com a i. parecerista, igual raciocínio não poderia ser aplicado às **situações de acúmulo que envolvem a percepção de proventos**, porquanto do artigo 40, § 11, da Constituição Federal, seria inevitável extrair **imposição para que o teto remuneratório seja aplicado “à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos**, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo”.

65 Eis as palavras da parecerista: “Reputo flagrantemente contrário ao princípio da moralidade, assim como aos outros princípios constitucionais inicialmente elencados, permitir que servidor ocupe cargo ou emprego públicos **sem remuneração**. Se o sistema constitucional não protegesse a remuneração, seria possível fazer concurso público para preencher cargos sem atribuir-lhes retribuição. Evidentemente, isto violaria os próprios fundamentos do Estado. O vínculo entre servidor e Estado é profissional e exige remuneração”.

66 Tal entendimento estava escorado em decisão administrativa proferida aos 05/02/2004 pelo Pretório Excelso que, instado a manifestar-se acerca da incidência do limite constitucional nas hipóteses em que Ministros da Corte Suprema acumulam o exercício desse cargo com o de cargo no Tribunal Superior Eleitoral, concluiu que as remunerações decorrentes de cada um desses vínculos não haveriam de ser somadas para fins de aplicação do teto remuneratório.

90. Mesmo com relação às cumulações desse jaez, porém, seria forçoso admitir, em respeito ao **direito adquirido**, que, quando **constituídas até a publicação da EC nº 41/2003**, o teto constitucional haveria de **incidir isoladamente**.
91. Já quanto às **pensões**, na medida em que também não estavam abrangidas pelo artigo 40, § 11, da Lei Maior, **não deveriam ser somadas para fins de incidência do teto remuneratório**.
92. Essas diretrizes, todavia, foram apenas parcialmente aprovadas pelo Procurador Geral do Estado⁶⁷, que deixou “de acolher a proposta de interpretação conforme do disposto nos incisos XI e XVI do artigo 37 da Constituição Federal, na redação que lhes atribuíram, sucessivamente, as Emendas Constitucionais nº 19/98 e 41/03, proposta essa que retira da expressão “percebidos cumulativamente ou não”, contida no primeiro dos citados dispositivos, o sentido de que estariam sujeitos a um teto único os vencimentos, na forma de subsídio ou não, os proventos da aposentadoria ou as pensões percebidas cumulativamente por um mesmo agente público”⁶⁸. Assentou, portanto, que **nas hipóteses de percepção cumulada de espécies remuneratórias o teto constitucional deve incidir sobre a soma dos valores a que faz jus o servidor, e não isoladamente**⁶⁹.

67 DR. ELIVAL DA SILVA RAMOS.

68 Quanto a isso, o i. professor das Arcadas ponderou: “**não me parece que a carga semântica e contextual da expressão permita tal assertiva, o que, ademais, vem corroborado pela interpretação histórica do texto, pois não resta a menor dúvida de que o Constituinte de Revisão pretendeu sujeitar todas as espécies remuneratórias a um único teto, independentemente de se tratar de uma situação de acumulação remunerada ou não.** Diante disso, a intelecção propugnada para a expressão *sub examine* não pode ser acatada, até porque reduziria o seu conteúdo significativo praticamente ao nada, já que não seria razoável que, em regime de acumulação remunerada, uma determinada situação funcional se submetesse ao teto e outra não, à falta de disposição expressa autorizando tal ilação” [g.n.].

69 Cumpre destacar a seguinte observação do i. Procurador Geral do Estado quanto ao ponto: “**É certo, por outro lado, que, mesmo em relação às situações constituídas posteriormente à vigência da EC nº 41/03, poder-se-ia apontar o vício de inconstitucionalidade em relação à pretendida sujeição da percepção cumulativa de remuneração, proventos ou pensões, em qualquer uma das variadas combinações possíveis, a um único teto, na medida em que estaríamos, de algum modo, admitindo a prestação de serviços sem estipêndio, o que contraria princípios estruturais de nossa ordem jurídico-constitucional, quais sejam, o da dignidade da pessoa humana e o do valor social do trabalho (artigo 1º, incisos III e IV, da CF), como muito bem lembrado no aditamento de fls. 23/31.** Todavia, no que concerne ao posicionamento da PGE quanto a essa questão, do qual poderá decorrer proposta de ingresso com ação direta declaratória de inconstitucionalidade perante o STF, cabe proceder com maior **cautela**, até porque o Pretório Excelso está na iminência de proferir importantes julgamentos em relação à chamada Reforma da Previdência” [grifos nossos e originais].

93. No tocante às situações de acúmulo consolidadas antes da publicação da EC nº 41/2003, porém, o i. Procurador Geral do Estado acedeu à tese de que, em respeito ao direito adquirido, não deveriam ser colhidas pela imposição concernente ao teto único. Eis suas razões:

A) Restou assentado no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, de par com a melhor doutrina e com a jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal, o entendimento de que as emendas constitucionais devem reverência ao princípio da intangibilidade do direito adquirido, reforçado, no tocante à remuneração dos servidores públicos, pela cláusula da irredutibilidade de seus vencimentos ou subsídios (inciso XV do artigo 37 da CF, com a redação da EC nº 19/98);

B) A Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, em sua redação primitiva, sujeitava a remuneração dos servidores públicos ao princípio do teto estipendiário, porém não contemplava a regra do teto único, ficando cada situação geradora de ganho, em regime de acumulação, submetida ao correspondente fator de limitação;

C) Embora tenha esta Procuradoria Geral do Estado firmado posição no sentido de admitir a reconfiguração do teto constitucional, sem que se possa, em relação a isso, invocar a proteção do inciso XXXVI, do artigo 5º, da Constituição, combinado com o inciso XV, de seu artigo 37, exatamente porque o fator de limitação, no caso, constava da Carta Magna em sua redação original, não se aplica o referido entendimento à espécie, pelo motivo apontado na letra B, supra.

Em relação a esse aspecto, é de boa técnica a adoção da interpretação conforme, porquanto, de outro modo, estaríamos reconhecendo, em sede de aplicação administrativa, que o inciso XI, do artigo 37, da CF, combinado com o artigo 8º da EC nº 41/03, perpetrou rematada inconstitucionalidade.

Nem se argumente, a propósito, com o estatuído no artigo 9º da mencionada Emenda nº 41, que faz explícita invocação ao que houvera sido estipulado no artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que acompanhou a Carta de 1988. Esse dispositivo, de índole transitória, veio permitir que a sistemática de remuneração dos servidores públicos anterior a 5 de outubro de 1988 sofresse um ajustamento às novas regras constitucionais, subtraindo essa específica eficácia retrospectiva (efeitos imediatos que colhem situações constituídas no passado) da cláusula protetiva do inciso XXXVI, do artigo 5º, da CF. Em se tratando de um regime de transição desenhado pelo próprio Constituinte Originário, nada há que se objetar. Porém, não se pode admitir que a mera invocação desse dispositivo constitucional transitório tenha o condão de autorizar o Constituinte Derivado de Revisão a fazer *tábula rasa* do princípio do direito adquirido. Assim,

ou existe direito adquirido e de nada serve a norma do artigo 9º da EC nº 41/03, que faz referência a um regime excepcional de transição inaplicável à espécie, ou não existe direito adquirido e, nessa hipótese, também a nada se presta a remissão ao artigo 17 do ADCT. Em outras palavras, trata-se de dispositivo anódino, que apenas denota uma pretensão impossível de se concretizar pela via escolhida (a única via que permitiria a eliminação de direitos adquiridos seria a da quebra da ordem constitucional...). [grifos nossos e originais].

94. Essa orientação foi reiterada no despacho de aprovação parcial⁷⁰ do **Parecer PA nº 280/2004**⁷¹, em que se afirmou que o teto remuneratório “aplica-se isoladamente apenas às situações de acumulação remunerada constituídas anteriormente a 31.12.2003, de modo que, para efeito desse dispositivo, também as pensões concedidas após essa data devem ser somadas a qualquer outra remuneração que os respectivos beneficiários porventura percebam dos cofres públicos”, assim como no sempre citado **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**⁷².
95. O **Parecer GPG nº 10/2009**⁷³ chegou a estabelecer exceção a tal entendimento, ao firmar tese no sentido de que “na hipótese de cumulação entre proventos e vencimentos de cargo em comissão puro, o teto salarial deve ser aplicado separadamente em relação a cada uma dessas remunerações”.
96. Contudo, essa ressalva vigorou por curto período, pois a aprovação do **Parecer PA nº 130/2011**⁷⁴ restabeleceu a diretriz geral no sentido de que, para as cumulações posteriores à EC nº 41/2003, “o limite de remuneração (“teto”) previsto na atual redação do inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal aplica-se sobre a somatória das parcelas percebidas do Poder Público, ainda que se trate de cumulação de proventos, ou vencimentos, com pensão por morte”.

70 Da lavra da DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

71 Parecerista DR. MAURO DE MEDEIROS KELLER.

72 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

73 Parecerista DRA. CRISTINA MAURA R. S. MARÇAL FERREIRA.

74 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYZSMAN. Eis a ementa do opinativo: “TETO REMUNERATÓRIO. VENCIMENTOS. PROVENTOS. PENSÃO MENSAL. Representação formulada pela APESP, propondo que, em caso de percepção cumulativa de proventos ou vencimentos com pensão, o teto remuneratório previsto no artigo 37, XI, da CF, incida sobre cada uma das parcelas isoladamente. Ausência de fatos novos a justificar a modificação do entendimento da PGE. Questão a ser dirimida pelo STF, que já acolheu a repercussão geral da questão constitucional. Proposta de revisão do entendimento preconizado no Parecer GPG nº 10/2009, no qual se concluiu que “na hipótese de cumulação entre proventos e vencimentos de cargo em comissão puro, o teto salarial deve ser aplicado separadamente em relação a cada uma dessas remunerações”.

97. No mesmo passo, os **Pareceres PA nº 112/2015⁷⁵ e 36/2016⁷⁶** reafirmaram que, **nos casos de cumulação de proventos com remuneração de cargo em comissão, o teto constitucional deve incidir sobre a soma de tais parcelas.**
98. A seu turno, o **Parecer PA nº 06/2013⁷⁷** concluiu que, **em hipótese de cumulação de espécies remuneratórias em que parte é anterior à vigência da EC nº 41/2003 e parte é posterior a ela, a aplicação do teto deve ocorrer isoladamente, em relação a parcelas percebidas desde antes do advento da emenda e, em relação à parcela posterior, somando-a à demais.**
99. Quanto às situações constituídas sob o amparo da orientação posta no Parecer GPG nº 10/2009, em despacho exarado aos 28/06/2016 o Procurador Geral do Estado ponderou:

[...]. Se há um ponto absolutamente consensual no debate ora travado, é o de que **as dúvidas exegéticas relativas à aplicação do teto constitucional somente deixarão de existir, propiciando a completa segurança jurídica no trato da matéria, quando o STF julgar os diversos recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida, tendo por tema a aplicação do teto às situações de acumulação remunerada.**

[...] não se mostra conveniente, oportuno e consentâneo com o interesse público, flexibilizar a orientação mais do que decenária sobre a aplicação do teto constitucional em situações de acumulação remunerada: (A) para além do objeto dos expedientes; (B) com expressivo incremento de despesas, em momento de grave crise fiscal; (C) sem que o STF tenha se pronunciado sobre o tema (em suas diversas variantes), mas dando total guarida aos pedidos de suspensão formulados pela PGE/SP e demais órgãos de advocacia pública do País, no sentido de se emprestar ao texto constitucional interpretação estrita nessa matéria tormentosa.

[...] A moderna doutrina administrativista, sob influência de construções europeias, tem enfatizado a **importância de se resguardar a confiança legítima dos administrados e, também, de servidores em suas relações funcionais com a Administração, no que diz respeito à alteração de orientações de caráter normativo ou equiparado.**

75 Parecerista DRA. LUCIANA RITA LAURENZA SALDANHA GASPARINI.

76 Parecerista DRA. SUZANA SOO SUN LEE.

77 Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

[...] sob inspiração do princípio da confiança legítima, pode a Administração justificar a manutenção de situações concretas constituídas sob o amparo de jurisprudência administrativa superada, não para resguardar inexistentes direitos adquiridos, mas para evitar o desfazimento subsequente de suas decisões no âmbito do Poder Judiciário, sempre que o tema se prestar a forte dissenso hermenêutico.

39. Ora, dúvida não há de que a aplicação do teto remuneratório constitucional às diversas situações de percepção cumulativa de vencimentos, proventos e pensões tem encetado forte dissídio na jurisprudência administrativa e judiciária.

40. Por conseguinte, partindo do pressuposto de que as reduzidas situações concretas porventura ainda persistentes no âmbito da Administração Pública Estadual, direta e autárquica, da acumulação de proventos da inatividade com vencimentos pelo exercício de cargo de provimento em comissão puro foram constituídas em atenção a necessidades da própria Administração no provimento desses cargos, condizentes com o interesse público, entendo que deveriam ser mantidas indenês, até que sobrevenha a definitiva decisão do STF sobre o assunto. Depois dessa decisão, se contrária à incidência individualizada do teto constitucional, bastará aplicar o limitador de acordo com a orientação geral vigente, somando as duas remunerações, respeitada a irrepetibilidade das quantias até ali percebidas. [grifos nossos e originais].

100. Releva notar que, enquanto a Procuradoria Geral do Estado, **respaldada por decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas no bojo de pedidos de suspensão de segurança**, defendia a tese de que o teto remuneratório deveria incidir sobre a somatória das verbas recebidas em decorrência de acúmulo de vínculos com a Administração, entendimento diverso era esposado em decisões administrativas do próprio STF, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).
101. Com efeito, em sessão administrativa realizada aos 05/02/2004, o Pretório Excelso decidiu, por unanimidade, que nas hipóteses de acúmulo do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal com o cargo de Ministro do Tribunal Superior Eleitoral, o teto remuneratório haveria de incidir isoladamente.
102. De modo parelho, o artigo 8º, II, “a”, da Resolução CNJ nº 13/2006 exclui do alcance do teto constitucional a “remuneração ou provento decorrente do exercício do magistério, nos termos do art. 95, parágrafo único, inciso I, da Constituição Federal”. Idêntico entendimento foi adotado pelo CNJ quanto às cumulações que envolvem pensões por morte e aplicado, ainda, no âmbito do CNMP.

103. Pois bem. No julgamento dos recursos extraordinários nº 602.043 e 612.975, em 27/04/2017, o Supremo Tribunal Federal fixou tese que segue exatamente essa orientação contrária à albergada pela Procuradoria Geral do Estado.

II– A DECISÃO PROFERIDA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRA-ORDINÁRIOS Nº 602.043 E Nº 612.975

104. O RE nº 612.975 teve por objeto situação de **acúmulo de proventos** do posto de Tenente Coronel da reserva da Polícia Militar do Estado do Mato Grosso **com remuneração** pelo exercício do cargo de Odontólogo vinculado ao Sistema Único de Saúde, consolidada **antes do advento da EC nº 41/2003**.
105. Por sua vez, o RE nº 602.043 tratou de hipótese de **acumulação remunerada de dois cargos públicos de médico**, também **caracterizada em momento anterior à EC nº 41/2003**.
106. Nos dois casos, as decisões proferidas em segunda instância tomaram por fundamento a proteção ao direito adquirido para concluir que o teto constitucional deveria incidir isoladamente, e não sobre a soma das remunerações percebidas pelos servidores interessados. Assim, ambos os recursos questionaram essas decisões alegando ofensa aos artigos 9º da EC nº 41/2003 e 17 do ADCT.
107. Ora, a prevalecer no STF a orientação assentada pela Procuradoria Geral do Estado de São Paulo acerca das situações de acúmulo caracterizadas antes da EC nº 41/2003, era mesmo de se esperar o desprovimento dos recursos extraordinários sob exame.
108. De fato, o despacho proferido pelo Procurador Geral do Estado quando da apreciação do **Parecer PA nº 156/2004** consagrou o entendimento de que, à luz do princípio da intangibilidade do direito adquirido, o artigo 9º da EC nº 41/2003 não teria o condão de fazer com que a incidência do teto constitucional sobre a **soma** de remunerações decorrentes de vínculos distintos, comando que apenas se tornou imperativo a partir da publicação de tal emenda, abrangesse situações de acúmulo anteriormente consolidadas.
109. Ocorre que, ao desprover os aludidos apelos, o Supremo Tribunal Federal trilhou caminho diverso e, tratando da questão atinente ao direito adquirido apenas *a latere*, fixou tese, **muito mais ampla**, que impõe **a incidência isolada do teto constitucional em quaisquer hipóteses**

de acúmulos autorizados pela Lei Maior, independentemente de se tratar de situações consolidadas antes ou depois da Emenda Constitucional em questão.

110. Deveras, o MIN. MARCO AURÉLIO, relator dos recursos, propôs interpretação conforme da norma inscrita no artigo 37, XI, da Lei Maior, pela EC nº 19/1998, sustentando que o termo “percebidos cumulativamente ou não”, constante dessa norma, deveria incidir apenas sobre as acumulações consolidadas à margem do disposto no artigo 37, XVI, da Lei Maior⁷⁸. Segundo ele, compactuar com exegese diversa seria anuir com ofensa ao direito adquirido, aos valores sociais do trabalho e à norma constitucional que contempla as hipóteses de cumulações legítimas de vínculos, por meio de emenda constitucional. De seu voto, colhe-se:

A cláusula contida no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal – “percebidos cumulativamente ou não” – diz respeito a junções remuneratórias fora das autorizadas no inciso que se segue, ou seja, o XVI, a viabilizar a simultaneidade do exercício de dois cargos de professor, a de um cargo de professor com outro técnico ou científico e a de dois cargos privativos de profissionais da saúde.

Ante o quadro, nego provimento ao extraordinário, reconhecendo: 1) **a inconstitucionalidade da expressão “percebidos cumulativamente ou não” contida no artigo 1º da Emenda Constitucional nº 41/2003, no que deu nova redação ao artigo 37, inciso XI, da Carta da República, considerada interpretação que englobe situações jurídicas a revelarem acumulação de cargos autorizada constitucionalmente;** e 2) **a inconstitucionalidade do artigo 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003, afastando definitivamente o artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, porquanto surtiu efeitos na fase de transformação dos sistemas constitucionais – Cartas de 1967/1969 e 1988 –, excluída a abrangência a ponto de fulminar direito adquirido.** [g.n.].

111. Malgrado o MIN. ALEXANDRE DE MORAES, em voto que parece não se amoldar perfeitamente aos casos julgados⁷⁹, também tenha feito refe-

⁷⁸ Peço vênia para expor o absurdo da tese, que parte da premissa de que o Constituinte teria, no inciso XI, do artigo 37, contemplado norma destinada a disciplinar situações que, por força do comando posto no inciso XVI do mesmo dispositivo, nem sequer deveriam acontecer. Para chegar ao mesmo resultado prático pretendido pelo Ministro, que já revelou escolher os fundamentos de suas decisões depois de defini-las, muito melhor seria conferir à expressão a exegese proposta pela DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI quando da aprovação parcial do **Parecer PA nº 156/2004**.

⁷⁹ O i. julgador faz alusão à incidência do artigo 11 da EC nº 20/1998 (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

rência à proteção ao direito adquirido, os demais ministros acederam à interpretação conforme à Constituição proposta pelo relator por compreenderem que entendimento outro levaria à vulneração do **direito fundamental ao trabalho remunerado**⁸⁰ e do **direito às cumulações previstas no artigo 37, XVI, da Lei Maior**⁸¹. Subjacente a todos os votos estava o princípio da unidade da Constituição Federal, a que a MIN. CARMEN LÚCIA aludiu nos seguintes termos:

[...] **a Constituição não dá com a mão direita para tirar com a esquerda.** Não se pode garantir um direito numa passagem da Constituição e, em outra, retirar, menos ainda quando se trata de retirada do que é um direito fundamental, que é o direito a ter uma contraprestação pelo trabalho prestado. [g.n.].

112. Apenas o MIN. EDSON FACHIN proferiu voto divergente, no sentido de que o teto constitucional deveria incidir sobre o somatório das remunerações em quaisquer hipóteses de acúmulo de vínculos. Levando ao extremo o raciocínio exposto pelo MIN. CEZAR PELUSO no julgamento do MS nº 24.875, o i. julgador esposou que o artigo 37, XI, da Lei Maior, desde sua redação primitiva estaria a determinar a incidência do teto constitucional sobre toda e qualquer parcela percebida pelos agentes públicos, considerado também o acúmulo de vínculos, comando este que não deveria ser tido por ofensivo a outros preceitos constitucionais a ele contemporâneos.
113. Nesse ambiente, o Plenário aprovou a tese de que *“nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do artigo 37, inciso XI, da Carta da República pressupõe a consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público”*.

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), embora nada indique que o acúmulo objeto do recurso tenha se operado em contraste com o disposto no artigo 37, § 10, da Lei Maior (§ 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). Outrossim, menciona a norma posta no artigo 95, III, da Constituição, malgrado a situação de acúmulo não envolva membro da Magistratura.

80 Nesse sentido: os MINISTROS ROBERTO BARROSO, ROSA WEBER, LUIZ FUX, RICARDO LEWANDOWSKI e CARMEN LÚCIA.

81 Nesse sentido: os MINISTROS LUIZ FUX, RICARDO LEWANDOWSKI, GILMAR MENDES e CARMEN LÚCIA.

114. Conquanto esse texto não faça expressa menção ao acúmulo de **proventos**, nem ao **artigo 40, § 11, da Lei Maior**, que determina a aplicação do “limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade”, parece-me imperioso deduzir que a indigitada tese, até porque afirmada em caso concreto que discutia exatamente a percepção cumulada de proventos com remuneração, também incide quando caracterizada essa espécie de acúmulo.
115. A corroborar tal ilação, o voto do relator é explícito no sentido de que a exegese por ele preconizada haveria de ser “**observada no tocante às demais circunstâncias constitucionais de acumulação de cargos, empregos e funções públicas, alusivas a vencimento, subsídio, remuneração oriunda do exercício de cargos em comissão, proventos e pensões, ainda que os vínculos digam respeito a diferentes entes federativos**”.
116. Diferentemente, a omissão do texto da tese quanto às hipóteses de acumulações remuneradas de **pensões** não se afigura suplantável com mero recurso a esse excerto do voto do MIN. MARCO AURÉLIO.
117. Isso porque os recursos em foco **não tiveram por objeto situações de acúmulo de pensão**, as quais deverão ser apreciadas pelo Plenário do STF no bojo do futuro julgamento do **RE nº 602.584**⁸².
118. Logo, em síntese, tem-se que **o julgamento dos recursos em foco determina que, em todas as hipóteses constitucionalmente autorizadas de percepção cumulada de remunerações e proventos de aposentadoria decorrentes do exercício de cargo, função ou emprego público, o teto remuneratório há de incidir isoladamente**.

III – A REPERCUSSÃO DO DECISUM SOBRE A JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA

119. Como sabido, não existe disposição constitucional ou legal expressa que vincule os órgãos da Administração Pública à decisão proferida em

82 A repercussão geral da matéria foi reconhecida em decisão que porta a seguinte ementa: “TETO REMUNERATÓRIO – INCIDÊNCIA SOBRE O MONTANTE DECORRENTE DA ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÃO – ARTIGO 37, INCISO XI, DA CARTA FEDERAL E ARTIGOS 8º E 9º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. Possui repercussão geral a controvérsia sobre a possibilidade de, ante o mesmo credor, existir a distinção do que recebido, para efeito do teto remuneratório, presentes as rubricas proventos e pensão, a teor do artigo 37, inciso XI, da Carta da República e dos artigos 8º e 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003” (Rel. MIN. MARCO AURÉLIO).

recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral, previsto no artigo 102, § 3º, da Constituição da República.

120. Todavia, fato é que, sobretudo desde a consagração do instituto da repercussão geral pela Emenda Constitucional nº 45/2004, o recurso extraordinário tem adquirido contornos objetivos⁸³, havendo forte corrente doutrinária e jurisprudencial que sustenta que as decisões exaradas pelo Pretório Excelso nos julgamentos desse jaez vinculariam ao menos juízes e Tribunais.

121. Seguindo essa linha de raciocínio, já na vigência do Novo Código de Processo Civil, LUIZ GUILHERME MARINONI⁸⁴ obtemperou:

Como a questão constitucional com repercussão geral necessariamente tem relevante importância à sociedade e ao Estado, a decisão que a enfrenta, por mera consequência, assume outro *status*. **Não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais caracterizadas pela relevância e pela transcendência e, ainda assim, estas poderiam ser tratadas de maneira diferente pelos tribunais e juízes inferiores. A ausência de efeito vinculante constituiria mais uma afronta à Constituição Federal, desta vez à norma do art. 102, § 3º, que deu ao Supremo Tribunal Federal a incumbência de atribuir – à luz do instituto da repercussão geral – unidade ao direito mediante a afirmação da Constituição.** [g.n.].

122. O acolhimento dessa tese pelo legislador pode ser extraído da nova redação conferida ao artigo 1.030 do Novo Código de Processo Civil pela Lei nº 13.256/2016, *in verbis*:

Artigo 1.030 - Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

I – **negar seguimento:**

83 GILMAR FERREIRA MENDES e LÊNIO STRECK, comentando o § 3º do artigo 102 da *Lex Legum*, que incluiu a repercussão geral dentre os requisitos de admissibilidade dos recursos extraordinários, ensinam que “o escopo do instituto [da repercussão geral] é a maximização da feição objetiva do recurso extraordinário, característica que bem pode servir ao propósito republicano de dar coerência e integridade ao direito” (In: CANOTILHO, J.J. GOMES; MENDES, GILMAR F.; SARLET, INGO W.; STRECK, LÊNIO L. (Coords.) *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 1407).

84 *Precedentes obrigatórios*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 307.

[...] b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;

II – encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos; [...]”. [g.n.].

123. Daí que, diante da vinculação do Judiciário às decisões proferidas pelo STF em sede de repercussão geral, afigura-se de todo recomendável a reavaliação dos precedentes administrativos que as contrariem.
124. Ainda na vigência do Código Civil de 1973, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.418/2006, esta Procuradoria Administrativa defendeu que “não obstante não estar expresso na Constituição Federal ou na Lei Federal nº 11.418/2006 ser a decisão proferida em recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral dotada de efeitos vinculantes à Administração Pública, não parece aconselhável venha o Estado de São Paulo a descumprir tal decisão”⁸⁵.
125. Nessa esteira, avulta a importância do reexame da jurisprudência administrativa paulista que trata do teto constitucional, agora sob a lente do *decisum* recém prolatado acerca da matéria.
126. Há que se lembrar, no entanto, que os embargos de declaração que desafiaram o julgado ainda não foram apreciados, de maneira que ainda não se pode reconhecer status de definitividade à tese aprovada pelo Pretório Excelso.
127. Assim, em que pese ser deveras conveniente cogitar da repercussão do recente julgamento sobre a jurisprudência administrativa estadual, a meu sentir eventuais mudanças de rumo nos critérios interpretativos vigentes deverão aguardar o trânsito em julgado da decisão.
128. Sem embargo, com base em todo o exposto, passa-se a examinar os eventuais influxos do julgado sobre os seguintes pontos da jurisprudência administrativa em vigor:

85 Parecer PA nº 22/2013, da lavra do i. DR. MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

III.1 - A INCIDÊNCIA DO TETO NAS SITUAÇÕES DE PERCEPÇÃO CUMULADA DE ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS

129. O acúmulo remunerado de vínculos com a Administração Pública é disciplinado pela Constituição Federal nos seguintes dispositivos:

Artigo 37 [...]

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;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;

[...] § 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.

Artigo 40 [...]

§ 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.

[...] § 11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.

130. Da leitura de tais dispositivos, extrai-se que o Constituinte adotou, como regra geral, a vedação ao exercício cumulado de vínculos remunerados com a Administração Pública. Ou seja, em princípio, é proscrito o acúmulo tanto de cargos, quanto de empregos e funções,

em quaisquer entes da Administração Direta ou Indireta, quando haja contraprestação financeira.

131. E assim agiu, como explicam FABRÍCIO MOTTA E LUCIANO FERRAZ⁸⁶, para garantir que, por meio do “exercício exclusivo de um único cargo, emprego ou função, com zelo e dedicação integrais [...] o interesse público possa ser atendido”.
132. Todavia, a Carta Constitucional não descurou das hipóteses em que a acumulação remunerada de vínculos com a Administração não implica qualquer vulneração ao interesse público e, não poucas vezes, contribui para a consecução deste⁸⁷. Estabeleceu, destarte, **três exceções à regra geral, admitindo o acúmulo remunerado, desde que haja compatibilidade de horários, de: dois cargos, empregos ou funções de professor; um cargo, emprego ou função de professor com outro técnico ou científico; e dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas**⁸⁸.
133. Na mesma toada, **vedou a percepção cumulada de proventos de aposentadoria concedida no âmbito do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma da Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.**
134. E, ainda, **obstou a percepção cumulada de proventos de aposentadorias regidas pelo RPPS, exceto quando decorrentes dos cargos acumuláveis na forma da Constituição.**
135. Para as hipóteses de acúmulo de remuneração com proventos consolidadas entre a vigência da Constituição Federal e o advento da EC nº 20/1998 à margem da norma posta no artigo 37, § 10, da Lei

86 In: DI PIETRO, MARIA SYLVIA ZANELLA. *Servidores Públicos na Constituição de 1988*. MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO; FABRÍCIO MOTTA; LUCIANO DE ARAÚJO FERRAZ. São Paulo: atlas, 2011, p. 75.

87 Acerca da matéria, MARÇAL JUSTEN FILHO obtempera: “A titularidade do cargo público apresenta cunho profissional, na acepção de impor ao indivíduo dedicação e exclusividade. Como regra, aquele que assumir um cargo público não poderá exercer outra profissão ou atividade formal, pública ou privada. No entanto, as circunstâncias são variáveis em vista da atribuição inerente ao cargo. Em inúmeros casos, é do interesse administrativo que o sujeito não apenas desempenhe as atividades funcionais, mas também mantenha contato com as peculiaridades externas à Administração Pública. Em outras situações, trata-se da possibilidade material de compatibilizar o desempenho das atribuições inerentes a mais de um cargo público” (*Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012, p. 888).

88 No que tange à Magistratura e ao Ministério Público, a Constituição Federal regrou a matéria em dispositivos específicos: o artigo 95, parágrafo único, e o artigo 125, § 5º, II, “d”, respectivamente.

Maior, vigora regra de transição posta no **artigo 11 da EC nº 20/1998**, *in verbis*:

Artigo 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.

136. Quanto à **pensão por morte**, não há óbice constitucional para a percepção dessa espécie remuneratória por servidores que exerçam quaisquer cargos, empregos ou funções remuneradas, ainda que já façam jus à cumulação de vínculos desse jaez; nem por aposentados, ainda que já façam jus ao acúmulo de proventos ou de proventos com remuneração⁸⁹. Outrossim, não há impedimento constitucional para que um indivíduo faça jus a duas pensões legadas pelo mesmo instituidor, desde que em decorrência de acúmulo regular de remunerações e/ou proventos⁹⁰.
137. Nesse cenário, tem-se que apenas as seguintes hipóteses de percepção cumulada de espécies remuneratórias devem ser consideradas regulares: (a) **acúmulo de remuneração de cargos, empregos e funções, na forma do artigo 37, XVI, da CF/1988**⁹¹; (b) **acúmulo de proventos de aposentadoria concedida pelo RPPS com remuneração de cargo, emprego ou função, nas hipóteses do artigo 37, XVI, da CF/1988, ou naquelas regradadas pelo artigo 11 da EC nº 20/1998**; (c) **acúmulo de proventos de aposentadoria concedida no âmbito do RPPS com remuneração de cargo eletivo ou de cargo em comissão**; (d) **acúmulo de proventos decorrentes do exercício cumulado de cargos, empregos ou funções, na forma**

89 O **Parecer PA nº 06/2013** (Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO) examinou hipótese de acúmulo de aposentadoria, pensão e remuneração de cargo em comissão, sem apontar qualquer impedimento à caracterização dessa espécie de acúmulo

90 Ressalva-se a possibilidade de lei infraconstitucional vedar esse duplo recebimento. Atente-se que, no despacho de aprovação do **Parecer PA nº 67/2014** (Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO), a então Procuradora do Estado Chefe da Procuradoria Administrativa, DRA. DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS, asseverou que a interpretação conferida ao artigo 155 da Lei Complementar Estadual nº 180/1978 naquela oportunidade haveria de valer somente para o peculiar caso concreto examinado.

91 E, também, dos artigos 95, parágrafo único, e 125, § 5º, II, “d”, da Lei Maior.

do artigo 37, XVI, da CF/1988; (e) acúmulo de pensão por morte com remuneração decorrente do exercício de quaisquer cargos, empregos ou funções, ainda que o beneficiário já faça jus a acúmulo de remunerações; (f) acúmulo de pensão por morte com proventos de aposentadoria, ainda que o beneficiário já faça jus ao acúmulo de proventos ou de proventos com remuneração; (g) acúmulo de pensões legadas pelo mesmo instituidor, desde que em decorrência de acúmulo regular de remunerações e/ou proventos.

138. Ora, mantido o *decisum* em tela tal qual proferido, afigura-se conveniente proceder à revisão do entendimento firmado no bojo dos Pareceres PA nº 156/2004, 280/2004, 130/2011, 06/2013, 112/2015 e 36/2016, bem como no Parecer GPG-Cons nº 151/2004, **quanto ao acúmulo de remunerações e proventos** (situações previstas nos itens de “a”/“d”).
139. Até mesmo em prestígio ao princípio da isonomia, aconselhável superar a orientação vigente para que o Estado de São Paulo, observando o atual posicionamento do E. STF, passe a admitir que **“nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido”**.
140. Quanto às situações que envolvam **cumulação de pensão por morte** (previstas nos itens “e”/“g”), quer parecer recomendável aguardar o julgamento do RE nº 602.584 para defini-las, embora se possa entrever que também nesse ponto o STF há de prestigiar entendimento contrário à jurisprudência administrativa.

III.2 - A TENSÃO ENTRE O PRINCÍPIO DO TETO REMUNERATÓRIO E A GARANTIA DE IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS

141. Não obstante os Ministros MARCO AURÉLIO e ALEXANDRE DE MORAES terem apontado, como fundamento de seus votos, a inconstitucionalidade do artigo 9º da EC nº 41/2003, afirmando que a proteção ao direito adquirido e a garantia da irredutibilidade de vencimentos obstarão cortes atinentes ao teto remuneratório, tal circunstância não é hábil a vulnerar a jurisprudência administrativa que estabelece: (i) **diante da inexistência de direito adquirido a regime jurídico, as alterações perpetradas pela EC nº 41/2003 quanto ao delineamento do teto**

constitucional aplicam-se imediatamente; (ii) a garantia da irredutibilidade de vencimentos não obsta que essas alterações impliquem decréscimo remuneratório nas hipóteses de percepção de valores superiores ao teto constitucional; (iii) à luz da proteção ao direito adquirido, tais alterações não incidem em prejuízo de direitos incorporados ao patrimônio dos servidores antes da emenda, de que seria exemplo o direito à percepção acumulada de remunerações decorrentes do legítimo exercício de vínculos concomitantes.

142. Ora, consoante adrede mencionado, no julgamento dos recursos em questão o Plenário do Supremo Tribunal Federal não referendou o entendimento dos aludidos ministros no tocante à relação entre o princípio do teto remuneratório e a garantia de irredutibilidade de vencimentos. Lembre-se: o fundamento determinante da tese fixada foi o princípio da unidade da Constituição, a proscrever interpretação do artigo 37, XI, que levasse à vulneração do direito fundamental ao trabalho remunerado⁹² e do direito às cumulações previstas no artigo 37, XVI, da Lei Maior
143. Além disso, não se pode perder de vista que, muito recentemente, também em sede de repercussão geral o STF fixou duas teses perfeitamente compatíveis com a orientação traçada pela Procuradoria Geral do Estado quanto ao tema, *in verbis*:

O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 é de eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior. (RE nº 609.381.)

Computam-se para efeito de observância do teto remuneratório do art. 37, XI, da Constituição da República também os valores percebidos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 a título de vantagens pessoais pelo servidor público, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso de boa fé até o dia 18 de novembro de 2015. (RE nº 606.358).

144. De se notar que quando da fixação de ambas as teses houve votos que ressaltaram que esse entendimento haveria de prevalecer a despeito do quanto disposto no artigo 9º da EC nº 41/2003, sujeito a controle abstrato de constitucionalidade no bojo da **ADI nº 3184**⁹³. Tal qual sustentara o Procurador Geral do Estado de São Paulo no despacho

92 Nesse sentido: os MINISTROS ROBERTO BARROSO, ROSA WEBER, LUIZ FUX, RICARDO LEWANDOWSKI E CARMEN LÚCIA.

93 Rel. MIN. CARMEN LÚCIA. Julgamento suspenso.

que apreciou o Parecer PA nº 46/2004, i. Ministros do STF entenderam que a cláusula da irredutibilidade de vencimentos jamais teve o condão de afastar cortes decorrentes da direta incidência do artigo 37, XI, da Lei Maior, de maneira que quanto a esse ponto o artigo 9º da EC nº 41/2003 configuraria disposição anódina.

145. Mais do que nunca, destarte, a diretriz traçada pela PGE no sentido de que a cláusula da irredutibilidade de vencimentos não autoriza a percepção de valores que superem o teto constitucional encontra guarida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
146. Daí que não deve haver dúvida de que **persiste inalterada a tese albergada no despacho de desaprovação do Parecer PA nº 46/2004 e reafirmada no Parecer PA nº 158/2004, quanto ao assunto.**

III. 3 - A INCIDÊNCIA DO TETO CONSTITUCIONAL SOBRE AS DIVERSAS PARCELAS REMUNERATÓRIAS PERCEBIDAS POR AGENTES PÚBLICOS:

(a) Honorários relativos a aulas nas academias de polícia

147. Cargos, funções e empregos públicos recebem da Constituição da República o tratamento de unidades autônomas de atribuições, para o desempenho das quais, ressalvadas as exceções constitucionalmente autorizadas (exercício de função de confiança ou de função temporária), é exigida a aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos (artigo 37, II, da CF/1988).
148. À vista disso, já de proêmio cumpre observar que **os servidores que ministram aulas nas academias de polícia não desempenham cargo, função ou emprego diversos; ou seja, não estabelecem vínculo autônomo com a Administração, motivo pelo qual o recente julgado do STF, que trata da incidência do teto constitucional nas hipóteses de acúmulo remunerado de vínculos, a eles não se aplica.**
149. Deveras, as aulas no âmbito da Academia de Polícia Militar do Barro Branco e da Academia de Polícia “Dr. Coriolano Cobra”, no que nos interessa, são ministradas por servidores públicos e retribuídas mediante pagamento de honorários **que se somam à remuneração pelo exercício do cargo**, nos termos previstos no artigo 124, VIII, da Lei Estadual nº 10.261/1968, *in verbis*:

Artigo 124 - **Além do valor do padrão do cargo**, o funcionário só poderá receber as **seguintes vantagens pecuniárias**:

- I - adicionais por tempo de serviço;
- II - gratificações;
- III - diárias;
- IV - ajudas de custo;
- V - salário-família e salário-esposa;
- VI - auxílio para diferenças de caixa;
- VI - Revogado; - Inciso VI revogado pelo Decreto-lei de 27/02/1970.
- VII - quota-parte de multas e porcentagens fixadas em lei;

VIII – **honorários, quando fora do período normal ou extraordinário de trabalho a que estiver sujeito, for designado para realizar investigações ou pesquisas científicas, bem como para exercer as funções de auxiliar ou membro de bancas e comissões de concurso ou prova, ou de professor de cursos de seleção e aperfeiçoamento ou especialização de servidores, legalmente instituídos, observadas as proibições atinentes a regimes especiais de trabalho fixados em lei.**

IX - honorários pela prestação de serviço peculiar à profissão que exercer e, em função dela, à Justiça, desde que não a execute dentro do período normal ou extraordinário de trabalho a que estiver sujeito e sejam respeitadas as restrições estabelecidas em lei pela subordinação a regimes especiais de trabalho; e

X - outras vantagens ou concessões pecuniárias previstas em leis especiais ou neste Estatuto.[...]. [g.n.]

150. Do Decreto Estadual nº 54.911/2009, que regulamenta a docência no âmbito do Sistema de Ensino da Polícia Militar, e do Decreto Estadual nº 39.391/1994, que disciplina a remuneração das aulas ministradas na Academia de Polícia da Secretaria de Segurança Pública, extrai-se:

Decreto Estadual nº 54.911/2009:

Artigo 15 - Os **professores civis** serão credenciados nos termos deste decreto, ou serão integrantes de instituições de ensino contratadas ou conveniadas.

§ 1º - O credenciamento será feito dentre os servidores públicos da administração direta e indireta e dentre os membros do Poder Judiciário e do Ministério Público do Estado de São Paulo.

§ 2º - Os professores credenciados farão jus a honorários, nos termos do inciso VIII do artigo 124, observado o artigo 173, ambos da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968, cujo valor será calculado em conformidade com o artigo 1º do Decreto nº 38.542, de 19 de abril de 1994, alterado pelo Decreto nº 50.083, de 5 de outubro de 2005.

§ 3º - Os valores percebidos a título de honorários de que trata este artigo não se incorporarão aos vencimentos ou salários para nenhum efeito legal e sobre eles não incidirão qualquer vantagem nem descontos previdenciários ou de assistência médica, bem como não serão computados para cálculo do décimo terceiro salário, de que trata a Lei Complementar nº 644, de 26 de dezembro de 1989, e do acréscimo previsto no § 3º do artigo 39, combinado com o inciso XVII do artigo 7º, da Constituição Federal. [g.n.].

Decreto Estadual nº 39.391/1994:

Artigo 1º - O funcionário ou servidor da administração direta do Estado que ministrar aulas como professor na Academia de Polícia, da Secretaria da Segurança Pública, fará jus a honorários nos termos do inciso VIII do artigo 124 da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968.

§ 1º - O valor dos honorários será calculado na forma de horas-aula, mediante a aplicação de percentuais sobre o valor do padrão do cargo de Delegado de Polícia de 3ª Classe, na seguinte conformidade:

1. 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento), quando ministrar aulas para alunos com nível superior;

2. 2% (dois por cento), quando ministrar aulas para alunos com nível médio. (Redação conferida pelo Decreto Estadual nº 50.085/ 2005). [...].

Artigo 7º - A retribuição pecuniária prevista neste decreto não se incorporará aos vencimentos ou salários para nenhum efeito e sobre ela não incidirá qualquer outra vantagem nem desconto a favor do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP ou do Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual - IAMSPE. [...] [g.n.].

151. Em suma, de acordo com tais dispositivos, **as aulas ministradas nas academias de polícia são remuneradas mediante pagamento de honorários, vantagens pecuniárias que não se incorporam à remuneração do cargo ou emprego titularizado pelo servidor para nenhum efeito.** Note-se: a questão da incorporação ou não sequer se colocaria se estivéssemos diante de remuneração por vínculo distinto ou autônomo.
152. O artigo 173 do Estatuto dos Funcionários Públicos estabelece, ainda, que **“não se compreende na proibição de acumular, desde que tenha correspondência com a função principal, a percepção das vantagens enumeradas no art. 124”**, dentre as quais se incluem os indigitados honorários. E, nessa mesma linha, o artigo 13, § 4º, do Decreto Estadual nº 54.911/2009, preceitua que **o exercício da docência no âmbito da Academia de Polícia Militar do Barro Branco “não implica a investidura em cargo, emprego ou função pública, não gerando efeitos para estabilidade ou aposentadoria”.**

153. Nesse panorama normativo, inescapável aceder ao entendimento há muito firmado pela Procuradoria Geral do Estado no sentido de que **a atividade de magistério exercida por servidor público ou militar em academia de polícia “não corresponde a cargo ou atividade permanente”⁹⁴, nem implica vínculo regido pela Lei Estadual nº 500/1974⁹⁵**. Tratar-se-ia, simplesmente, de “serviço retribuído mediante honorários”, consoante consignado no despacho que apreciou o **Parecer PA-3 nº 404/1993**.
154. O **Parecer PA nº 46/2012⁹⁶**, que examinou a natureza das aulas ministradas em cursos da Corporação por policiais militares, observou que **“ministrar tais aulas é apenas uma atividade especial, que não pode ser entendida como exercício de cargo ou função distintos do cargo que o policial titulariza”**. Tal conclusão foi recentemente ratificada pelo **Parecer PA nº 109/2015⁹⁷**.
155. Atente-se que, se as indigitadas aulas ensejassem novo vínculo com a administração, esse vínculo seria decerto ilegítimo, pois constituído à margem do **princípio do concurso público**. Nesse caso, então, estaríamos exatamente diante da hipótese de acúmulo irregular em que, segundo a recente decisão do STF, seria imperiosa a incidência do teto sobre a soma das remunerações.
156. Demonstrado, destarte, que tal atividade de ensino não implica exercício cumulado de vínculos, impende admitir que nem a tese pretoriana que tratou da aplicação do limite constitucional nas situações de acúmulo, nem a jurisprudência administrativa relativa ao ponto, fornecem subsídios para resposta à dúvida relativa à possibilidade de os honorários pagos por aulas ministradas nas academias de polícia ficarem à margem da incidência do teto previsto no artigo 37, XI, da Constituição Federal.⁹⁸
157. Em verdade, para responder a tal questionamento basta recorrermos à letra desse dispositivo, segundo o qual ficam submetidos ao teto “a

94 Despacho de desaprovação do **Parecer PA-3 nº 404/1993** (Parecerista DRA. MARCIA JUNQUEIRA SALOWICZ ZANOTTI).

95 **Parecer PA-3 nº 246/1993** (Parecerista DRA. SYLVIA MARIA MONLEVADE CALMON DE BRITTO).

96 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYSZMAN.

97 Parecerista DR. MARCOS FABIO DE OLIVEIRA NUSDEO.

98 Onde se extrai que não há falar-se, por exemplo, na aplicação do despacho proferido pelo Procurador Geral do Estado quando da apreciação do **Parecer PA nº 156/2004** aos servidores que ministram aulas na Academia de Polícia Militar do Barro Branco. Ou seja, em não se fazendo em jogo vínculos distintos, a questão da acumulação antes ou depois da EC nº 41/2003 não se coloca.

remuneração e o subsídio [...] e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, **incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza**”.

158. Diante desse largo alcance conferido pelo Constituinte ao limite remuneratório, o **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**⁹⁹ estabeleceu a regra mestra para o exame de quaisquer assuntos atinentes à aplicação do artigo 37, XI, da Lei Maior, qual seja: **“se a verba tiver caráter remuneratório (...), sendo paga a servidor público, é computável para apuração do teto”**.
159. Na mesma senda, recusando exegeses que possam culminar no acanhamento do limite remuneratório imposto pela Constituição, os **Pareceres PA nº 314/2006**¹⁰⁰ e **30/2012**¹⁰¹ fixaram a incidência do teto constitucional sobre toda e qualquer parcela percebida pelos servidores públicos, afastando desse espectro somente as verbas de natureza indenizatória, conforme previsto no § 11 do artigo 37 da Constituição.
160. Ora, não há dúvidas de que, como retribuição paga por certa atividade laboral, os honorários em foco revestem-se de **natureza remuneratória** e, por isso, ficam sujeitos à incidência do teto previsto no artigo 37, XI, da *Lex Legum*.
161. Logo, insta reconhecer que **os honorários pagos em virtude de aulas ministradas nas academias de polícia, por se revestirem de nítido caráter remuneratório, devem ser somados às demais parcelas percebidas pelo servidor público, para fins de incidência do limite posto no artigo 37, XI, da CF/1988**. Quanto ao ponto, **nenhuma influência** tem a decisão do Supremo Tribunal Federal ora examinada.
162. Por conseguinte, afigura-se improcedente o pedido deduzido por Procurador do Estado, nos autos do expediente GDOC nº 1000725-960615/2016.

(b) Verbas decorrentes da participação em órgãos de deliberação colegiada (“jeton”)

99 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

100 Parecerista DR. MAURO DE MEDEIROS KELLER.

101 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

163. Tais quais os servidores que ministram aulas nas academias de polícia, **aqueles que participam de órgãos de deliberação colegiada não estabelecem novo vínculo com a Administração Pública, também não sofrendo os influxos da tese fixada pelo Pretório Excelso no julgamento dos recursos extraordinários nº 602.043 e nº 612.975.**

164. Com efeito, o **Parecer PA-3 nº 285/1993**¹⁰², examinando a situação daqueles que exerciam mandato na Comissão de Acumulação de Cargos, já lecionava:

[...] a atividade desempenhada pelos integrantes efetivos da Comissão Permanente de Acumulação de Cargos não pode ser entendida como exercício de CARGO ou FUNÇÃO PÚBLICA. Trata-se, diferentemente, de atividade especial e extraordinária, que pode ser equiparada a um mandato, uma vez que referida comissão consubstancia-se em órgão colegiado [...].

Os membros da mencionada comissão percebem **gratificação** cujo valor varia conforme o número de sessões de deliberação a que comparecem, consoante o disposto no artigo 2º do Decreto-Lei 162/69, que fixa a base de cálculo desta gratificação, e que foi alterada pela Lei Estadual nº 6.977/90.

Tal vantagem pecuniária consiste, por conseguinte, em “**jeton – remuneração concedida a membro de órgão colegiado pelo comparecimento a uma sessão ou reunião** – o que reforça a tese de que o interessado, no âmbito da Comissão de Acumulação de Cargos, exerce uma espécie de mandato e não “cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular”. [g.n.].

165. Seguindo a mesma linha de raciocínio, o **Parecer PA-3 nº 92/1995**¹⁰³ concluiu que a participação em reuniões do Grupo de Planejamento Setorial de Secretaria de Estado constituiria “exercício da atividade especial e extraordinária, equiparável a um mandato em órgão colegiado e gratificada em função do comparecimento a sessões (jetons)”, não caracterizando exercício de cargo ou função autônomos¹⁰⁴.

166. E, tendo em conta que o “jeton” almeja retribuir a participação do servidor em órgãos de deliberação coletiva, o **Parecer GPG-Cons nº 151/2004**¹⁰⁵

102 Parecerista DR. CARLOS ARI SUNDFELD.

103 Parecerista DR. CARLOS ARI SUNDFELD.

104 Idêntico entendimento foi trilhado nos **Pareceres PA-3 nº 169/1997 e 170/1997**, ambos de autoria da DRA. PATRÍCIA ESTER FRYSZMAN.

105 Parecerista DRA. ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI.

concluiu que as parcelas a ele correspondentes devem ser consideradas “**como vantagem remuneratória para fins de redução ao teto do Poder Executivo estabelecido em decorrência das disposições da EC-41**”, **exceto, quando “percebidas por servidor em razão de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas que despendem recursos próprios para as despesas de pessoal (portanto, não dependentes)”** (artigo 37, § 9º, CF/1988).

167. Essa orientação foi ratificada no **Parecer PA nº 27/2010**¹⁰⁶, que teve por objeto os valores percebidos em decorrência de **participação em órgãos de deliberação coletiva da SPPREV**, inexistindo motivos para alterá-la.
168. Cabe lembrar, porém, que o **Parecer PA nº 28/2015**¹⁰⁷ foi desaprovado pelo então Subprocurador Geral do Estado da Área da Consultoria, DR. ADALBERTO ROBERT ALVES, que estabeleceu que **os honorários recebidos em decorrência de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas estatais, dependentes ou não, ficam incólumes ao teto constitucional**.
169. Com o devido respeito à opinião do ilustre Procurador, a meu sentir, esse entendimento, calcado no despacho que apreciou o Parecer AJG nº 92/1996 **quando ainda em vigor a redação original do artigo 37, XI, da Lei Maior**¹⁰⁸, não encontra guarida no teor atual deste dispositivo, hoje vocacionado a albergar sob o limite constitucional tudo o que os agentes públicos percebem do Estado, excetuadas somente as verbas indenizatórias¹⁰⁹.
170. De toda sorte, à míngua de alterações no contexto fático e jurídico em que exarado o reportado despacho, parece-me não ser o caso de modificar a orientação por ele traçada.
171. Assim, forçoso reconhecer que **o “jeton” deve ser somado para fins de aplicação do teto remuneratório, exceto quando percebido em decorrência de participação em órgãos de deliberação coletiva de empresas estatais, dependentes ou não**. Permanece inalterada, con-

106 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYZSMAN.

107 Parecerista DRA. LUCIANA RITA LAURENZA SALDANHA GASPARINI.

108 Lembre-se que, por conta de orientação firmada pelo STF no julgamento da ADI nº 14, entendia-se que, em sua redação primitiva, esse dispositivo permitia fossem as vantagens pessoais excluídas do limite remuneratório.

109 O **Parecer PA nº 30/2012** (Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR), interpretando a norma atual, bem observou que “tudo o que os agentes públicos percebem do Estado, a qualquer título, constitui remuneração, e nessa condição rege-se por normas constitucionais ordenadoras dos dispêndios públicos com pessoal, entre as quais a que estabelece o teto remuneratório”.

tudo, a orientação posta no Parecer PA nº 27/2010 para os demais órgãos de deliberação coletiva da administração pública.

(c) Valores pagos pela participação em sessões e pelo julgamento de processos do Tribunal de Impostos e Taxas (TIT)

172. Também no tocante às verbas pagas pela participação em sessões e pelo julgamento de processos do Tribunal de Impostos e Taxas, aplica-se o raciocínio exposto quanto ao “jeton” e aos honorários relativos a aulas em academias de polícia: **tratando-se de verba de natureza remuneratória não decorrente de vínculo autônomo, submete-se ao teto constitucional aplicável sobre o cargo, emprego ou função-atividade de que for titular o agente.**

173. Persiste em vigor, destarte, a orientação recentemente traçada no bojo do **Parecer PA nº 29/2015**.

174. Repise-se: **se a parcela remuneratória não decorre de situação de acúmulo de vínculos tal como regulado pelo art. 37, XVI da Constituição, sua disciplina certamente não sofre os influxos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal quanto à incidência do teto constitucional em hipóteses de acumulação.** Daí que é forçoso reconhecer que também permanecem inalteradas as orientações traçadas pela Procuradoria Geral do Estado no que atine às seguintes parcelas:

(d) Complementação de aposentadoria e pensão: vigora a orientação posta nos Pareceres PA-3 nº 186/2011 e 402/2003, bem como no Parecer PA nº 317/2005 e no GPG-Cons nº 151/2004, no sentido de que **o teto constitucional incide sobre as complementações de aposentadorias e pensões.**

(e) Remuneração pelo trabalho em empresas ou fundações públicas e em serviços sociais autônomos: aplicam-se os Pareceres PA-3 nº 200/2001, 175/2003 no sentido de que **o teto constitucional incide sobre a remuneração paga por empresas estatais, exceto quando não recebam do Estado recursos para pagamento de quaisquer despesas de custeio.** Também vigoram os Pareceres PA-3 nº 311/2001 e 216/2002, assim como o Parecer PA nº 42/2013, que afirmam **a plena aplicação do teto remuneratório no âmbito das fundações governamentais.** Por sua vez, a orientação traçada no Parecer PA nº 50/2009, no sentido de que **o teto remuneratório não incide no campo dos Serviços Sociais Autônomos** também permanece aplicável.

(f) Pensão parlamentar e pensão decorrente de participação na Revolução de 1932: consoante preceituado nos Pareceres PA-3 nº 379/2003, no Parecer PA nº

114/2014, bem como no Parecer GPG-Cons nº 151/2004, **o teto constitucional incide sobre quaisquer pensões pagas pelos cofres estaduais, exceto aquelas de caráter indenizatório.**

(g) Abono de permanência: prevalece o entendimento exposto no Parecer GPG-Cons nº 151/2004 no sentido de que **o abono de permanência não fica submetido ao teto remuneratório.**

(h) Verba honorária: também persiste em vigor a orientação do Parecer GPG-Cons nº 151/2004, reiterada no Parecer PA nº 16/2012, segundo a qual **a verba honorária dos Procuradores do Estado está sujeita ao limite do artigo 37, XI, da Lei Maior.**

(i) Verbas indenizatórias: persiste a diretriz estabelecida no Parecer PA nº 314/2006 no sentido de que **apenas as verbas que efetivamente possuam natureza indenizatória, tal qual a diária-alimentação percebida pelos Policiais Militares, ficam incólumes à aplicação do teto remuneratório.** Devem ser somadas para fins de aplicação do teto remuneratório o Adicional de Insalubridade, a Gratificação de Compensação Orgânica (GCO), o Adicional de Local de Exercício (ALE), a Gratificação por Atividade de Polícia (GAP), e a parcela atinente ao Regime Especial de Trabalho Policial (RETP), que não possuem tal natureza.

(j) Bonificação por resultados (BR) e Participação nos resultados (PR): de igual maneira, subsiste a orientação posta nos Pareceres PA nº 30/2012 e 61/2013, que afirmaram a **inconstitucionalidade dos dispositivos de leis estaduais que excluem do alcance do teto constitucional a “bonificação por resultados” e a “participação nos resultados”, parcelas de nítida feição remuneratória.**

175. Alerta-se, por fim, para a decisão judicial sob exame que em nada afetou as orientações administrativas acerca do teto remuneratório relativas a Procuradores Autárquicos (vigora o entendimento traçado no Parecer PA nº 03/2014 e no Parecer SubG-Cons nº 97/2017, no sentido de que os Procuradores Autárquicos ficam sujeitos ao teto do Judiciário Estadual), Conselheiros e servidores do Tribunal de Contas Estadual (prevalece a diretriz estabelecida no Parecer GPG-Cons nº 151/2004 e reafirmada no Parecer PA nº 24/2013, segundo a qual o teto aplicável aos Conselheiros do TCE corresponde ao subsídio mensal dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, enquanto o teto incidente sobre os demais servidores da Corte de Contas corresponde ao subsídio dos Deputados Estaduais), bem como Magistrados Estaduais (tendo em conta decisão cautelar proferida no bojo da ADI nº 3854, vigora a orientação

plasmada no Parecer PA nº 06/2015, segundo o qual o teto remuneratório aplicável à remuneração e proventos de magistrados estaduais, bem como às pensões decorrentes de seu falecimento, é o valor do subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal).

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, em 18 de janeiro de 2018.

JULIANA DE OLIVEIRA DUARTE FERREIRA

Procuradora do Estado

OAB/SP nº 249.114

PROCESSO: 18488-807891/2017

INTERESSADO: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

ASSUNTO: INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO EM SITUAÇÃO DE ACUMULAÇÃO.

PARECER: PA nº 3/2018

Senhor Procurador Geral do Estado,

1. O Parecer **PA nº 3/2018** apresenta um completo histórico das diretrizes vigentes na Procuradoria Geral do Estado acerca da aplicação do teto remuneratório constitucional em situações de acumulação de espécies remuneratórias, e propõe a adequação das diretrizes até então vigentes ao posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 602.043 e 612.975.
2. A parecerista detalha as situações de acumulação que já foram objeto de pareceres anteriores indicando a *ratio* que norteou a jurisprudência administrativa sob vigência da Constituição Federal de 1988. São individualizados os casos alcançados pela decisão da Corte Suprema, e indicados aqueles não afetados por ela em razão de peculiaridades da legislação envolvida, como ocorre com a acumulação de remuneração com honorários percebidos por aulas prestadas na Academia da Polícia¹¹⁰, com o *jeton* decorrente da participação em conselhos de autarquias e fundações¹¹¹, e da atuação junto ao Tribunal de Impostos e Taxas - TIT.
3. Pelos seus próprios fundamentos, estou de acordo com as conclusões alcançadas no referido parecer, que contou também com a aprovação da Chefia imediata.
4. No entanto, ao contrário do ali sugerido, entendo não ser necessário aguardar o trânsito em julgado da decisão do Supremo Tribunal Federal para aplicar a orientação geral ali traçada, diversas sendo as razões para tanto.

110 Observo que tal questão merece um aprofundamento de estudos e eventualmente a proposta de alteração legislativa, dando um tratamento adequado sob o ponto de vista ora em análise.

111 Também a participação em conselhos de autarquias e fundações merece, em meu entendimento, uma reanálise da matéria, o que, no entanto, extrapola os limites da consulta proposta à Procuradoria Administrativa.

5. Inicialmente, pela própria natureza do recurso cuja análise ainda pende de julgamento. É sabido que os embargos de declaração não têm efeito infringente, prestando-se a esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprimir omissão e/ou corrigir erro material. Desse modo, a hipótese de acolhimento dos embargos com efeito modificativo tal que altere drasticamente o conteúdo material do acórdão em questão não me parece crível, especialmente porque o julgamento se deu de forma quase que unânime, com o voto de 10 (dez) dos E.Ministros da Corte Suprema, e apenas 1 (uma) divergência.
6. Outrossim, como mencionado no parecer (itens 100 a 102), o Supremo Tribunal Federal veio a decidir na linha do que já vinha adotando em sede administrativa, e no que vinha sendo acompanhado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho do Ministério Público (CNMP).
7. Por fim, a imprevisibilidade quanto à data do julgamento dos embargos de declaração pendentes pode levar a uma indesejada judicialização da questão.
8. Diante do exposto, proponho **a aprovação do Parecer PA nº 3/2018**, divergindo tão somente no tocante à adoção imediata do julgado do STF.

SubG-Consultoria, 20 de março de 2018.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
Subprocuradora Geral do Estado
Consultoria Geral

PROCESSO: 18488-807891/2017

INTERESSADO: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

ASSUNTO: INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO EM SITUAÇÃO DE ACUMULAÇÃO.

PARECER: PA Nº 3/2018

1. Aprovo o **Parecer PA nº 3/2018**, por seus próprios e jurídicos fundamentos, divergindo tão somente quanto à sua aplicação, que deverá ser imediata.
2. Consequentemente, fica **revista** a orientação constante dos **Pareceres PA nºs 156/2004, 280/2004, 130/2011, 6/2013, 112/2015 e 36/2016**, assim como o **Parecer GPG-Cons. nº 151/2004**.
3. Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral para prosseguimento.

GPG, em 29 de março de 2018.

JOSÉ RENATO FERREIRA PIRES
Procurador Geral do Estado

