



## Decisão 03769/2021-1 - 2ª Câmara

**Processo:** 05444/2020-4

**Classificação:** Atos Sujeitos a Registro - Aposentadoria

**UG:** IPAMV - Instituto de Previdência e Assistência Dos Servidores do Município de Vitória

**Relator:** Marco Antônio da Silva

**Interessado:** MARCELO DOS SANTOS BANDEIRA

### **ATOS SUJEITOS A REGISTRO – APOSENTADORIA – REGISTRO - CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

1. O preenchimento dos requisitos legais e constitucionais, no que se refere ao ato concessório, aliado à correta fixação dos proventos, impõe o registro do ato em apreço, ante sua regularidade.

### **O RELATOR EXMO SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTÔNIO DA SILVA:**

Versam os presentes autos acerca de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, concedida ao servidor em epígrafe, a partir de **1/6/2020**, por meio da **Portaria 235/2020**, com supedâneo no art. 3º, incisos I, II, III, e parágrafo único, da Emenda Constitucional 47/2005, que se submete à apreciação desta Corte de Contas para fins de **REGISTRO**, na forma estatuída na Carta Magna, art. 71, inciso III, bem como no art. 1º, inciso VI, da Lei Complementar Estadual 621/2012.

A área técnica, através do NRP – Núcleo de Controle Externo de Registro de Atos de Pessoal, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva – ITC 747/2021-1, opinou pelo **REGISTRO** do ato.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 3738/2021-6, em divergência com o posicionamento da área técnica, pugnou pela **denegação** do registro.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este magistrado de contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do Colegiado, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

**É o sucinto relatório.**

## **VOTO**

Tratam os presentes autos de aposentadoria, encaminhada a este Tribunal de Contas para efeito de análise e posterior apreciação, em razão da documentação que lhe deu suporte.

### **1. DAS CONSIDERAÇÕES DE FATO E DE DIREITO:**

O interessado aposenta-se no cargo de Agente de Suporte Operacional, Grupo I, Classe II, Referência "A", do Quadro de Pessoal do Município de Vitória, contando com 37 anos, 3 meses e 5 dias (fl. 70), ou seja, 13.600 dias de serviço/contribuição, sendo os proventos fixados no valor de R\$ 1.920,63 (um mil, novecentos e vinte reais e sessenta e três centavos) fl.71.

Da análise do feito, verifico divergência entre o entendimento da área técnica que opinou pelo registro do ato, e o douto representante do *Parquet* de Contas que pugnou pela **DENEGAÇÃO** do registro, pelos seguintes motivos:

- Ausência de indicação no demonstrativo dos proventos da lei que fixa o vencimento base (item 1.1); e ilegalidade da incidência da rubrica "aplicação do art. 4º da LM 7674/2009" na base de cálculo do ATS e Assiduidade (item 1.2); assim se manifestando, *verbis*:

[...]

### **MÉRITO**

*A priori*, ressalta-se que o servidor foi admitido em 12/07/1985 (fl. 5, evento 10), sob o regime celetista e enquadrado no regime estatutário a partir de 01/09/1992 (fl. 15, evento

10), não constando dos autos informação sobre sua submissão a concurso público, nem decisão deste Tribunal de Contas que autorizou o registro do respectivo ato.

Não obstante, destaca-se a prescindibilidade do exame do ato de admissão da servidora que até a data de publicação Decisão Normativa n. 1/2019, deste egrégio Tribunal de Contas, já tenha preenchido os requisitos legais e constitucionais para a aposentadoria, *verbis*:

**Art. 1º.** As regras insculpidas no art. 40 da CF/1988, art. 6º da EC n. 41/2003 e art. 3º da EC n. 47/2005, dentre outras relacionados à matéria, são aplicadas exclusivamente ao servidor titular de cargo efetivo, ou seja, aquele previamente aprovado em concurso público para o cargo efetivo a que se pretende o benefício.

**Parágrafo único.** Ressalva-se, exclusivamente para efeito de aposentadoria, os servidores já inativados, o servidor estável abrangido pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e o admitido até 05 de outubro de 1988 que não tenha cumprido, naquela data, o tempo previsto para aquisição da estabilidade no serviço público, desde que expressamente regidos pelo estatuto dos servidores do respectivo ente federativo, e também aqueles servidores que até a data de publicação desta decisão normativa já tenham preenchido os requisitos legais e constitucionais para a aposentadoria ou ainda nas hipóteses em que restar configurado grave prejuízo ao interessado.”

**Art. 2º.** Esta Decisão Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

A aposentadoria voluntária é benefício concedido ao servidor titular de cargo efetivo “no âmbito da União, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na idade mínima estabelecida mediante emenda às respectivas Constituições e Leis Orgânicas, observados o tempo de contribuição e os demais requisitos estabelecidos em lei complementar do respectivo ente federativo” (art. 40, § 1º, inciso III, da CF/88, com redação dada pela EC n. 103/2019).

Esclareça-se, entretanto, na forma do § 7º do art. 10 da EC n. 103/2019 que “*aplicam-se às aposentadorias dos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social*”.

Portanto, a EC n. 103/2019 entra em vigor para os regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quanto à alteração promovida pelo art. 1º desta emenda constitucional no art. 149 da CF/1988 e às revogações ao § 21 do art. 40 da CF/1988, aos arts. 2º, 6º e 6º-A da EC n. 41/2003 e art. 3º da EC n. 47/2005, na data de publicação de lei de iniciativa privativa do respectivo Poder Executivo que as referende integralmente, lei esta que não produzirá efeitos anteriores à data de sua publicação (art. 36, inciso II e parágrafo único).

Esclareça-se, entretanto, que os benefícios previdenciários se regem pelo princípio do *tempus regit actum*, segundo o qual incidirá a lei vigente à época do implemento dos requisitos para a sua obtenção, os quais, no caso da aposentadoria voluntária em análise, estão elencados no art. 3º da EC n. 47/2005:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I- trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos nocargo em que se der a aposentadoria;

III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

Na espécie, observam-se consumados os respectivos suportes fáticos, a saber: os requisitos de idade e de tempo de contribuição e efetivo exercício da atividade laborativa no serviço público e no respectivo cargo em que se concedeu a aposentadoria.

Nada obstante, examinando-se o ato concessório, bem assim a planilha de fixação dos proventos calculados em R\$ 1.920,63 (fl. 1, evento 09), denotam-se elementos impeditivos ao registro, consoante demonstra-se a seguir.

– **Da insuficiente indicação da legislação que fundamenta as rubricas que compõem os proventos e da ausência de demonstração dos suportes fáticos relativos às gratificações incorporadas aos proventos**

Consoante art. 15, § 1º, inciso VI, da IN TC n. 31/2014, a autoridade administrativa responsável pela expedição de ato concessório de aposentadoria, deverá encaminhar a documentação necessária à apreciação de sua legalidade, dentre as quais o "demonstrativo da fixação de proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração do servidor, juntandose cópias das leis e atos normativos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, destes documentos".

Observa-se que no demonstrativo de fixação de proventos – Instrução n. 108/2020 – não foi apontada a fundamentação legal relativa à rubrica "vencimento".

Embora não caiba aos auditores desta egrégia Corte de Contas e nem a este *Parquet* o levantamento da referida legislação pertinente, a qual deve estar consignada no aludido demonstrativo, mas apenas certificar a sua correção à luz da documentação apresentada, no caso vertente, a legislação em questão – Lei n. 6.752/2006, atualizada pela Lei n. 9.516/2019 –, encontre-se à fl. 1, evento 07.

Outrossim, não consta da planilha de fixação de proventos, ou em documento a ela anexo, a evidenciação dos períodos aquisitivos referente às rubricas Gratificação Adicional, Gratificação de Assiduidade e Gratificação Agente de Segurança, de modo a comprovar a regularidade dos percentuais incorporados, consoante arts. 81 e 119 da Lei Municipal n. 2.994/1982 e art. 3º da Lei Municipal n. 6.817/2006.

Ressalta-se, ademais, que tais informações deveriam constar de forma compilada nos autos, ou melhor, da própria planilha de fixação de cálculos, ou em demonstrativo a ela anexo, ou mesmo mediante referência na planilha às páginas onde podem ser localizadas pontualmente, possibilitando uma atuação mais célere e eficaz do órgão de controle externo.

Assinala-se que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 636553/RS, reiterou pacificada jurisprudência, no sentido de que o ato de aposentadoria é complexo, sendo "Necessária a conjugação das vontades do órgão de origem e do Tribunal de Contas", de modo que não pode este órgão de controle integrar e nem sobrepor a prática de atos de competência exclusiva do órgão administrativo, cabendo-lhe tão somente o controle *a posteriori* da legalidade.

A função fiscalizatória do ato consiste na verificação da sua legalidade mediante a exame da correta subsunção dos fatos às normas que fundamentam o benefício. Logo, compete ao órgão concessor indicar precisamente, além dos dispositivos legais que servem de

suporte a cada rubrica dos proventos, a documentação onde consta a comprovação dos elementos fáticos que ocasionaram a aquisição do direito.

A exigência de que se faça a acostada dos assentamentos funcionais do servidor (art. 15, § 1º, inciso VII, da IN TC n. 31/2014), e demais documentos, justifica-se exatamente para que se possam comprovar as premissas adotadas na concessão da aposentadoria e na fixação dos proventos, não sendo dever deste Tribunal Contas esmiuçar o caderno informativo à busca de informações que deveriam estar claramente evidenciadas pelo órgão concessor.

Ressalta-se que é a administração que tem a praxe na aplicação das normas do regime jurídico dos servidores, que abrangem diversas categorias funcionais, às quais são conferidos diferentes direitos e vantagens por inúmeras e específicas leis, cabendo-lhe, portanto, demonstrar os elementos fáticos e jurídicos constitutivos das parcelas que integram os cálculos dos proventos e ao Tribunal de Contas conferir a sua exatidão.

– [Da ilegalidade da incidência da rubrica “aplicação do art. 4º da Lei 7.674/09” na base decálculo da gratificação Adicional por Tempo de Serviço e Assiduidade](#)

A rubrica em epígrafe se refere à complementação do vencimento base do cargo, cujo valor seja inferior ao salário mínimo, sobre a qual incide todos os direitos e vantagens de natureza salarial, consoante art. 4º da Lei Municipal n. 7.674/2009.

Denota-se da planilha de cálculo – Instrução n. 108/2020 – que ao valor do salário base – tempo integral (R\$ 823,29 + 104,28) foi adicionado o montante de R\$ 117,43 a título de complementação salarial, servindo o somatório para a apuração do valor da rubrica ATS, e posterior soma da Gratificação Adicional.

Nada obstante a autorização legal para ao cálculo efetuado pelo órgão de origem, verifica-se, contudo, que tal proceder afronta o disposto na Súmula Vinculante n. 15 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe:

O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo.

Registre-se que, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, a súmula vinculante possui efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Assim sendo, trata-se de norma que obriga tanto à administração, na elaboração do ato concessor, quanto a esse egrégio sodalício, por ocasião da análise de legalidade para fins do art. 71, inciso III, da Constituição Federal.

– **CONCLUSÃO**

Posto isso, oficia o **Ministério Público de Contas** com fulcro no art. 117, inciso II, da LC n. 621/2012, para que seja **negada autorização de registro do ato**.-g.n.

No que se refere à ausência de indicação no demonstrativo dos proventos do dispositivo legal referente ao vencimento base, cabe informar que a fundamentação de tal parcela encontra-se no estatuto do servidor público, podendo ocorrer alterações de valores decorrentes de progressões se for o caso, ou reajustes periódicos, não se justificando o opinamento pela denegação de registro do ato em apreço por essa razão.

No tocante à incidência do percentual de Adicional de Tempo de Serviço - ATS e de Adicional de Assiduidade sobre o somatório do vencimento base com a parcela “aplicação do art. 4º da Lei Municipal 7674/2009”, que se refere a parcela

prevista em lei municipal visando complementar o valor do vencimento base para que o mesmo alcance o valor do salário mínimo vigente, ampara-se o ilustre Procurador de Contas, na Súmula Vinculante 15 do STF que vigora no sentido de que “o cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo”.

Ocorre que, no caso concreto, não se trata de um simples abono utilizado para se atingir o valor do salário mínimo, mas de uma parcela salarial prevista na Lei Municipal 7674/2009, aprovada pela Câmara Municipal e sancionada pelo Chefe do Executivo Municipal, a qual destina-se a complementar o valor do vencimento base que seja inferior ao salário mínimo, estabelecendo a referida lei, **no parágrafo único do seu artigo 4º, que incidirá sobre tal parcela todos os direitos e vantagens de natureza salarial**, conforme demonstrado pela área técnica nos autos do Processo TC 8377/2017.

Ora, o entendimento firmado na Súmula Vinculante 15 do Excelso Pretório se destina-se a impedir a ocorrência de efeito cascata sobre a complementação do salário mínimo vigente.

Assim, entendo que a Súmula Vinculante não anula o disposto no art. 30, inciso I, da Constituição Federal que atribui aos Municípios a competência de legislar sobre assuntos de interesse local, principalmente no tocante aos seus servidores.

Assim sendo, entendo deva o ato em apreço ser registrado, vez que não restam dúvidas quanto à correta incidência do percentual de ATS sobre a parcela de complementação do salário mínimo, vez que amparada em lei municipal válida e vigente que atribui a tal complementação, na verdade, característica de vencimento, de natureza salarial naquela municipalidade.

Desse modo, tenho que assiste razão à área técnica que opinou pelo registro do ato, dirijo do douto representante do *Parquet* de Contas que pugnou pela denegação do registro conforme razões externadas.

Afinal, a documentação constante dos autos, bem como o fundamento legal do ato concessório evidenciam a regularidade da aposentadoria em apreço.

## **2. DO DISPOSITIVO:**

Ante o exposto, acompanhando o posicionamento da área técnica e divergindo do duto representante do Ministério Público Especial de Contas, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **Decisão** que submeto à sua consideração.

## **MARCO ANTÔNIO DA SILVA**

Relator

### **1. DECISÃO TC- 3769/2021-1**

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

**1.1. Registrar a Portaria 235/2020**, que concedeu aposentadoria ao Sr. **Marcelo dos Santos Bandeira** a partir de **1/6/20**, com proventos fixados no valor de **R\$ 1.920,63** (um mil, novecentos e vinte reais e sessenta e três centavos);

**1.2 Dar CIÊNCIA** aos interessados.

**1.3. ARQUIVAR** os presentes autos.

**2. Unânime.**

**3. Data da sessão:** 19/11/2021 - 53ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara.

**4. Especificação do quórum:**

**4.1. Conselheiros:** Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

**4.2. Conselheiro Substituto:** Marco Antônio Da Silva (relator)

**5. Membro do Ministério Público de Contas:** Luciano Vieira

**SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

Presidente