



Decisão 01379/2022-9 - 1ª Câmara

Processo: 04366/2018-4

Classificação: Atos Sujeitos a Registro - Aposentadoria

UG: IPESC - Instituto de Previdência Social Dos Servidores do Município de São José do Calçado

Relator: Márcia Jaccoud Freitas

Interessado: LENY DA SILVA FURTADO

- REGISTRO - RECOMENDAÇÃO - DETERMINAÇÃO – ARQUIVAMENTO.

Cumpridos os requisitos legais e constitucionais para a concessão da aposentadoria, o ato administrativo respectivo deve ser registrado pela Corte de Contas.

A RELATORA EXMA. SRA. CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se da concessão inicial de **APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, por meio da **PORTARIA N.º 1220/2018**, a contar de **19/04/2018**, fundamentada no **art. 3º, incisos I a III, e parágrafo único da Emenda Constitucional n.º 47/2005, c/c art. 7º, da EC nº 41/2003**.

A servidora ocupava o cargo de **Servente, Carreira I - F**, da Prefeitura de São José do Calçado. Contava, na data da aposentadoria, com 53 anos de idade e 32 anos, 01 mês e 12 dias de tempo de contribuição, cumprindo os requisitos de 30 anos de contribuição, além de, pelo menos, 25 anos no serviço público, 15 anos na carreira e 05 anos no cargo, com um ano reduzido da idade mínima (55 anos) para cada ano excedente de trabalho.

Os **proventos integrais** foram fixados no valor de **R\$ 1.525,43**.

Por meio da **Instrução Técnica Conclusiva n.º 04717/2020-8**, a área técnica sugere o registro.

O Ministério Público de Contas, por meio do **Parecer n.º 00018/2022-2**, de lavra do Procurador Luciano Vieira, pugnou pela realização de diligência, conforme segue:

1 – MÉRITO

A priori, ressalta-se que a servidora foi admitida em 01/03/1988 (fl. 22, evento 2), sob o regime estatutário em razão de sua aprovação em concurso público, cujo ato admissional recebeu autorização de registro pela Decisão TC-03945/2004-1, prolatada nos autos do Processo TC-06077/2003-1 (aba Sessões, Deliberações Colegiado).

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).

Na forma do § 7º do art. 10 da EC n. 103/2019 “*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 no cargo 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, na carreira e no respectivo cargo em que se concedeu a aposentadoria.

Denota-se, ainda, que os proventos, no valor de R\$ 1.525,43 (fl. 37, evento 2), corresponderam à integralidade da última remuneração do servidor na atividade (fl. 20, evento 3), aos quais foram incorporadas as parcelas de "Assiduidade" e "Quinquênio" (fls. 36/37, evento 2).

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.

A portaria elaborada pelo Instituto de Previdência Social dos Servidores Públicos do Município de São José do Calçado não menciona a integralidade dos dispositivos constitucionais que regulamentam a revisão do benefício concedido.

Consoante art. 3º, parágrafo único, da EC n. 47/2005, *"aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional n. 41, de 2003, observando igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo"*.

Outrossim, não foram mencionados os incisos que compõem o art. 3º da EC 47/2005,

Registra-se, 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 da concessão da aposentadoria servidor não se faz apenas pela indicação do artigo, mas dos exatos dispositivos que regulam o direito, que podem estar contidos em artigos e parágrafos ou mesmo em incisos e alíneas.

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 regitactum* na seara previdenciária.

Logo, os incisos e parágrafo único do art. 3º da EC n. 47/2005 devem constar da fundamentação do ato.

1.2 – Da ausência de indicação da legislação pertinente à fixação do salário e dos adicionais

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 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 a instrução de fixação de proventos à fl. 37 do evento 2 não indicou a fundamentação legal para o "salário efetivo", "assiduidade" e "quinquênio".

Registre-se que não cabe aos auditores desta egrégia Corte de Contas e nem a este *Parquet* o levantamento das aludidas fundamentações, as quais devem estar consignadas no referido demonstrativo, mas apenas certificar sua correção à luz da documentação apresentada.

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*".

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.

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.

Dessa forma, necessário que o órgão informe na planilha/demonstrativo de fixação de proventos a lei que ficou o vencimento/subsídio do servidor, com todas as leis posteriores que tenham modificado o seu valor, bem como demonstre a fundamentação legal referente às rubricas assiduidade e quinquênio, demonstrando-se a regularidade dos percentuais incorporados aos 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 Instituto de Previdência:

a) para que proceder à retificação do ato quanto a sua fundamentação legal, conforme indicado nesta manifestação;

b) para que apresente planilha de fixação de proventos contendo a indicação da fundamentação legal de cada rubrica dos proventos, inclusive do “vencimento”, relacionando-se 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.

Analisados os autos, verifico que o douto representante do *Parquet* de Contas divergiu a Área Técnica, requerendo a realização de diligência, com expedição de determinações, no sentido de: a) proceder à retificação do ato quanto a sua fundamentação legal, conforme indicado nesta manifestação; b) para que apresente planilha de fixação de proventos contendo a indicação da fundamentação legal de cada rubrica dos proventos, inclusive do “vencimento”, relacionando-se o histórico de alterações legislativas do respectivo valor; c) seja concedido prazo máximo de 30 (trinta) dias para cumprimento da diligência.

É o relatório.

Verifica-se que a motivação das duas diligências solicitadas é, em suma, a indicação de legislação e dados insuficientes para esmiuçar a remuneração do servidor, fundamentando-se o douto representante do Parquet de Contas no art. art. 15, § 1º, inciso VI, da IN TC n. 31/2014.

Não obstante ora requerer a determinação de diligência, observo que o próprio Ministério Público de Contas, em processos com fatos e fundamentos idênticos, já opinou pelo registro do ato com recomendações, ao invés das diligências aqui requisitadas. É o caso dos processos n.º 03152/2019-3 e n.º 01540/2019-8. Senão, vejamos.

No Processo nº 03152/2019, assim concluiu o Ministério Público de Contas (Parecer nº 00166/2022-4):

[...]

2 – CONCLUSÃO

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

2.1 – com fulcro no art. 71, inciso III, da CF c/c art. 117, inciso I, da LC n. 621/2012, que seja concedida autorização para **registro do ato [g.n.]**;

2.2 – 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 forma de fixação e revisão dos respectivos proventos [g.n.]**, consoante exposto nesta manifestação;

b) que na instrução dos futuros protocolos eletrônicos relativos a atos de aposentadoria, observe rigorosamente o disposto no art. 15 da IN TC n. 31/2014, notadamente quanto à necessidade de efetuar **a indicação na planilha de fixação dos proventos do suporte legal de cada rubrica da remuneração do servidor [g.n.]**, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor; e

c) que **faça constar na planilha de fixação [g.n.]**, no campo informações complementares, conforme Anexo n. 7 da IN TC n. 31/2014, os pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe os proventos, comprovando-se a regularidade do percentual/valor adotado.

[...]

Observa-se, portanto, que as recomendações exaradas no referido processo decorrem do mesmo tipo de inconsistências apontadas no presente caso, para que no ato constem todos os dispositivos constitucionais e legais, bem como a revisão dos proventos; e para que a planilha de fixação de proventos indique os pressupostos fáticos e o suporte legal de cada rubrica que compõe a remuneração do servidor interessado. No mesmo sentido opinou o douto representante do *Parquet* de Contas no Processo nº 01540/2019-8 (Parecer nº 0160/2022-7), oficiando pelo registro com recomendações.

Ora, sabe-se que, além da função fiscalizatória, também é dever desta Corte de Contas privilegiar os princípios da razoabilidade, da segurança jurídica e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF).

Nesse sentido, entendo proporcional e razoável o registro do presente ato concessório, quando devidamente acompanhado das recomendações sugeridas pelo Ministério Público de Contas, conforme processos n.º 03152/2019-3 e n.º 01540/2019-8.

Por fim, se não há um vício grave e estando claro o objeto e os motivos que justificam a existência do ato concessório, deve-se adotar o princípio do formalismo moderado (art. 52, Lei Orgânica do TCEES), a fim de garantir assim celeridade e a duração razoável do processo.

Isso, porque a celeridade processual, em casos assim, evita males maiores, tais como a decadência do poder-dever de analisar o ato concessório (STF - Tema 445) ou o atraso para a compensação previdenciária por parte da origem, quando for o caso.

No caso, portanto, suficiente que à origem façam-se as recomendações já indicadas pelo Ministério Público de Contas em casos idênticos, vez que não se vislumbram no caso qualquer vício grave ou possibilidade de dano ao erário.

Desse modo, entendo por acompanhar o posicionamento técnico, divergindo do douto representante do *Parquet* de Contas, que pugnou pela determinação de diligências, convertendo-as em recomendações à origem.

Assim sendo, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a minuta de deliberação que submeto à apreciação.

Em 31 de março de 2022.

MÁRCIA JACCOUD FREITAS
Conselheira Substituta

1. DECISAO TC-1379/2022-9

Vistos, relatados e discutidos, estes autos **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos na sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora, em:

1.1. REGISTRAR a PORTARIA Nº 1220/2018, que concede aposentadoria à Sra. **LENY DA SILVA FURTADO**, a contar de **19/04/2018**, com proventos fixados em **R\$ 1.525,43**;

1.2. RECOMENDAR ao INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CALÇADO - IPESC: a) para que proceda à retificação do ato quanto a sua fundamentação legal, para fazer constar os incisos e parágrafo único do art. 3º da EC n. 47/2005 ;b) para que apresente planilha de fixação de proventos contendo a indicação da fundamentação legal de cada rubrica dos proventos, inclusive do “vencimento”, relacionando-se o histórico de alterações legislativas do respectivo valor;

1.3. DETERMINAR ao INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CALÇADO - IPESC que instrua o processo da interessada com cópia da respectiva decisão de registro; e,

1.4. ARQUIVAR os autos, após o trânsito em julgado.

2.Unânime.

3. Data da Sessão: 29/04/2022–15ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sebastião Carlos Ranna de Macedo (presidente), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2. Conselheira Substituta: Márcia Jaccoud Freitas (relatora).

5. Membro do Ministério Público de Contas: Heron Carlos Gomes de Oliveira

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente