

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Saúdo o bem lançado relatório proferido pelo i. Ministro Gilmar Mendes. Rememoro que se trata de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Procuradoria-Geral da República, contra os arts. 6 a 25 da Lei 13.464, de 10.7.2017, na parte em que instituem e disciplinam o pagamento das parcelas pecuniárias denominadas “ *bônus de eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira* ” e “ *bônus de eficiência e produtividade na atividade de auditoria-fiscal do trabalho* ”, a servidores das carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e da Auditoria-Fiscal do Trabalho.

Em sessão de julgamento levada a efeito no Plenário Virtual de 02.04.2021 a 13.04.2021, o Supremo Tribunal Federal apreciou os MS's 35.410, 35.490, 35.494, 35.498, 35.500, 35.812, 35.824 e 35.836, Rel. Min. Alexandre de Moraes. Os casos tratavam da possibilidade de exercício de controle de constitucionalidade pelo Tribunal de Contas da União, e a decisão da Corte de Contas impugnada fazia referência a artigos da lei por ora impugnada, quanto a não incorporação do bônus de produtividade aos servidores inativos. Naquela oportunidade fiquei vencido e prevaleceu o entendimento do Min. Alexandre de Moraes, que de modo que se assentou a impossibilidade de exercício de controle do constitucionalidade com efeitos *erga omnes* pelo Tribunal de Contas da União. Reproduzo a ementa respectiva:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS ERGA OMNES E VINCULANTES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO DE AFASTAMENTO GENÉRICO E DEFINITIVO DA EFICÁCIA DE DISPOSITIVOS LEGAIS SOBRE PAGAMENTO DE “BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE NA ATIVIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA” A INATIVOS E PENSIONISTAS, INSTITUÍDO PELA LEI 13.464/2017. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO PROCEDENTE. ORDEM CONCEDIDA. 1. O Tribunal de Contas da União, órgão sem função jurisdicional, não pode declarar a inconstitucionalidade de lei federal com efeitos erga omnes e vinculantes no âmbito de toda a Administração Pública Federal. 2. Decisão do TCU que acarretou o total afastamento da eficácia dos §§ 2º e 3º dos artigos 7º e 17 da Medida Provisória 765/2016, convertida na Lei 13.464/2017, no âmbito

da Administração Pública Federal. 3. Impossibilidade de o controle difuso exercido administrativamente pelo Tribunal de Contas trazer consigo a transcendência dos efeitos, de maneira a afastar incidentalmente a aplicação de uma lei federal, não só para o caso concreto, mas para toda a Administração Pública Federal, extrapolando os efeitos concretos e interpartes e tornando-os erga omnes e vinculantes. 4. CONCESSÃO DA ORDEM NO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO para afastar a determinação contida no item 9.2 do Acórdão 2.000/2017 do Tribunal de Contas da União, proferido no Processo TC 0216.009/2017-1, e determinar que as aposentadorias e pensões dos servidores substituídos sejam analisadas em conformidade com os dispositivos legais vigentes nos §§ 2º e 3º do art. 7º da Lei nº 13.464/2017 e inciso XXIII do § 1º do art. 4º da Lei nº 10.887/2004. (MS 35410, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 13.04.2021,)

Na oportunidade, aderi à tese da possibilidade de o Tribunal de Contas da União afastar a aplicação de lei na análise de casos concretos e apreciei o mérito da constitucionalidade dos dispositivos por esta enfrentados. Peço vênua para registrar o posicionamento vencido na oportunidade, em que declarei a inconstitucionalidade do artigo 7º, §§ 2º e 3º, e do artigo 17, §§ 2º e 3º da Lei nº 13.464/2017, também questionados na presente ADI, em posição que restou vencida e entendi assistir razão à Corte de Contas, sendo inconstitucional o pagamento de verbas de natureza remuneratória a servidores inativos, sem o devido desconto da contribuição previdenciária:

“Assim, analisados os pontos trazidos nos mandados de segurança ora em análise, voto pela denegação da segurança, com o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do artigo 7º, §§ 2º e 3º, e do artigo 17, §§ 2º e 3º da Lei nº 13.464/2017.”

Como o mérito do julgamento mencionado não se confunde com as alegações da presente ADI, me curvo ao entendimento do plenário e acompanho o E. Relator com ressalvas.

É como voto.