



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª VARA CÍVEL FEDERAL DA CAPITAL.

PROCESSO N.º 2009.61.00.024074-0

AÇÃO ORDINÁRIA

**AUTORA: UNAFISCO REGIONAL – ASSOCIAÇÃO DOS
AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL**

RÉU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA TIPO A

Vistos.

Trata-se de ação ordinária na qual a Autora objetiva afastar a incidência do “abate-teto” aos seus associados nos proventos de aposentadoria ou remuneração



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

quando percebidos conjuntamente com pensão, devolvendo-se a quantia descontada, fl. 27.

Alega, em síntese, que a inserção do “abate-teto” não se aplica à hipótese dos autos, eis que o referido instituto visa que determinado servidor, ativo ou aposentado, não ganhe, individualmente, mais que o máximo permitido constitucionalmente, em virtude de remunerações por ele próprio obtidas, não havendo vedação para o caso de benefícios de origens distintas como: cumulação de remunerações, aposentadorias e pensões em caso de casais de servidores públicos.

Acostou documentos.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 404/405).

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 414/438. Alega, preliminarmente, a impossibilidade de substituição processual sem autorização expressa dos substituídos e inépcia da inicial. No mérito, sustenta que os autores ajuizaram a presente ação em 11/2009, após a vigência da EC 41/03, a qual alterou o inciso XI do artigo 37 da CF fixando o teto remuneratório do serviço público, tendo como limite o subsídio mensal dos Ministros do



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

STF. Que o artigo 9º. da EC 41/03 determina a aplicação do artigo 17 dos ADCT o qual proíbe a invocação do direito adquirido quanto ao excesso em relação ao limite fixado na CF.

Réplica às fls. 451/464.

Sem provas a produzir, vieram-me os autos conclusos para sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Rejeito a preliminar arguida pela União Federal de impossibilidade de substituição processual sem autorização expressa dos substituídos, eis que consta no artigo 17 do Estatuto da Associação (fls. 31/51) e, no item 6 da Ata da Assembléia Geral Ordinária (fls. 63/64), atribuição para representar a Associação em juízo ou fora dele, como a propositura de ação judicial objetivando impedir o abate teto para aqueles associados que recebam remuneração ou proventos cumulados com pensão.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Acresce relevar que a Associação autora representa seus associados, pleiteando em nome próprio, direito alheio como substituto processual. E, por se tratar de direitos individuais, a petição inicial deve, de fato, identificar cada um dos representados, nominalmente, sem necessidade de procuração dos associados e, sendo assim, observo às fls. 66/328, a relação dos associados da autora.

Nos termos da jurisprudência do STF, tem a Associação de classe legitimidade para propor ação representando seus filiados, com fulcro no art. 5º, XXI, da Constituição Federal, sendo desnecessária a autorização expressa, bastando para tanto a juntada aos autos da ata da assembléia e da relação nominal dos filiados.

Rejeito a preliminar a inépcia da inicial, eis que a petição inicial preenche os requisitos dos artigos 282 e 283 do C.P.C. e a tutela jurisdicional pleiteada é idônea à pretensão deduzida.

No mérito objetiva a autora afastar a incidência do "abate-teto" aos seus associados nos proventos de aposentadoria ou remuneração quando percebidos conjuntamente com pensão, devolvendo-se a quantia descontada.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

O teto constitucional está previsto no artigo 37, inciso XI, da CF/88 com a redação dada pela EC 41/2003, nos seguintes termos:

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 li-mite, 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



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003).

Quanto ao regime de previdência do servidor público a C.F./88 estabelece no § 11 do art. 40:

“Art. 40. (...)

§ 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 à 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.”

Não obstante as disposições contidas nos artigos 3º., e 4º., da Lei n. 8.852/94 ¹, os quais preveem

¹ Art. 3º O limite máximo de remuneração, para os efeitos do inciso XI do art. 37 da Constituição Federal, corresponde aos valores percebidos, em espécie, a



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

a incidência do abate-teto aos proventos da inatividade e às pensões decorrentes do falecimento de servidor público federal, a hipótese *sub judice* se refere a situação diversa, qual seja: a aplicação do "abate-teto" nos casos em que haja o recebimento *conjunto* de vencimentos ou proventos com pensão originados de servidores diferentes.

De fato teria razão a Requerida quanto à submissão do benefício da pensão e vencimentos ou proventos ao teto constitucional se fossem originários de um único servidor, inclusive nas situações de acumulação de cargos admitidas na Constituição Federal.

Entretanto, a matéria *sub judice* é diversa eis que se trata de cumulação de proventos de inatividade e/ou pensão (benefício obtido por determinado servidor) com remuneração por atividade ou outra pensão (de outro servidor) que, em decorrência de falecimento de cônjuge ou companheiro (a) serão percebidos por uma mesma pessoa.

qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal. (Vide Lei nº 9.624, de 1998)

(...)

Art. 4º O disposto nos arts. 1º a 3º aplica-se também:

(...)

IV - aos proventos da inatividade e às pensões decorrentes do falecimento de servidor público federal.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Entendo que em tal hipótese de percepção cumulativa de remuneração, proventos de inatividade e pensão, devam ser considerados individualmente em sua submissão ao limite estabelecido nos artigos 40, § 11 e 37, inciso XI, da CF/88.

Conforme posicionamento do Tribunal de Contas da União – TCU, o benefício da pensão decorrente da Seguridade Social do servidor público, na forma definida pela CF e pela Lei n. 8.112/90, observa o regime contributivo, vale dizer, o servidor contribui mediante desconto mensal para a seguridade social, que, no futuro, arcará com o desembolso decorrente do pagamento da pensão de seu beneficiário. O fato gerador da pensão é a morte do segurado.

Sendo assim, não se confunde servidores distintos, detentores de direitos distintos, constitucional e legalmente garantidos. A cada um se aplica, individualmente, o teto de remuneração.

Em decorrência, o teto constitucional se aplica à soma dos valores percebidos pelos instituidores individualmente, mas não para a soma de valores percebidos de instituidores distintos. Assim, no presente caso, não deve incidir o teto constitucional sobre o valor resultante da



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

acumulação do benefício de pensão com proventos da inatividade ou remuneração, se decorrentes de fatos geradores distintos.

Neste sentido:

AMS 200451010165864 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 63416 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUINTA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data::02/02/2009 - Página::43 Decisão Por unanimidade, negou-se provimento à apelação e à remessa, na forma do voto do Relator.

Ementa

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROVENTOS DE INATIVIDADE CUMULADOS COM PENSÃO POR MORTE DO CÔNJUGE. TETO REMUNERATÓRIO (ART. 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). APLICAÇÃO DE FORMA INDIVIDUALIZADA. ORIGENS DE PAGAMENTO DISTINTAS. I - Mandado de segurança em que se pretende que os benefícios decorrentes da inatividade da impetrante e de pensão por morte do cônjuge sejam considerados individualmente, relativamente à limitação constitucional de que



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

trata o art. 37, XI (abate-teto). II - Consoante a Resolução nº 42, de 11 de setembro de 2007, do Conselho Nacional de Justiça, "para efeito de percepção cumulativa de subsídios, remuneração ou proventos, juntamente com pensão decorrente de falecimento de cônjuge ou companheira(o), observar-se-á o limite fixado na Constituição Federal como teto remuneratório, hipótese em que deverão ser considerados individualmente". III - De acordo com a orientação do TCU, o teto constitucional aplica-se à soma dos valores percebidos pelos instituidores individualmente, mas não para a soma de valores percebidos de instituidores distintos. IV - Apelação e remessa necessária improvidas.

Data da Decisão 21/01/2009

Data da Publicação 02/02/2009

Processo AMS 200471000280365 AMS -
APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA
Relator(a) CARLOS EDUARDO THOMPSON
FLORES LENZ Sigla do órgão TRF4 Órgão
julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ
27/07/2005 PÁGINA: 552 Decisão A TURMA,
POR MAIORIA, DEU PROVIMENTO AO RECURSO,
DETERMINADA A JUNTADA DE VOTO
DIVERGENTE DO DES. LUIZ CARLOS DE



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

CASTRO LUGON EM GABINETE. LAVRARÁ O ACÓRDÃO DES. SILVIA GORAIEB. VENCIDO O RELATOR, ENTENDENDO QUE A LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DEVE ATINGIR O TOTAL PAGO, OU SEJA, A SOMA DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÃO, DEVENDO SER GLOSADO O VALOR EXCEDENTE À REMUNERAÇÃO DE MINISTRO DO STF, NÃO SE PODENDO INVOCAR DIREITO ADQUIRIDO OU IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

Ementa

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. CUMULATIVIDADE COM PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE. ABATE-TETO. - A aposentadoria própria concedida em razão de serviço público federal pode ser cumulada com proventos decorrentes de pensão por morte do cônjuge. - Para aplicação do limite remuneratório constitucional do art. 37, XI da Carta Política, os respectivos benefícios devem ser considerados isoladamente, pois trata-se de proventos distintos e cumuláveis legalmente. - Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. - Apelação provida.

Data da Decisão 22/03/2005

Data da Publicação 27/07/2005



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Para corroborar o entendimento de que se trata de fatos geradores distintos com instituidores diversos exemplifico com a disposição contida na legislação previdenciária – parágrafo único do artigo 124 da Lei n. 8.213/91 – que ao vedar o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social *exclui a pensão por morte*.

Ante as razões expostas **JULGO PROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do C.P.C., para afastar o desconto a título de “abate-teto”, incidente sobre os proventos ou remuneração, quando percebidos conjuntamente com pensão, em favor dos associados da autora, relacionados às fls. 66/328 e, que na data da propositura da presente ação, tenham domicílio no âmbito da competência territorial deste órgão prolator, conforme artigo 2º. – A da Lei n. 9.494/97, incluído pela MP 2.180-35, em tramitação.

Condeno, também, a União Federal a restituir aos associados da Autora, acima especificados, os valores descontados a título de “abate-teto” sobre os proventos e remuneração percebidos conjuntamente com pensão cujo termo inicial será a data do recolhimento



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

indevido, observado o prazo prescricional quinquenal de 5 (cinco) anos da propositura da ação.

A condenação deverá ser corrigida monetariamente pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º.-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Esta sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição e só produzirá efeitos após o seu trânsito em julgado, conforme artigo 2º. – B da Lei n. 9.494/97 incluído pela MP 2.180-35, em tramitação.

Honorários advocatícios devidos pela União Federal em favor da Autora no importe de 5% (cinco por cento) do valor dado à causa, corrigido monetariamente.

Custas ex lege.

P.R.I.

São Paulo, 16 de abril de 2.010.

MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA
Juíza Federal