



TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Conferência em www.tcees.tc.br
Identificador: A0448-F460D-F7428



Decisão 01330/2022-3 - 2ª Câmara

Processos: 02474/2017-1, 12105/2019-8

Classificação: Atos Sujeitos a Registro - Aposentadoria

UG: IPS - Instituto de Previdência Dos Servidores do Município de Serra

Relator: Marco Antônio da Silva

Interessado: LUCIA HELENA ALVES PEREIRA

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

O Preenchidos os requisitos constitucionais e legais para concessão da aposentadoria em apreço, aliada à correta fixação dos proventos, impõe o registro do ato, com expedição de recomendação.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Versam os presentes autos acerca de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE**, com proventos proporcionais, concedida à servidora em epígrafe, a partir de **22/11/2016**, por meio da **Portaria 45/2017**, com supedâneo no art. 6-A da Emenda Constitucional 41/2003, acrescentado pela Emenda Constitucional 70/2012, c/c o art. 79, inciso I, § 2º e art. 84 e seus parágrafos, da Lei 2360/01, 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 00219/2022-2, opinou pelo **REGISTRO** do ato.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 00068/2022-1, em divergência com o posicionamento da área técnica, pugnou pela diligência ao órgão de origem.

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 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:

A interessada aposenta-se no cargo de Agente Técnico Administrativo e de Serviços, Nível 04, Classe 03, do Quadro de Pessoal do Município de Serra, contando com 21 anos, 2 meses e 11 dias de serviço/contribuição, sendo os proventos fixados no valor de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), estando a invalidez fulcrada no Laudo Médico Pericial acostado à fl. 2 dos autos.

Da análise do feito, verifico divergência de entendimento entre a área técnica e o douto representante do *Parquet* de Contas, que se manifestou nos seguintes termos, *verbis*:

[...]

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

1.1 – Da insuficiente fundamentação do ato concessório

Dispõe o art. 15, § 1º, inciso IX, da IN TC n. 31/2014 que a autoridade administrativa deverá encaminhar a este egrégio Tribunal de Contas para a apreciação de sua legalidade, mediante protocolo eletrônico, o ato original de concessão da aposentadoria, reforma ou transferência para a reserva remunerada, devidamente numerado, datado e assinado pela autoridade competente, constando, ainda, nome do interessado; cargo, graduação ou posto ocupado (nomenclatura, padrão, nível e/ou referência); dispositivo legal da aposentadoria, reforma ou transferência para reserva remunerada; amparo legal da fixação de proventos e data de vigência do respectivo ato.

Verifica-se que a portaria elaborada pelo Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do município de Serra não menciona os dispositivos constitucionais que regulamentam a forma de concessão e revisão do benefício concedido.

Com efeito, não consta do ato o art. 40, § 1º, inciso I, da CF/1988, aplicável ao caso em análise, e que indica os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, com proventos proporcionais.

Além disso, consoante art. 6º-A, parágrafo único, da EC n. 41/2003, *"aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base no caput o disposto no art. 7º desta Emenda Constitucional, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores desses servidores"*.

Por sua vez, o art. 7º da EC n. 41/2003 apenas garante a paridade de revisão dos proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes em fruição na data de sua publicação, bem como dos proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, é dizer, daqueles que até a data de sua publicação tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

Vê-se, assim, que a paridade integral de revisão dos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do *caput* do art. 6º-A da EC n. 41/2003 foi estabelecida no seu parágrafo único, que determinou a incidência do disposto no art. 7º daquela Emenda.

No ato de aposentadoria devem constar todos os dispositivos constitucionais e legais que fundamentam a concessão do benefício e a forma de fixação e revisão dos proventos.

Além de exigência regimental, a precisa indicação dos dispositivos legais e constitucionais que fundamentam a concessão da aposentadoria e a fixação e revisão dos proventos é imprescindível para o controle do ato e dos prospectivos efeitos em razão princípio *tempus regit actum* na seara previdenciária.

Logo, o art. 40, § 1º, inciso I, da Constituição Federal e o parágrafo único do art. 6º-A da EC n. 41/2003 devem constar da fundamentação do ato, sendo que este último integra a norma prevista no art. 7º da EC n. 41/2003.

1.2 – Da ausência de indicação da legislação pertinente à rubrica “salário base” e da insuficiente de indicação da legislação que fundamenta A Assiduidade e o Quinquênio

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 documentação necessária à apreciação de sua legalidade, dentre as quais o *"demonstrativo da fixação de proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubricaintegrante da totalidade da remuneração do servidor, juntando-se cópias das leis e atos normativos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, destes documentos"*.

Observa-se que na planilha de fixação de proventos, à fl. 81, evento 3, não foi indicada do fundamento legal relativo ao vencimento base do servidor.

Consoante art. 37, inciso X, da Constituição Federal, a remuneração dos servidores públicos somente pode ser fixada e alterada por lei específica, de modo que a correta indicação destes instrumentos se mostra indispensável ao controle do ato de inatividade e também nas pensões deles decorrentes quando amparadas pela paridade de revisão.

Ademais, a planilha de cálculos ao indicar a fundamentação das rubricas Assiduidade e Quinquênio, que servem de parâmetro para fixação dos proventos, o fez apenas pelo número da legislação, omitindo-se os respectivos dispositivos.

Nos termos dos arts. 3º e 10 da LC n. 95/1998, a parte normativa de uma lei compreende o texto das normas de conteúdo substantivo relacionadas com a matéria regulada e é articulado em artigos, os quais "desdobrar-se-ão em parágrafos ou em incisos; os parágrafos em incisos, os incisos em alíneas e as alíneas em itens."

Assim, a fundamentação legal das rubricas que integram a remuneração do servidor não se faz apenas pela indicação do número da lei, mas dos exatos dispositivos que regulam o direito, que podem estar contidos em artigos e parágrafos ou mesmo em incisos e alíneas.

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.

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.

1.3 – Da ausência do último contracheque do servidor

Compulsando os autos, verifica-se que não foi acostado ao processo o último contracheque do servidor (competência de janeiro/2017).

Insta destacar que, embora a aposentadoria no caso em análise seja calculada pela média dos vencimentos, conforme determina a Lei n. 10.887/2004, é relevante a demonstração da última remuneração do servidor, a qual é a base de comparação para a fixação dos proventos.

2 – CONCLUSÃO

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

2.1 – com fulcro no art. 3º, inciso IV, da LC n. 451/2008, seja determinada a realização de diligência ao órgão de origem:

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 dos respectivos proventos, consoante exposto nesta manifestação;

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

2.2 – seja concedido prazo máximo de 30 (trinta) dias para cumprimento da diligência, sob pena de aplicação de multa pecuniária, conforme art. 135, inciso IV, da LC n. 621/2012 e denegação de autorização de registro do ato, com a consequente expedição de determinação para cessação do pagamento do benefício, nos termos do art. 119 desse estatuto legal. – g.n.

Como se observa, o mencionado dispositivo regulamentar não exige detalhes sobre a legislação que deve constar do ato de concessão do benefício, exigindo-se apenas o dispositivo legal que a fundamenta e o amparo legal da fixação dos proventos, não prevendo maiores detalhes sobre ambas as fundamentações.

Lado outro, é de conhecimento público e notório que o art. 7º da EC 41/2003 é o que garante a paridade de remuneração do servidor inativo ou do seu pensionista com os servidores em atividade, não sendo relevante se esse dispositivo se aplica por força do art. 2º da EC 47/2005.

Ademais, desde a edição das referidas Emendas Constitucionais (2003 e 2005), não se verificou qualquer óbice à análise procedida pela área técnica ou pelo Colegiado desta Corte de Contas, acerca dos atos de concessão de benefícios previdenciários, não havendo igualmente qualquer questionamento pelo COMPREV quando da análise da devida compensação previdenciária.

Deste modo, em aplicação dos princípios do formalismo moderado, previsto no art. 52 da LCE 621/2012, deixo de acolher o posicionamento do Doutor representante do Ministério Público Especial de Contas e acompanho a posição trazida pela área técnica.

Quanto à ausência de indicação na planilha de fixação dos proventos do dispositivo legal que fundamenta a parcela vencimento base, sabe-se que tal parcela fundamenta-se no estatuto do servidor público, podendo ter o seu valor alterado em razão de reajustes periódicos e/ou de progressões na carreira se for o caso, não se justificando a denegação do registro do ato por essa razão.

Já com relação à ausência de evidenciação no demonstrativo dos proventos, ou em anexo, dos pressupostos fáticos e jurídicos das gratificações incorporadas, o

ATS 30% está demonstrado à fl. 22 do evento 2, além do que há comprovação e detalhamento da remuneração na planilha de fixação dos proventos.

No tocante ao seu entendimento pela ilegalidade da incidência do percentual de Adicional de Tempo de Serviço - ATS sobre o somatório do vencimento base com a Gratificação de Saúde Incorporada não merece prosperar, ocorre que esta situação já foi amplamente debatida nos autos dos Processos TC 4144/2017, 6823/2015 e 1522/2018, dentre outros, proferindo-se, ainda, voto nos autos do Processo TC 3080/2021, referente a Pedido de Reexame interposto pelo ilustre Procurador de Contas, em face de decisão proferida nos autos do Processo TC 9736/2016.

Ocorre que esta situação também já foi amplamente debatida nos autos do Processo TC 4144/2017, tendo o mesmo representante do *Parquet* de Contas concluído pela denegação de registro do ato aposentatório, ocasião em que este Relator acolheu o posicionamento técnico e votou pelo registro do ato.

Assim sendo, entendo que tanto a incorporação da “Gratificação de Saúde Incorporada” à remuneração – vencimento, por ausência de técnica legislativa -, quanto a incidência da Gratificação por Tempo de Serviço - ATS sobre ela estava prevista em lei municipal vigente quando da aposentadoria.

Denota-se da legislação transcrita que se a referida parcela não tivesse sido demonstrada em separado na remuneração, e, conseqüentemente nos proventos, não se estaria questionando o possível “efeito cascata”, mas aprova à administração municipal demonstrá-la separadamente, o que não altera a intenção da administração e do legislador.

Não vislumbro, pois, nas parcelas remuneratórias elencadas, a presença de efeito cascata, na forma prevista no inciso XIV, do artigo 37 da Constituição Federal, uma vez que o ATS está incidindo sobre parcelas incorporadas à remuneração pelo serviço prestado na área da saúde, sob a forma de vencimento, ainda que separadamente e com designação própria.

Assim sendo, entendo deva o ato em apreço ser registrado, vez que não restam dúvidas quanto à correta inclusão nos proventos da parcela de gratificação de saúde incorporada, inclusive com a incidência do ATS.

Desse modo, tenho que assiste razão à área técnica que opinou pelo registro do ato e dirijo do douto representante do *Parquet* de Contas que pugnou pela denegação do registro, podendo-se expedir recomendação no sentido de que nos próximos processos de mesma natureza seja incluído no ato o art. 2º, da EC 47/2005 e observado o Anexo 7, da IN/TC 31/2014, alterada pela IN/TC 62/2020.

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 douto 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 ANTONIO DA SILVA

Relator

1. DECISÃO TC- 1330/2022-3

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 45/2017**, que concedeu aposentadoria à Sra. **Lucia Helena Alves Pereira**, a partir de **22/11/2016**, com proventos fixados no valor de **R\$ R\$ 880,00**(oitocentos e oitenta reais);

1.2. RECOMENDAR ao Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Serra que: a) retifique o ato constando todos os dispositivos constitucionais e legais que fundamentam a concessão e a forma de fixação e revisão dos respectivos

proventos, consoante exposto na manifestação do *Parquet* de Contas; b) faça a indicação na planilha de fixação dos proventos do suporte legal, mediante a indicação específica dos dispositivos pertinentes de cada rubrica da remuneração, bem como do “subsídio/vencimento” e o histórico de alterações legislativas do respectivo valor;

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