



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

## ACÓRDÃO

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 13230-88.2010.6.24.0000 – CLASSE 32 – FLORIANÓPOLIS – SANTA CATARINA**

**Relator:** Ministro Gilmar Mendes

**Recorrente:** União

**Advogada:** Advocacia-Geral da União

**Recorrida:** Valmira de Mello

**Advogado:** Graziela de Mello Schlichting – OAB: 23088/SC

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. PENSÃO POR MORTE. TETO CONSTITUCIONAL. CÁLCULO. MOMENTO DE APLICAÇÃO.

1. A omissão no julgado que enseja a oposição de embargos declaratórios é a referente às questões trazidas à apreciação do magistrado e não a relativa às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador. Precedentes.

2. Não há ofensa ao devido processo legal em decorrência da ausência do voto vencido no acórdão recorrido quando a recorrente não indica qual questão supostamente nele consignada seria relevante para a defesa de seus interesses.

3. Está sedimentado nesta Corte o entendimento de que cabe mandado de segurança dirigido ao Tribunal do qual emanado o ato impugnado (MS nº 3.601/PA, rel. Min. José Delgado, julgado em 3.4.2008).

4. O teto constitucional previsto no art. 37, inciso XI, da CF/1988 só pode ser aplicado para fazer incidir seus limites sobre o valor final da pensão, e não sobre a base de cálculo da parcela complementar, sob pena de se dar interpretação não condizente com os ditames constitucionais relativos à matéria, instituídos pela EC nº 41/2003.

5. Negado provimento ao recurso especial eleitoral.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao recurso especial eleitoral, nos termos do voto do relator.

Brasília, 2 de agosto de 2016.

MINISTRO GILMAR MENDES – RELATOR



## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhores Ministros, Valmira de Mello, viúva de Luiz Carlos de Mello, ex-servidor aposentado do quadro de pessoal do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, impetrou mandado de segurança contra ato praticado pelo presidente desse Regional por suposta ilegalidade quanto à forma de cálculo adotada pela Administração na concessão da pensão decorrente do óbito de seu marido.

Alegou, em síntese, que o art. 37, inciso XI, da Carta da República<sup>1</sup> estabelece que as pensões por morte se submetem ao teto constitucional após aplicadas as respectivas deduções e não como feito no seu caso, em que se incluiu primeiramente o teto para em seguida proceder-se às deduções (fls. 2-7).

A medida liminar requerida foi deferida (fls. 19-21).

Informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 24-27).

A Procuradoria Regional Eleitoral opinou pela concessão da segurança (fls. 61-65).

A Advocacia-Geral da União interpôs agravo regimental contra a medida liminar deferida (fls. 74-79), tendo-lhe sido negado provimento pelo acórdão de fls. 85-93.

---

<sup>1</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

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;

[...]

No mérito, o Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina concedeu a segurança em acórdão assim ementado (fl. 95):

- MANDADO DE SEGURANÇA – PENSÃO POR MORTE – ART. 40, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – FORMA DE CÁLCULO DA PARCELA COMPLEMENTAR DO BENEFÍCIO – TETO CONSTITUCIONAL (ART. 37, XI, CF) – LIMITE QUE DEVE INCIDIR SOBRE O VALOR FINAL DA PENSÃO, E NÃO SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA PARCELA COMPLEMENTAR, SOB PENA DE SE CRIAR, SEM LEI QUE O ESTABELEÇA, SUBTETO DE REMUNERAÇÃO NO SERVIÇO PÚBLICO – SEGURANÇA CONCEDIDA. [Precedente, MS n. 31 – Acórdão TRESC. n. 23.843, de 22.7.2009, Rel. Juiz Odson Cardoso Filho].

Opostos embargos de declaração pela União (fls. 106-113), foram rejeitados (fls. 117-122).

A União interpõe recurso especial fundamentado no art. 276, inciso I, alínea a, do Código Eleitoral e no art. 121, § 4º, inciso I, da Constituição Federal, em que alega a nulidade do acórdão dos embargos de declaração, o qual não teria apreciado os dispositivos violados em confronto com a matéria em questão, ofendendo o art. 535, incisos I e II, do CPC e os arts. 5º, incisos XXXIV, XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX, da CF/1988 (fls. 128-158).

Assegura que houve transgressão ao devido processo legal devido à ausência no acórdão do voto vencido, o que a impediu de conhecer em que consistiu a divergência e a impossibilitou de fazer a fundamentação devida de seus recursos.

Defende a nulidade do *mandamus*, com amparo no art. 29, inciso I, alínea e, da Lei nº 4.737/1965 e no art. 121 da CF/1988, por absoluta incompetência da Justiça Eleitoral para processar causas que envolvam servidores públicos que venham a questionar dispositivos trabalhistas, pois, segundo entende, a Justiça Federal seria a competente; bem como a nulidade do acórdão recorrido devido à ausência de fundamentação, dada a falta dos requisitos legais para sua validade.

No mérito, considera que houve interpretação equivocada do art. 37, inciso XI, da CF/1988, ao aplicar-se o teto constitucional após a apuração da parcela complementar referida no inciso I do § 7º do art. 40 da

CF/1988<sup>2</sup>, que alterou o cálculo da pensão sem observar os ditames instituídos pela Emenda Constitucional nº 41/2003.

Afirma que a decisão recorrida não respeitou o teto criado para o funcionalismo público, nos termos do art. 1º da Resolução nº 14 do CNJ, gerando prejuízo à coletividade.

Pleiteia, ao final, o provimento do recurso para reformar o acórdão regional.

Contrarrrazões apresentadas (fls. 162-167).

Por decisão de fls. 169-171, o vice-presidente do TRE/SC admitiu o recurso.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso (fls. 179-185).

Os autos foram-me redistribuídos e, em 21.2.2014, recebidos no gabinete (fl. 187).

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): Senhores Ministros, preliminarmente, a União aponta desrespeito ao art. 535, incisos I e II, do CPC e aos arts. 5º, inciso LIV, e 93, inciso IX, da Carta da República, devido à não apreciação dos dispositivos indicados como violados na oportunidade do julgamento dos embargos de declaração.

---

<sup>2</sup> Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

[...]

§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou

[...]

Extraio o seguinte trecho do voto do relator nos embargos de declaração (fls. 120-121):

Da mesma forma, não há que se falar em inobservância do devido processo legal, enfatizado no alegado cerceamento de defesa, a amparar a nulidade suscitada pela recorrente. No caso concreto, a decisão embargada se encontra devidamente fundamentada e embasada em precedente idêntico desta Corte.

Igualmente não procede a alegação de que a segurança foi confirmada sem o enfrentamento de todos os dispositivos e matérias em referência. Da leitura do *decisum*, constata-se que todos os pontos imprescindíveis à solução da questão foram devidamente analisados, tendo sido indicadas com clareza as razões de convencimento deste Tribunal.

Embora, no caso concreto, todos os argumentos tenham sido valorados, transcreve-se excerto de ementa de julgado do TREPR, que sufraga o entendimento no sentido de não ser necessária a análise de todas as questões suscitadas pelas partes [...].

Afasto a alegada violação, pois o que decidido nos declaratórios está em consonância com o entendimento desta Corte a respeito do tema, porquanto é constatável que foram devidamente analisados os pontos imprescindíveis à solução da questão e indicadas com clareza as razões de convencimento do Regional.

Nesse sentido os seguintes julgados:

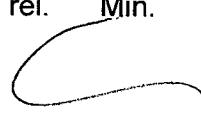
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2008. PAGAMENTO DE SUBSÍDIO ACIMA DO LIMITE FIXADO EM LEI MUNICIPAL ESPECÍFICA. IRREGULARIDADE INSANÁVEL. MANIFESTAÇÃO SOBRE TODAS AS TESES RECURSAIS. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

3. A omissão no julgado que enseja a propositura dos embargos declaratórios é aquela referente às questões trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador. (Precedentes: Edcl na AC 2.531, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 15.9.2008; Edcl no REspe 25.585, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 15.9.2008; Edcl. no AG 5.364, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJ de 3.6.2008).

4. Agravo regimental não provido.

(AgR-REspe nº 29.462/GO, rel. Min. Felix Fischer, julgado em 29.9.2008)



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUTIR MATÉRIA. EMBARGOS REJEITADOS.

[...]

4. O juiz não está obrigado a responder - um a um - todos os argumentos expendidos pelas partes, mas somente aqueles que sejam suficientes para fundamentar o seu convencimento.

[...]

6. Embargos rejeitados.

(EDclAgRgREspe nº 26.215/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, julgado em 3.4.2008)

Quanto à ofensa ao devido processo legal dada a ausência do voto vencido no acórdão recorrido, entendo que não assiste razão à União. A recorrente não indica qual questão supostamente consignada nesse voto seria relevante para a defesa de seus interesses.

Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, “a ausência do conteúdo dos votos vencidos nas notas taquigráficas do julgamento não acarretou prejuízo à agravante, pois a questão devolvida à análise do TSE por meio do recurso especial é exclusivamente jurídica e está delineada nos votos vencedores” (AgR-REspe nº 31-91/GO, rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 24.4.2014).

Confira-se ainda:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AIJE. ELEIÇÃO 2008. VIOLAÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. Não há violação aos arts. 273, § 2º, do CE, 5º, LIV e LV, e 93, IX, da CF/88 por ausência de juntada das notas taquigráficas do julgado, pois a integralização do acórdão com o teor do voto vencido não contribui para o prequestionamento e, quanto ao conteúdo dos debates orais, o agravante deixou de indicar qual questão necessitaria ser prequestionada.

2. Na espécie, o acórdão apresenta os motivos do convencimento do Tribunal de origem, permitindo a compreensão dos fundamentos da condenação e propiciando as condições necessárias ao exercício do direito de defesa, inclusive nas instâncias extraordinárias.

[...]



4. Agravo regimental não provido.

(AgR-REspe nº 4843-97/PA, rel. Min. Castro Meira, julgado em 13.6.2013)

Também não há falar em incompetência absoluta do TRE para julgar mandado de segurança contra atos do próprio presidente em matéria administrativa. Há muito está sedimentado o entendimento de que cabe mandado de segurança dirigido ao Tribunal do qual emanado o ato impugnado. Nesse sentido o MS nº 3.601/PA, rel. Min. José Delgado, julgado em 3.4.2008.

A jurisprudência sobre o tema é tão pacífica que a Suprema Corte editou a Súmula nº 624, segundo a qual “não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer originariamente de mandado de segurança contra atos de outros tribunais”.

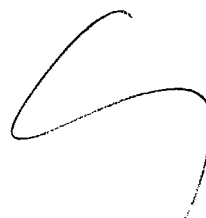
Quanto à matéria de fundo, a União sustenta, em síntese, afronta ao art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, em razão de ter o Regional calculado a pensão da recorrida com base no valor bruto recebido pelo servidor falecido, efetuando o corte constitucional somente após as deduções necessárias.

Conforme consta da moldura fática do acórdão do TRE/SC, a pensão paga à recorrida é composta por uma parcela fixa, que corresponde ao limite estabelecido para os benefícios do Regime Geral da Previdência Social somado a 70% da parcela excedente, que consiste na diferença entre o valor integral dos proventos do instituidor subtraído da parcela fixa acima referida, aplicando o teto constitucional como limitador da remuneração somente após esses cálculos. A União pretende que primeiro se aplique o limitador para que depois se efetue o cálculo do valor da pensão.

A questão, portanto, cinge-se a saber qual o momento de incidência do teto remuneratório – antes ou depois de efetuados os cálculos referentes à parcela fixa que compõe a pensão por morte.

Estabelece o art. 40, § 7º, inciso I, da Lei Maior:

Art. 40. [...]





§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; [...].

Entendo que a decisão recorrida deu correta interpretação ao disposto na Constituição ao conceder a segurança, determinando aplicar o teto aos proventos integrais do servidor falecido. Isso porque, à míngua de precedentes que tratem da matéria, apoio-me em decisão do Tribunal de Contas da União que, em caso similar, com relação ao cálculo da aposentadoria de servidor, no Acórdão nº 571/2009, assim decidiu:

6. Todavia, a partir da prolação do Acórdão n. 2.212/2008 - TCU - Plenário, a orientação desta Corte passou a ser no sentido de que apenas a média das remunerações, calculada na forma da Lei n. 10.887/2004, está sujeita à proporcionalização, e de que **o limite máximo do benefício corresponderá ao valor integral da última remuneração, uma vez que o art. 40, § 2º, da Constituição Federal contempla expressamente esse parâmetro**, sem distinguir entre as hipóteses de aposentadoria com proventos integrais ou proporcionais. É o que se extrai do Voto proferido pelo Relator, Ministro Benjamin Zymler, que ora transcrevo parcialmente:

[...]

**O § 2º do art. 40 da Constituição Federal instituiu um limite para a percepção de proventos da inatividade, a ser verificado no momento da aposentadoria, e não uma metodologia de cálculo desses proventos.** A estipulação desse limite decorre do princípio da solidariedade, inculcado no caput do art. 40. Desse princípio também resulta a instituição da contribuição previdenciária de inativos e pensionistas.

O princípio da solidariedade mitiga, mas não afasta, o caráter contributivo do RPPS, que opera tanto em favor como em desfavor do servidor.

A imposição de restrições que afastam o caráter contributivo – como a limitação do valor de proventos – somente pode decorrer de comando constitucional. Por conseguinte, a norma contida no § 2º do art. 40 não deve ser interpretada de forma extensiva, sob pena de infirmar o princípio da contributividade.

Não é lícito, portanto, que Orientação Normativa do Ministério da Previdência, altere a forma de cálculo estabelecida em lei para ampliar a limitação do texto constitucional.



Proponho, pois, seja dado provimento ao recurso da servidora. **E, considerando que o limite determinado pela Constituição Federal para o cálculo dos proventos deve ser verificado no momento da inativação, os efeitos da deliberação a ser proferida devem retroagir àquela data, mormente porque não ocorreu a prescrição de nenhuma parcela.”**

7. Por conseguinte, no subitem 9.2 da referida deliberação, determinou-se à Secretaria-Geral de Administração deste Tribunal “que, na aplicação do § 2º do art. 40 da Constituição Federal, observe o limite ali estabelecido, a saber, o valor da remuneração do cargo efetivo em que se der a inativação, independentemente de ser a aposentadoria deferida com proventos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição”. (Grifo nosso)

Como se depreende, para o cálculo dos proventos da inatividade, considerou-se que o momento da aposentadoria deveria ser levado em conta para a aplicação do limite previsto no § 2º do art. 40 da Constituição Federal.

Dessa forma, na esteira do entendimento adotado pelo TCU para as aposentadorias, não encontro óbice à aplicação do teto remuneratório, fazendo incidir seus limites sobre a totalidade da remuneração do servidor na data anterior à do óbito, coincidente com o momento de concessão da pensão.

Não há dúvida de que, caso aplicada a tese defendida pela União, se estaria criando uma espécie de subteto indevido e não previsto pela Constituição, que determina que a pensão por morte deva incidir sobre a totalidade dos proventos do servidor falecido. O teto constitucional previsto no art. 37, inciso XI, da CF/1988, portanto, só pode ser aplicado para fazer incidir seus limites sobre o valor final da pensão, e não sobre a base de cálculo da parcela complementar do benefício, sob pena de se dar interpretação não condizente com os ditames constitucionais relativos à matéria, instituídos pela EC nº 41/2003.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso especial eleitoral.



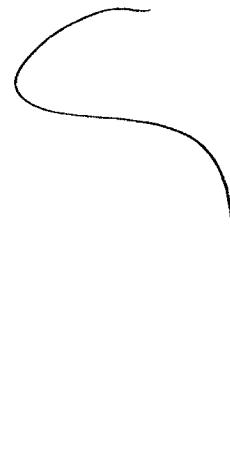
**EXTRATO DA ATA**

REspe nº 13230-88.2010.6.24.0000/SC. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Recorrente: União (Advogada: Advocacia-Geral da União). Recorrida: Valmira de Mello (Advogado: Graziela de Mello Schlichting – OAB: 23088/SC).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial eleitoral, nos termos do voto do relator.

Presidência do Ministro Gilmar Mendes. Presentes as Ministras Rosa Weber, Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Luiz Fux, Herman Benjamin e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Nicolao Dino.

SESSÃO DE 2.8.2016.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a large loop at the top and a long vertical stroke extending downwards.