Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

II – ACÓRDÃO

Processo	-	TC/003464/2013 (Tramitam em conjunto os processos TC/002978/2013, TC/002988/2013, TC/003238/2013, TC/003239/2013, TC/003240/2013, TC/003464/2013, TC/003465/2013, TC/003597/2013, TC/003598/2013 e TC/003599/2013)
Interessada	-	Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam-SP S.A.
Objeto	-	Inspeção – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício 3.784/2013 – Inquérito Civil 398/2011

3.176ª Sessão Ordinária

INSPEÇÃO. PRODAM SP. Verificação da regularidade da remuneração pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais 15.401/11 e 15.509/11 e Ofício Circular 5/12-Sempla. 1. O STF reconhece que nos casos autorizados, constitucionalmente, de remuneração de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, XI, da CF/88, pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público. CONHECIDA. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/002978/2013, TC/002988/2013, TC/003238/2013, TC/003239/2013, TC/003240/2013, TC/003464/2013, TC/003465/2013, TC/003597/2013, TC/003598/2013 e TC/003599/2013, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da inspeção realizada, para fins de registro, visto que cumpriu seus objetivos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar que se dê ciência deste Acórdão à Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam-SP S.A., aos interessados e ao Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, arquivando-se estes autos, após o cumprimento das formalidades legais.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e o Conselheiro Substituto ELIO ESTEVES JUNIOR.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de outubro de 2021.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/mfl

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

Processo: TC/002978/2013 – Companhia de Engenharia de Tráfego – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a legalidade do preenchimento de cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal identificando-se eventual inobservância do teto remuneratório e/ou outros abusos, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/002988/2013 – São Paulo Transporte S.A. – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a legalidade do preenchimento de cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal identificando-se eventual inobservância do teto remuneratório e/ou outros abusos, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003238/2013 – São Paulo Urbanismo – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais nºs 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular nº 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003239/2013 – Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais nºs 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular nº 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003240/2013 – São Paulo Obras – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais nºs 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular nº 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003464/2013 – Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam-SP S.A. – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais nºs 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular nº 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003465/2013 – São Paulo Turismo S.A. – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a regularidade da remuneração de Conselheiros Fiscal e Administração, da folha de pagamento e a sua conformidade com a legislação e normas vigentes, no que se referem à remuneração

percebida pelos Conselheiros Fiscais e Administrativos, e pelo Diretor-Presidente, em especial às Leis Municipais nºs 15.401/2011 e 15.509/2011 e Ofício Circular nº 005/2012-Sempla, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003597/2013 – Companhia Paulistana de Securitização – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a legalidade do preenchimento de cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal identificando eventual inobservância do teto remuneratório e/ou outros abusos, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003598/2013 – Companhia São Paulo de Desenvolvimento e Mobilização de Ativos – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a legalidade do preenchimento de cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal identificando eventual inobservância do teto remuneratório e/ou outros abusos, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011

Processo: TC/003599/2013 – São Paulo Negócios S.A. – **Inspeção** – Pessoal – Verificar a legalidade do preenchimento de cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal identificando eventual inobservância do teto remuneratório e/ou outros abusos, por solicitação do Ministério Público do Estado de São Paulo – Ofício nº 3.784/2013 – Inquérito Civil nº 398/2011 (Tramitam em conjunto os processos TC/002978/2013, TC/002988/2013, TC/003238/2013, TC/003239/2013, TC/003240/2013, TC/003464/2013, TC/003465/2013, TC/003597/2013, TC/003598/2013 e TC/003599/2013)

RELATÓRIO

Cuida-se dos Processos **TCs 2978/2013**, **2988/2013**, **3238/2013**, **3239/2013**, **3240/2013**, **3464/2013**, **3465/2013**, **3597/2013**, **3598/2013** e **3599/2013**, autuados sob a modalidade de Inspeção e com tramitação conjunta pela conexão de seus objetos, consistentes em verificar a regularidade do preenchimento dos cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal das empresas da Administração Indireta do Município, identificando-se eventuais extrapolação do teto remuneratório e acumulação de cargos, funções e empregos públicos, com base nos incisos XVI e XVII do artigo 37[1] da Constituição Federal, tendo em vista a solicitação de informações formulada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, que instaurou inquérito civil sobre a matéria.

Para atender a esse desiderato, foram realizadas as presentes Inspeções, abrangendo o **período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012**, para as seguintes empresas:

---

[1] *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: (...)*
XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (...)
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;

TC/002978/2013 – Companhia de Engenharia de Tráfego **– CET**, sociedade por ações, de economia mista, criada pela Lei Municipal nº 8.394/1976, regida por seu estatuto e legislação aplicável, tendo como acionista majoritária a Prefeitura do Município de São Paulo.

TC/002988/2013 – São Paulo Transporte S.A. – **SPTrans**, sociedade por ações, de economia mista, atual denominação da Companhia Municipal de Transportes Coletivos – CMTC, constituída por meio do Decreto-Lei Municipal nº 365 de 10/10/1946, tendo como acionista majoritária a Prefeitura do Município de São Paulo.

TC/003238/2013 – São Paulo Urbanismo – **SP Urbanismo**, empresa pública municipal de nacionalidade brasileira, organizada sob a forma de sociedade simples, nos termos dos artigos 997 a 1.038 do Código Civil, vinculada à Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano – SMDU, decorrente da cisão da Empresa Municipal de Urbanização – EMURB, autorizada a constituir-se pela Lei Municipal nº 15.056, de 08 de dezembro de 2009, regulamentada pelo Decreto Municipal nº 51.415, de 16 de abril de 2010, e alterado através dos Decretos Municipais nºs 52.063/2010, 60.040/2020, 60.391/2021 e 60.392/2021.

TC/003239/2013 – Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – **COHAB**, sociedade anônima de economia mista, constituída em conformidade com a Lei Municipal nº 6.738, de 16 de novembro de 1965, com as alterações nela introduzidas pela Lei nº 8.310, de 27 de outubro de 1975.

TC/003240/2013 – São Paulo Obras – **SP Obras**, empresa pública municipal de nacionalidade brasileira, organizada sob a forma de sociedade simples, nos termos dos artigos 997 a 1.038 do Código Civil, vinculada à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB, decorrente da cisão da Empresa Municipal de Urbanização – EMURB, autorizada a constituir-se pela Lei Municipal nº 15.056, de 08 de dezembro de 2009. Dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e autonomia administrativa, seu quadro societário é composto pela Prefeitura do Município de São Paulo e pela empresa São Paulo Urbanismo (SP – Urbanismo), de acordo com o Decreto Municipal nº 51.415, de 16 de abril de 2010 (com alterações posteriores, ex. DM 60.391/2021).

TC/003464/2013 – Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – **PRODAM**, sociedade anônima de economia mista, criada pela Lei Municipal nº 7.619, de 23 de junho de 1971. A entidade é dotada de personalidade jurídica de direito privado, detendo a Prefeitura do Município de São Paulo uma participação de 99,99% do seu capital realizado.

TC/003465/2013 – São Paulo Turismo S.A – **SPTurismo**, sociedade anônima de capital aberto, regida pela Lei Federal nº 6.404, de 15.12.76, e atende à legislação municipal pertinente às entidades da Administração Indireta. Está sujeita, ainda, às normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM. A Prefeitura do Município de São Paulo é acionista majoritária, com uma participação de 97,3% das ações ordinárias.

TC/003597/2013 – Companhia Paulistana de Securitização – **SPSecuritização**, sociedade de propósito específico, sob a forma de sociedade por ações, criada pela Lei 15.406/2011, com a maioria absoluta do capital votante detida pelo Município, tendo por objeto social a aquisição de direitos creditórios de titularidade do Município de São Paulo originários de créditos tributários e não tributários e a implementação de operações que envolvam a emissão e distribuição de valores mobiliários ou outra forma de obtenção de recursos junto ao mercado de

capitais, lastreados nos referidos direitos creditórios. Rege-se pela Lei Federal 6.404/76, pela Lei Municipal acima mencionada.

TC/003598/2013 – Companhia Paulista de Desenvolvimento e Mobilização de Ativos – **SPDA**, sociedade de economia mista, constituída mediante autorização da Lei nº 14.649/2007, e tem como objeto social auxiliar o Poder Executivo na promoção do desenvolvimento econômico e social da Cidade de São Paulo e na otimização do fluxo de recursos financeiros para o financiamento de projetos prioritários, bem como na administração do pagamento de dívidas do Município. Rege-se pela Lei Federal 6.404/76, pela Lei Municipal supra referida e por seu estatuto social.

TC/003599/2013 – São Paulo Negócios S.A – **SP Negócios**, atualmente denominada São Paulo Investimentos e Negócios – **SPIN** (LM nº 17.433/2020), pessoa jurídica de direito privado de fins não econômicos, de interesse coletivo e de utilidade pública, cuja constituição foi autorizada pela Lei Municipal nº 16.665/2017, com alterações posteriores.

Assim, a **Subsecretaria de Fiscalização e Controle**, com o objetivo de verificar a regularidade da folha de pagamento e sua conformidade com a legislação e normas vigentes, em especial às Leis Municipais nº 15.401/2011 e 15.509/2011 e ao Decreto Municipal nº 52.192/2011, no que se referem à remuneração percebida pelos Conselheiros de Administrativo e Fiscal, analisou as normas aplicáveis e os estatutos sociais das respectivas sociedades acima enunciadas, e considerou os seguintes itens para nortear seus trabalhos:

1 – O teto remuneratório correspondente ao subsídio mensal do Prefeito para o exercício financeiro de **2012** era de R$ 24.117,62 (vinte e quatro mil cento e dezessete reais e sessenta e dois centavos).

2 – O valor da remuneração de R$ 6.000,00 (seis mil reais) para os Conselheiros Administrativos e de R$ 3.000,00 (três mil reais) para os Conselheiros Fiscais.

3 – O número de membros estabelecidos para a composição dos Conselhos de Administração e Fiscal em cada um dos órgãos inspecionados.

4 – O relatório apresentado por SEMPLA [Secretaria Municipal de Planejamento, atualmente denominada Secretaria Municipal de Gestão] e os relatórios de auditorias de pessoal realizadas no âmbito deste Tribunal de Contas, para apurar eventuais acumulações de cargos ou funções em outros órgãos da Administração Direta Municipal.

Ao final, os resultados alcançados pela Especializada, sob os aspectos acima delineados, mostraram-se uniformes nas dez Inspeções em pauta, com apenas uma diferença, conforme as conclusões sintetizadas nos seguintes termos:

1 – de acordo com os Relatórios de Auditoria, individualizados e encartados nos correspondentes processos, **TCs 2978/2013** (fls. 720/733 e 763/764), **2988/2013** (fls. 609/623 e 653/654), **3238/2013** (fls. 116/123 e 177/178), **3239/2013** (fls. 129/136 e 190/191), **3240/2013** (fls. 160/167 e 221/222), **3464/2013** (fls. 316/325 e 328/329), **3465/2013** (fls. 140/148 e 151/152), **3597/2013** (fls. 175/191 e 194/195), **3598/2013** (fls. 203/220 e 224/225) **e 3599/2013** (fls. 341/357 e 360/361), nos dez entes jurídicos auditados foram identificados conselheiros que receberam remuneração de dois ou mais órgãos e/ou empresas no exercício de 2012, em desrespeito ao disposto nos incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal;

2 – à exceção da PRODAM – **TC/003464/2013**, nas demais empresas inspecionadas, os referidos relatórios técnicos identificaram conselheiros que receberam remunerações acumuladas em montante superior ao valor do subsídio do Prefeito, fixado para o ano de 2012, infringindo o disposto no Decreto Municipal nº 52.192/11 e no artigo 1º da Lei Municipal nº 15.401/11.

Todos os membros dos conselhos, incidentes nas hipóteses expostas pela Auditoria e relacionados nos respectivos processos, foram oficiados para ciência e apresentação de esclarecimentos sobre o recebimento de remuneração de mais de um órgão da Administração Pública Municipal e, alguns deles, também acerca da extrapolação do teto remuneratório.

As manifestações apresentadas pelos Interessados, e juntadas aos correspondentes feitos, foram unânimes quanto à alegação de inexistência de irregularidades, ao argumento de não configurar cargo ou função a ocupação de membro de Conselho, sendo invocadas, nessa linha de defesa, decisões sobre a matéria prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal e por este Tribunal de Contas, além de conclusões consignadas em pareceres administrativos.

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo**[2], nos pareceres em que exarou nos processos ora relatados, pontuou os principais argumentos aduzidos nas defesas, a saber:

1 – o Supremo Tribunal Federal, na ADI 1485, firmou o entendimento de que os membros dos conselhos de administração ou fiscais de sociedade de economia mista ou de empresas públicas não ocupam função pública, não se configurando acumulação ilegal, fundamentos que conduziram ao indeferimento da medida cautelar pleiteada (D.J. 05/11/1999);

2 – as atribuições dos membros de conselhos referem-se a supervisão, orientação e acompanhamento e não se confundem com atos de competência da diretoria;

3 – a alegada acumulação ilícita encontra-se descaracterizada na Ementa nº 10734 da Procuradoria Geral do Município, na qual restou concluído que o exercício de cargo público, concomitantemente com o exercício como membro de conselho de administração de sociedade de economia mista, não afronta o disposto nos incisos XVI e XVII do artigo 37 da Constituição Federal;

4 – no tocante à incidência do limite remuneratório, previsto no inciso XI do artigo 37 do Texto Constitucional, é inaplicável, uma vez que a remuneração pela participação em conselhos não decorre do exercício de cargo, emprego ou função pública.

Após a síntese dos arrazoados encaminhados, a Área Jurídica, inicialmente, analisou as duas questões à luz de precedentes deste Tribunal de Contas, invocando os seguintes feitos, cujas decisões harmonizam-se com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, manifestado na referida ADI [Ação Direta de Inconstitucionalidade] nº 1485, quais sejam:

I – No TC/003001/1994, o Acórdão prolatado em 28/11/2001 entendeu pela licitude do acúmulo de cargo, nos termos dos expostos em sua Ementa, assim redigida:

> *"AUDITORIA. ACUMULAÇÃO DE CARGO. GRATIFICAÇÃO DE PRESENÇA ('JETON'). AGENTES PÚBLICOS QUE MANTÉM DUPLO VÍNCULO LABORAL. PRECEDENTES. ARTIGOS 37, XVI E XVII, E 38, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, EMENDAS CONSTITUCIONAIS 19 E 20/98. DETERMINAÇÃO DE*

[2] Pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo: TC/002978/2013 (fls. 1.080/1.085), 2988/2013 (fls. 976/980), 3238/2013 (fls. 364/369), 3239/2013 (fls. 441/446), 3240/2013 (fls. 457/462), 3464/2013 (fls. 534/538), 3465/2013 (fls. 404/409), 3597/2013 (fls. 321/326), 3598/2013 (fls. 380/385), e 3599/2013 (fls. 482/487).

ADEQUAÇÃO DA RESOLUÇÃO 7/94. ACUMULAÇÃO LÍCITA. VOTAÇÃO UNÂNIME".

II – No TC/003701/2016, tendo por objeto a análise do balanço do exercício de 2015 da Companhia Paulistana de Securitização, foram abordadas as questões relativas à acumulação de cargos e à aplicação do teto remuneratório, no caso de remuneração de membros de Conselhos Fiscal e de Administração.

A Assessoria Jurídica destacou de sua manifestação, naquele processado, os trechos ora transcritos:

"É forçoso constatar que o 'cargo' de conselheiro nas Empresas Estatais tem natureza diversa dos cargos, empregos ou funções públicas previstos no art. 37 da Constituição.

Dessa forma, os membros desses conselhos não se submetem às vedações previstas nos incisos XVI, XVII do art. 37 da Carta Magna.

Corroborando com esse entendimento, a Lei Federal nº 13.303/16 previu em vários dispositivos a possibilidade de empregados públicos integrarem os Conselhos de Administração das Estatais. Ora, se fosse vedado o acúmulo da função de conselheiro com cargo ou emprego público, esses dispositivos seriam inaplicáveis.

(...)

Quanto à incidência do teto remuneratório em casos de acumulação de cargos públicos, o STF firmou entendimento no sentido da aplicabilidade do teto remuneratório a cada cargo público de maneira distinta (repercussão geral, tema nº 377). Ou seja, para os servidores que exercem dois cargos públicos, o teto incidiria separadamente em cada remuneração e não sobre a soma das remunerações: Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin, apreciando o tema 377 da repercussão geral, negou provimento ao recurso e fixou a seguinte tese de repercussão geral: 'Nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público'. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 27.4.2017. Em suma, o STF entendeu que o teto remuneratório incide sobre cada vínculo e não sobre o somatório dos ganhos do agente público".

Portanto, alicerçando-se nas posições firmadas pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1485, no sentido de não se configurar a acumulação ilícita, e no Tema 377 da Repercussão Geral, de afastar a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público, paradigmas aplicáveis aos casos em espécie, concluiu:

"i) a percepção de remuneração de cargo, emprego ou função pública cumulativamente com remuneração por participação em Conselho de Administração ou Fiscal não caracteriza acumulação vedada pelos incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal; e

ii) a incidência do limite remuneratório deve considerar separadamente a remuneração do cargo ou emprego e a remuneração como membro de conselho,

aplicando-se o teto na segunda hipótese apenas quando se tratar de empresa pública ou sociedade de economia pública dependente do erário".

A **Procuradoria da Fazenda Municipal** acompanhou as conclusões da AJCE e opinou pelo conhecimento e registro das presentes Inspeções, as quais cumpriram seus objetivos.

Ao manifestar-se, a **Secretaria-Geral**, endossou integralmente as razões aduzidas no parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo, no sentido (i) da inexistência de acúmulo de cargo, função ou emprego público por membros do Conselhos Administrativo e Fiscal; e (ii) da aplicação do teto remuneratório separadamente (remuneração paga pela entidade separada de eventual remuneração paga por outra fonte), incidindo o limite remuneratório somente no caso de entidade dependente do Erário.

Ao final, nas dez Inspeções instauradas entendeu restarem cumpridos os seus objetivos, por isso todas em condições de conhecimento e deliberação.

É o Relatório.

VOTO

Inicialmente, esclareço que os **TCs 2978/2013**, **2988/2013**, **3238/2013**, **3239/2013**, **3240/2013**, **3464/2013**, **3465/2013**, **3597/2013**, **3598/2013** e **3599/2013** são julgados de forma englobada, em razão da conexão de matéria entre eles existente, uma vez que se trata de INSPEÇÕES instauradas com o escopo de verificar a regularidade do preenchimento dos cargos nos Conselhos de Administração e Fiscal de empresas no âmbito da Administração Municipal, identificando-se eventual extrapolação do teto remuneratório e indevida acumulação de cargos, funções e empregos públicos, tendo em vista a solicitação de informações formulada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.

De todo o averiguado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, destaca-se a conclusão de haver membros de Conselhos que, no exercício de 2012, receberam remuneração de dois ou mais órgãos e/ou empresas, em suposto desrespeito ao disposto nos incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal e também de haver casos de remuneração recebida cumulativamente, em valor acima do subsídio do Prefeito, fixado para o ano de 2012, infringindo-se, em tese, o disposto no Decreto Municipal nº 52.192/2011 e no artigo 1º da Lei Municipal nº 15.401/2011.

Nesse contexto, cumpre destacar que os Relatórios de Inspeção foram elaborados em 2013, quando o Pleno do Supremo Tribunal Federal já havia decidido, em sede de apreciação de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1485/DF (DJ de 05/11/1999), que não configura a acumulação de cargos, referida nos incisos XVI e XVII do artigo 37, da Constituição Federal, a participação em conselhos de administração e fiscal de empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e contratadas, bem como quaisquer atividades sob controle direto ou indireto da União, pois não se cuida do exercício de cargos em comissão ou de funções gratificadas, *stricto sensu*, especialmente porque se cogita, no caso, de pessoas jurídicas de direito privado.

Esse entendimento veio a ser confirmado no julgamento do mérito da referida ADI nº 1485/DF, ocorrido em 20/02/2020 (publicado em 09/06/2020), conforme se extrai do Acórdão[3], assim ementado:

> *"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. ATUAÇÃO REMUNERADA EM CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO E FISCAL DE EMPRESAS ESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE.*
>
> *1. A autorização dada pela Lei 9.292/1996 para que servidores públicos participem de conselhos de administração e fiscal das empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas, bem como entidades sob controle direto ou indireto da União não contraria a vedação à acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas trazida nos incisos XVI e XVII do artigo 37 da Constituição, uma vez que essa atuação como conselheiro não representa exercício de cargo ou função pública em sentido estrito.*
>
> *2. Não é objeto da ação saber se a remuneração por esse exercício poderia ser recebida por servidores remunerados em regime de subsídio ou estaria sujeita ao teto remuneratório constitucional.*
>
> *3. Ação direta julgada improcedente, mantido o entendimento ensejador do indeferimento da medida cautelar. (Rel. Min. José Néri da Silveira, 07.8.1996, DJ de 05.11.1999*)".

Frise-se que a cumulação de cargos passou a ser prevista na Lei Maior a partir da Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003, que alterou o inciso XI do seu artigo 37 da Constituição Federal, o qual passou a ter a seguinte redação:

> *"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 subsidio 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*; (...)".

Bem por isso, no **TC/002987/2013**, julgado por este Tribunal de Contas, nem o Relatório de Inspeção nem os pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria-Geral assinalaram como impropriedade o fato de o servidor público, ali identificado, ser nomeado assessor especial da Prefeitura do Município de São Paulo e membro em conselhos de duas empresas municipais, consoante Acórdão prolatado em 28/05/2014, cuja ementa está assim redigida:

---

[3]http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=752896783&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%201485 (consultada em 04/08/2021 – 14h10).

"EMENTA: TC 2.987/2013[4]. INSPEÇÃO. PMSP. Apuração de eventual irregularidade em nomeação de Assessor Especial do Prefeito e também como Conselheiro de empresas públicas municipais. SP-Obras e SP-Urbanismo. Legalidade dos atos. CONHECIDA. Votação unânime. 2.744ª Sessão Ordinária".

Aquela Inspeção objetivou verificar, também a pedido do Ministério Público do Estado de São Paulo, a nomeação de servidor público municipal como assessor especial e como conselheiro de duas empresas públicas, com aferição da necessidade, legalidade, utilidade, adequação, eficiência e aspectos econômicos e financeiros da contratação, e os Órgãos Técnicos desta Corte de Contas não registraram qualquer ressalva quanto à cumulação dessas três funções remuneradas, concluindo, ao final, que tais atos "atenderam aos requisitos legais".

A fundamentação de ordem constitucional e os paradigmas jurisprudenciais, pacificando a legalidade da cumulação de cargos na forma prevista no inciso XI do artigo 37 da Lei Maior, com a nova redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 41/2003, mostram ser despiciendo ingressar na seara do conceito de cada uma das entidades inspecionadas e suas especificidades, tampouco afigura-se necessário aprofundar a análise da classificação dos membros dos Conselhos de Administração e Fiscal no âmbito dos agentes públicos, nem mesmo abordar a natureza da remuneração concedida aos membros dos referidos órgãos de deliberação coletiva.

No tocante à incidência do teto remuneratório em casos de acumulação de cargos, funções e empregos públicos, consoante assinalou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, nos repertórios doutrinário e jurisprudencial, é escasso o material que trate, especificamente, sobre a situação dos membros de órgãos deliberativos das empresas criadas no âmbito da Administração Pública.

Entretanto, após o início das Inspeções sob apreciação, o Supremo Tribunal Federal, com vistas a suprir a lacuna sobre a matéria em tela, por seu Tribunal Pleno e em sede de Repercussão Geral, apreciando o Tema nº 377, em 27/04/2017, fixou a seguinte tese:

"Nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe

---

[4] TC/002987/2013: Inspeção, visando verificar, a pedido do Ministério Público do Estado de São Paulo, nomeação de servidor público municipal como assessor especial e também como conselheiro de duas empresas públicas [SP-URBANISMO e SP-OBRAS], com aferição da necessidade, legalidade, utilidade, adequação, eficiência e aspectos econômicos e financeiros da contratação, inclusive remuneração e sua compatibilidade com os valores legais e de contas públicas.
A C Ó R D Ã O
Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI. ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da inspeção realizada para fins de registro, deixando de propor qualquer recomendação ou determinação ao Executivo.
ACORDAM, ainda, à unanimidade, em homenagem à promoção inicial, em determinar a remessa de ofício ao Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, para ciência das apurações e da conclusão alcançada por esta Corte.
ACORDAM, ademais, à unanimidade, após as medidas regimentais cabíveis, em determinar o arquivamento destes autos.
Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.
Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.
Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de maio de 2014.

consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público" (A mesma tese foi fixada para o Tema 384).

O pronunciamento do STF decorreu da controvérsia constitucional atinente ao limitador remuneratório estabelecido no supratranscrito artigo 37, inciso XI, da Lei Fundamental, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 41/2003, e à sua aparente incompatibilidade com o disposto no inciso XVII, do mesmo artigo 37, além de outros dispositivos constitucionais (p.ex., art. 7º, art. 39, § 3º).

A respeito da necessidade de harmonizar esses dispositivos constitucionais, já pontificava o jurista Celso Antônio Bandeira de Mello:

"*Sem embargo, a norma do art. 37, XI, que se vem de examinar, não pode ser tomada ao pé da letra, porque, em tais termos, brigaria com outros dispositivos constitucionais. Daí a necessidade de harmonizá-los. (...) Ante o exposto, parece não haver alternativa senão a de realizar esse esforço conciliatório exegético, imposto para evitar situações incongruentes ou absurdas"* (*Curso de direito administrativo*. 30.ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2013, p. 280/281)".

Logo, coube à Suprema Corte dirimir o conflito surgido envolvendo a aplicação do teto em caso de percepção de rendimentos cumulados, daí derivando a referida tese de repercussão geral, tendo por "leading case" o RE 612.975/MT, do qual merecem ser reproduzidos o Acórdão e a respectiva Ementa:

"EMENTA: TETO CONSTITUCIONAL – ACUMULAÇÃO DE CARGOS – ALCANCE. 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. ***Decisão:*** *O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin, apreciando o tema 377 da repercussão geral, negou provimento ao recurso e fixou a seguinte tese de repercussão geral: 'Nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público'. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 27.4.2017".*

Assim, resta indene de dúvida que o Supremo Tribunal Federal sedimentou a interpretação saneadora, para harmonizar os dispositivos constitucionais em aparente colisão, ao reconhecer ser permitida a acumulação de rendimentos com a aplicação do teto constitucional de maneira autônoma, vale dizer, considerando-se cada remuneração isoladamente e não a soma delas.

Desde então, essa diretriz vem sendo adotada nos julgamentos do Tribunal de Contas da União – TCU, consoante se confere dos termos do ACÓRDÃO 504/2018, assim fundamentado:

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se examinam Consultas formuladas pelo ex-Presidente da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, ex-Deputado Federal Elizeu Rezende, em atenção ao expediente de iniciativa do ex-Deputado Federal Gonzaga Mota, e pelo então Advogado-Geral da União, Sr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer das presentes Consultas por atenderem aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, inciso XVII, da Lei n. 8.443/1992 e 264 do Regimento Interno/TCU, para responder aos Consulentes que:

9.1.1. com fulcro na norma jurídica colhida de julgados que examinaram a matéria, na coerência sistemática e lógico-jurídica dos preceitos constitucionais e nos princípios hermenêuticos da unidade da Constituição e da concordância prática ou harmonização, e tendo em vista ainda que não há espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o servidor público faz jus a receber concomitantemente vencimentos ou proventos decorrentes de acumulação de cargos autorizada pelo art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, estando ou não envolvidos entes federados, fontes ou Poderes distintos, ***ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no art. 37, inciso XI, da CF, devendo incidir o referido limite constitucional sobre cada um dos vínculos, 'per si', assim considerados de forma isolada, com contagem separada para fins de teto vencimental;***

9.1.2. a aplicação do teto remuneratório, nos casos de acumulação de cargos, empregos e funções, na forma do art. 37, inc. XVI, da Constituição Federal, decorrente de esferas, fontes e/ou poderes distintos, deve ser realizada pelos órgãos e/ou entidades as quais o servidor estiver subordinado, sempre considerando os vencimentos/proventos à guisa isolada;

(...)

9.1.5. os pagamentos decorrentes de excessos remuneratórios percebidos além do teto, nos casos de acumulações lícitas de remunerações e proventos, vedada a aplicação retroativa do entendimento ora firmado, devem ter como ***marco inicial para reposições ao erário a data de 04/05/2017 que corresponde à publicação da Ata de Julgamento dos REs 602.043 e 612.975, pelo STF (Ata n. 14, de 27/04/2017. DJE n. 93, de 04/05/2017), quando a matéria foi definitivamente assentada por aquela Corte Maior, com repercussão geral reconhecida e julgada****, devendo ser assegurada aos interessados a instauração de prévio processo administrativo em que seja conferido direito ao contraditório e à ampla defesa, sem que sejam afastados outros marcos temporais definidos em processos específicos do TCU, com vistas a ressarcimento de verbas recebidas acima do teto vencimental;*

(..)

9.3. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à 89ª Promotoria de Justiça, do Ministério Público do Estado de Goiás, em atenção à solicitação de informações constante do Processo 007.629/2015-0, apensado a estes autos;

9.4. arquivar este processo (PLENÁRIO – Sessão 14/03/2018 – Relator MARCOS BEMQUERER - Processo 001.816/2004-1 – g.n)".

Cumpre, ainda, destacar, do voto do Ministro Relator, Marcos Benquerer, duas outras hipóteses de exclusão da aplicação do teto remuneratório no somatório dos ganhos do agente público, endossadas pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"(...)

40. Em outra assentada, o STF, mediante decisão administrativa, entendeu estar excluída do limite previsto para o teto constitucional a cumulação remunerada dos

vencimentos dos Ministros daquela Casa com a verba correspondente à prestação de serviços eleitorais no Tribunal Superior Eleitoral – TSE, por considerar que os Ministros incumbidos de tal mister estariam cumprindo um 'munus' constitucional (Ata da 1ª Seção Administrativa do STF de 05/02/2004, DJ 17/02/2004, p. 1, Processo Administrativo n. 319.269).

41. Igualmente em Processo Administrativo n. 345.417 (sessão administrativa de 22/06/2011), o STF assentou que 'a percepção acumulada de subsídio ou proventos de Ministro, com remuneração ou proventos pelo exercício do magistério, deve ser considerada individualmente para efeito do teto constitucional, tendo em vista que o subsídio de Ministro do STF não pode ser entendido como teto para ele próprio; e que a soma resultante da acumulação não implica alteração do teto remuneratório para servidores públicos federais, previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal'.

42. Por fim, o Plenário do Supremo decidiu recentemente (27/04/2017), nos autos dos REs 602.043 e 612.975, com repercussão geral reconhecida e julgada, que deve ser aplicado o teto remuneratório constitucional de forma isolada para cada cargo público acumulado, nas formas autorizadas pela Carta Magna.

A tese aprovada pelo Plenário para efeito de repercussão geral (nos dois REs), sugerida pelo relator da matéria, ministro Marco Aurélio, está assim vazada: 'Nos casos autorizados, constitucionalmente, de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público'".

Portanto, as duas situações consignadas nos Relatórios das Inspeções, referentes, respectivamente, à acumulação de cargos e à percepção de remunerações simultâneas em valor excedente ao teto constitucional, conforme assentado pelo Supremo Tribunal Federal, não configuram ilegalidade, motivo pelo qual, nos presentes feitos, os invocados incisos XVI e XVII do artigo 37 da Constituição Federal, o Decreto Municipal nº 52.192/11 e o artigo 1º da Lei Municipal nº 15.401/11 não restaram afrontados.

Ante o exposto e com fundamento nas manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria-Geral, cujas razões, no que forem compatíveis com a motivação retro desenvolvida, ficam fazendo parte integrante do presente voto, CONHEÇO das INSPEÇÕES realizadas para fins de registro, relacionadas aos TCs 2978/2013, 2988/2013, 3238/2013, 3239/2013, 3240/2013, 3464/2013, 3465/2013, 3597/2013, 3598/2013 e 3599/2013, visto que cumpriram seus objetivos.

DETERMINO a EXPEDIÇÃO de ofício ao Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, com o intuito de encaminhar cópia do Acórdão a ser alcançado pelo Pleno.

Cumpridas as formalidades legais, dando-se ciência do Acórdão prolatado às empresas mencionadas em cada uma das Inspeções e aos Interessados, ARQUIVEM-SE os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de outubro de 2021.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator