



TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Conferência em www.tcees.tc.br
Identificador: 60E8C-A891C-63449



Decisão 01329/2022-1 - 2ª Câmara

Processos: 02023/2017-6, 05512/2001-1

Classificação: Atos Sujeitos a Registro - Pensão

UG: IPAJM - Instituto de Previdência Dos Servidores do Estado do Espírito Santo

Relator: Marco Antônio da Silva

Interessado: KELEN ALVES DE ALMEIDA XAVIER

Responsável: JOSE ELIAS DO NASCIMENTO MARCAL

**ATOS SUJEITOS A REGISTRO – PENSÃO –
REGISTRO – RECOMENDAR – CIÊNCIA –
ARQUIVAR.**

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, com expedição de recomendação.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Versam os presentes autos acerca de **PENSÃO POR MORTE**, concedida à Sra. **Kelen Alves de Almeida**, companheira do ex-segurado, Sr. **Humberto Campos**, a partir de **24/09/2013**, por meio da **Portaria 001/2020**, que **retificou a Portaria 193/2017**, com supedâneo nos artigos 3º, inciso II, alínea “a”, da Lei Complementar 282/04, na forma do art. 34, inciso I, da referida Lei, que se submete à apreciação desta Corte de Contas para fins de **REGISTRO**, na forma do artigo 71, inciso III, da Carta Magna, artigo 71, inciso IV, da Constituição Estadual, e artigo 1º, inciso VI, da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Ressalte-se que os presentes autos vieram a este Tribunal de Contas na forma física e foram digitalizados/convertidos integralmente em processo eletrônico, conforme Termo de Conversão de Processo Físico em Eletrônico e Validação de Conversão de Processo Físico para Eletrônico, tendo sido devolvido à origem por meio de protocolo.

A área técnica, através do NRP – Núcleo de Controle Externo de Registro de Atos de Pessoal, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva – ITC 05230/2021-1, opinou pelo **REGISTRO** do ato.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 01243/2022-8, em consonância parcial com o posicionamento da área técnica, pugnou pelo registro do ato com **recomendação**.

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 concessão do benefício de pensão por morte, encaminhada a este Egrégio 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 benefício foi concedido em cota única fixada no valor de R\$1.066,49 (um mil, sessenta e seis reais e quarenta e nove centavos), conforme fl. 2 do evento 12.

Assim, transcreve-se os termos da conclusão do Parecer 01243/2022-8, de lavra do Procurador Luciano Vieira, *verbis*:

[...]

O NRP - Núcleo de Controle Externo de Registro de Atos de Pessoal, mediante Instrução Técnica Conclusiva 05230/2021-1, opinou pela concessão de autorização de registro do ato.

Após, veio o feito ao Ministério Público de Contas para manifestação, nos termos do art. 321, § 3º, do RITCEES.

1 – MÉRITO

A priori, ressalta-se que o instituidor do benefício foi aposentado em 12/3/2001 por meio da Portaria n. 065-S, de 18 de setembro de 2001, a qual recebeu autorização de registro por este egrégio Tribunal de Contas, conforme Decisão TC-03766/2001-3, cujos proventos foram fixados no valor de R\$ 591,02, do processo TC-05512/2001-1 (fls. 93, 95 e 107, evento 04).

A pensão por morte constitui-se em benefício previdenciário pago em decorrência do falecimento de segurado e será concedida nos termos de lei do respectivo ente federativo, conforme § 7º do art. 40 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 103/2019.

Esclareça-se, porém, 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, que no caso da pensão por morte é a data do falecimento do instituidor.

No caso vertente, o benefício, derivado do óbito do instituidor (16/3/2009, fl. 28, evento 02), que se encontrava em inatividade, foi concedido à companheira do *de cujus*, cuja dependência econômica é presumida por força de lei.

À época do óbito deste, vigoravam as normas do art. 40, §§ 7º e 8º, da Constituição Federal, com redação dada pela EC n. 41/2003, segundo as quais, para os óbitos ocorridos quando os servidores já estão aposentados, o valor da pensão será o equivalente ao valor do provento até o teto do benefício do regime geral de previdência social, acrescido de 70% da parcela excedente a esse limite (inciso I) e, quando o óbito ocorrer em atividade, o valor da pensão será a totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o teto do regime geral de previdência social, acrescido de 70% da parcela excedente a este limite (inciso II), assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Deste modo, restam comprovados nos autos os suportes fáticos para a concessão do benefício: o óbito do instituidor, a percepção de proventos de aposentadoria decorrente do exercício de cargo efetivo no serviço público e a qualidade de dependente do beneficiário como companheira, conforme art. 5º, inciso I, da LC n. 282/2004 e decisão do Mandado de Segurança n. 00015559-63.2014.8.08.0014 (fls. 109 e 111, evento 02).

Denota-se, ainda, que o benefício da pensão, no valor de R\$ 855,87 (fls. 132, evento 02), foi fixado conforme o disposto nos art. 34, inciso I, da LC n. 282/2004, e com os últimos proventos do instituidor, os quais foram atualizados para 30/06/2016, tabela à fl. 130, evento 02, haja vista que o óbito do ex-servidor se deu em 10/03/2009 e o trânsito em julgado de tal decisão em 30/06/2016.

Nada obstante, o ato concessório editado pelo órgão previdenciário, não está suficientemente fundamentado, não havendo, porém, óbice à autorização de registro por parte deste egrégio Tribunal de Contas, conforme demonstrado a seguir.

1.1 – Da insuficiente fundamentação do ato concessório

Dispõe o art. 16, inciso IX, da IN TC n. 31/2014 que o ato de concessão de pensão será remetido ao Tribunal de Contas por protocolo eletrônico, o qual deverá estar devidamente assinado pela autoridade competente e conter o nome do servidor falecido e o cargo que ocupava, bem como o(s) nome(s) do(s) beneficiário(s), vigência do benefício, o amparo legal da concessão, data e assinatura da autoridade competente.

A portaria emitida pelo Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Estado do Espírito Santo não carrega a totalidade dos dispositivos legais que amparam a concessão da pensão, omitindo o art. 5º, inciso I, da LC n. 282/2004, referente ao respectivo beneficiário.

Lado outro, o ato não carrega os dispositivos que cuidam da forma de revisão do benefício conforme art. 40, § 8º, da CF e art. 15 da Lei n. 10.88/2004.

Dispõe o art. 32 da Constituição do Estado do Espírito Santo que “As administrações públicas direta e indireta de quaisquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerão

aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, finalidade, interesse público, razoabilidade, proporcionalidade e motivação (...)”.

Estabelece, também, o texto constitucional estadual que “*são requisitos essenciais à validade do ato administrativo, além dos princípios estabelecidos no art. 32, caput, a motivação suficiente e a razoabilidade*” (art. 45, § 2º).

Ademais, a precisa indicação dos dispositivos legais e constitucionais que fundamentam a concessão de benefícios previdenciários, bem como a fixação e revisão dos proventos de aposentadoria, pensões, transferência e reserva remunerada, é imprescindível para o controle do ato e dos prospectivos efeitos em razão princípio *tempus regit actum*.

1.2 – Da insuficiente fundamentação da planilha de proventos

Por se tratar de pensão que deriva de aposentadoria com paridade de revisão do seu valor, indispensável a observância do disposto no at. 16, inciso VII, da IN n. 32/2014, devendo a planilha de fixação do benefício indicar “o fundamento legal de cada uma das rubricas integrantes da remuneração então percebida pelo servidor, juntando-se cópias das leis e atos normativos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, das respectivas leis”.

Na espécie, olvidou-se o órgão previdenciário desta formalidade, deixando de fazer constar na planilha de fixação do benefício de pensão o fundamento legal das rubricas dos proventos de aposentadoria, quais sejam vencimento, adicional por tempo de serviço e assiduidade, bem como todos os respectivos períodos aquisitivos das duas últimas rubricas.

Insta frisar, que tais informações também não foram localizadas no processo de aposentadoria do ex-servidor, conforme planilha de fixação de proventos à fl. 93, evento 04.

A exigência regimental de seja indicada na planilha de fixação a fundamentação legal de todas as rubricas dos proventos, inclusive do vencimento/subsídio, decorrente do art. 37, inciso X, da Constituição Federal no sentido de que “a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices”.

Assim, deve ser informada na planilha/demonstrativo de fixação da pensão a lei que fixou o vencimento/subsídio do servidor, bem como todas as leis posteriores que tenham modificado o seu valor, constituindo informação essencial para a análise da legalidade do ato de inatividade, bem como das pensões dele decorrentes.

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 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.

3 – DA DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 636553/RS fixou a seguinte tese de repercussão geral (tema 445):

“Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da

legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas".

Extrai-se do inteiro teor do v. acórdão de julgamento que a tese se aplica aos Tribunais de Contas de todos os entes federativos, cuidando-se, ainda, de prazo fatal, que não admite suspensões e interrupções, conforme se verifica dos seguintes excertos dos votos dos Ministros Alexandre de Moraes e Luís Roberto Barroso, respectivamente:

"Essa decisão, essa alteração de posicionamento do Supremo Tribunal Federal, obviamente, não vai valer só para o Tribunal de Contas da União, mas também para os tribunais de contas dos estados e para os tribunais de contas, no Rio de Janeiro e em São Paulo, para um único município, as capitais. E há alguns estados em que há uma demora muito grande de encaminhamento do ato de aposentadoria ao tribunal de contas. Então, aqui entendo, e permaneço com o posicionamento de o ato ser complexo, e até porque será um novo paradigma para os tribunais de contas, que o início do prazo de cinco anos deve ser contado da chegada na corte."

"Nem vou entrar na discussão, neste momento, porque acho desnecessária, do ato ser complexo ou não, mas considero que o termo a quo é de 5 anos. Tampouco vou entrar na discussão, Presidente – o Ministro Gilmar fez referência ao Decreto nº 20.910/1932, que é regra geral da prescrição em relação a Fazenda Pública – do art. 54 da Lei 9.784, num caso seria prescrição, no outro caso seria decadência. Mas a proposta de tese de Sua Excelência fala 5 anos, tout court, e, portanto, estou de acordo com a tese dos 5 anos. Em verdade, estou de acordo com a tese do Ministro Gilmar Mendes de que o prazo é de 5 anos, conta-se da entrada no Tribunal de Contas."

Desse modo, conquanto a LC n. 621/2012 traga previsão expressa de regras quanto à prescrição, inclusive no tocante aos atos de pessoal sujeito a registro (art. 71, § 2º), deve-se compreender, à luz da decisão supracitada, bem assim da literalidade do *caput* do art. 71, que a norma abrange apenas a pretensão punitiva em relação a eventuais infrações detectadas no bojo desses processos e não à decisão relativa ao registro propriamente dito, de que cuida o art. 71, inciso III, da CF.

Observa-se, outrossim, que a tese em questão, embora fixada em caso concreto, suspende a vigência do art. 117, § 2º, inciso II, da LC n. 621/2012, haja vista que no julgamento do aludido recurso extraordinário o Supremo Tribunal Federal reviu sua jurisprudência que assegurava ao interessado o direito ao contraditório e ampla defesa quando o exame dos atos dos atos de aposentadoria, transferência para a reserva, reforma e pensão ultrapassasse o prazo de cinco anos, conforme consta expressamente do voto do Ministro Gilmar Mendes:

"Diante de todo o quadro já exposto, verifica-se que a discussão acerca da observância do contraditório e da ampla defesa após o transcurso do prazo de 5 anos depois da chegada do processo ao TCU encontra-se prejudicada. Isso porque findo o referido prazo, o ato de aposentação considerar-se-á registrado tacitamente, não havendo mais a possibilidade de alteração pela Corte de Contas."

In casu, o processo de pensão foi autuado em 28/03/2017 (termo de autuação 02023/2017-1), cujo ato ainda não foi submetido a julgamento em razão de diligências requeridas pelas Instruções Técnicas Preliminares 00296/2019-8 e 00084/2020-3 (fls. 142/143 e 173/175, evento 2, respectivamente).

Embora tenha havido atraso no cumprimento das diligências, ressalte-se que não é cabível a aplicação da multa prevista no art. 135, inciso IV, da LC n. 621/2012, haja vista que não foram determinadas pelo órgão colegiado competente.

Destarte, em razão da decadência e conseqüente convalidação do ato, o que impede qualquer revisão do ato concessório, recomenda-se, apenas *pro forma*, a autorização de registro por esta egrégia Corte de Contas.

3 – CONCLUSÃO

Posto isso, oficia o **Ministério Público de Contas**:

3.1 – com fulcro no art. 117, inciso I, da LC n. 621/2012, seja concedida autorização para o registro do ato.

3.2 – nos termos do art. 1º, inciso XXXVI, da LC n. 621/2012, sejam expedidas as seguintes recomendações ao Instituto de Previdência:

a) que retifique o ato para fazer constar todos os dispositivos constitucionais e legais que fundamentam a concessão e a forma de fixação e revisão do benefício, consoante exposto nesta manifestação;

b) que efetue indicação na planilha de fixação do benefício de pensão por morte do suporte legal (mediante a indicação especificada dos dispositivos pertinentes) de cada rubrica da remuneração/proventos do servidor, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor;

c) que faça constar na planilha de fixação do benefício os pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõem remuneração/proventos do servidor, comprovando-se a regularidade do percentual/valor adotado, conforme Anexo n. 7 da IN TC n. 31/2014;-g.n.

No caso em apreço, entendo que assiste razão ao douto representante do Ministério Público Especial de Contas que pugnou pelo registro do ato, com expedição de recomendação, conforme razões trazidas.

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

2. DO DISPOSITIVO:

Ante o exposto, acompanhando parcialmente a área técnica e na íntegra o posicionamento do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **Decisão** que submeto à sua consideração.

MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

1. DECISÃO TC- 1329/2022-1

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 001/2020, que retificou a Portaria 193/2017 e concedeu pensão por morte à Sra. **Kelen Alves de Almeida**, companheira do ex-segurado, Sr. **Humberto Campos**, a partir de **24/09/2013**, sendo o benefício

concedido em cota única fixada no valor de **R\$ 1.066,49**(um mil, sessenta e seis reais e quarenta e nove centavos);

1.2. RECOMENDAR ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado do Espírito Santo – IPAJM que: a) retifique o ato constando todos os dispositivos constitucionais e legais que fundamentam a concessão e a forma de fixação e revisão do benefício, conforme indicado na manifestação do *Parquet* de Contas; b)efetue indicação na planilha de fixação do benefício de pensão por morte do suporte legal, mediante a indicação específica dos dispositivos pertinentes, de cada rubrica da remuneração/proventos, do “subsídio/vencimento” e o histórico de alterações legislativas do respectivo valor; e c) faça constar na planilha de fixação do benefício os pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõem remuneração/proventos, comprovando-se a regularidade do percentual/valor adotado, conforme Anexo n. 7 da IN TC n. 31/2014;

1.3. DAR CIÊNCIA aos interessados

1.4. ARQUIVAR os presentes autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 29/04/2022–15ª Sessão Ordinária da 2ª 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 Antonio da Silva (relator).

5. Membro do Ministério Público de Contas: Luciano Vieira

CONSELHEIRO SERGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente