



Decisão 03746/2022-9 - 2ª Câmara

Processo: 10220/2019-1

Classificação: Atos Sujeitos a Registro - Pensão

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

Relator: Marco Antônio da Silva

Interessado: JOAO VITOR FOLETTO AZEVEDO, NAYARA FOLETTO FERREIRA

ATOS SUJEITOS A REGISTRO – PENSÃO – REGISTRO – RECOMENDAÇÃO – CIÊNCIA – ARQUIVAR.

1. O preenchimento dos requisitos legais e constitucionais, no que se refere ao ato concessório, aliado à correta fixação dos benefícios, impõe o registro do ato em apreço, com expedição de recomendação.

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

Versam os presentes autos acerca de **PENSÃO POR MORTE**, concedida à Sra. **Nayara Foletto Ferreira Azevedo**, cônjuge, e ao Sr. **João Vitor Foletto Azevedo**, filho, do ex-segurado, Sr. **Douglas Azevedo de Souza**, a partir de **13/01/2019**, por meio da **Portaria 457/2019**, com supedâneo no art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Lei Complementar 282/04, fixado na forma do art. 34, inciso II, c/c o art. 38, inciso IX, alínea “b”, item “3”, da referida lei, alterada pela Lei Complementar

836/2016, 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, emitiu a Instrução Técnica Conclusiva – ITC 00371/2022-1, opinando pelo **REGISTRO** do ato.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 04874/2022-5, em consonância parcial com o posicionamento da área técnica, pugnou pelo registro do ato, com expedição de **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 artigo 29 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O T O

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 duas cotas iguais fixadas, no valor de R\$ 1.445,34 (um mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e trinta e quatro centavos), totalizando o valor de R\$ 2.890,67 (dois mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e sete

centavos), sendo que as documentações de págs. 5/7 e 10, do Evento 2 destes autos, comprovam a dependência e o direito dos beneficiários à pensão em apreço.

Da análise do feito, verifico que o douto Representante do *Parquet* de Contas, acompanhando parcialmente o posicionamento da área técnica, pugnou pelo registro do ato, com expedição de recomendação.

Assim, transcreve-se os termos do Parecer 04874/2022-5, de lavra do Procurador, Dr. Luciano Vieira, *verbis*:

[...]

Nada obstante, conforme demonstrado a seguir, o ato concessório não está suficientemente fundamentado, o que não constitui óbice à autorização de registro por parte deste egrégio Tribunal de Contas, uma vez comprovada a legalidade do benefício na forma concedida, podendo-se efetuar sua retificação *a posteriori*.

1.1 - Da insuficiente fundamentação do ato concessório

Dispõe o art. 16, § 1º, 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.

No caso concreto, 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. 40, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, e os arts. 5º, incisos I e II, 35, § 1º, da LC n. 282/2004.

Também deve constar expressamente do ato de concessão o dispositivo legal (art. 15 da Lei n. 10.887/2004) que estabelece regra para a revisão do valor da pensão, conforme art. 40, § 8º, da CF.

Conforme assinalado acima, à época do óbito do instituidor os militares eram segurados obrigatórios do Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores do Estado do Espírito Santo, instituído pela LC n. 282/2004.

Frise-se, também, que o Estatuto dos Policiais Militares da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo - Lei n. 3.196, de 9 de janeiro de 1976 – sofreu alterações pela Lei Complementar n. 943, de 13 de março de 2020, que introduziu normas sobre a pensão militar, garantindo-lhes integralidade e paridade de revisão com a remuneração do militar da ativa ou com os proventos da inatividade remunerada (art. 133-D).

Contudo, em razão da omissão do ato ora em exame, deve-se advertir ao órgão gestor do benefício sobre a aplicação do princípio *tempus regit actum* às concessões de pensões por morte, assim expresso no verbete n. 359 da Súmula do Supremo Tribunal Federal:

Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários. (redação original)

Aposentadoria. Direito adquirido. Se, na vigência da lei anterior, o funcionário preencher todos os requisitos exigidos, o fato de, na sua vigência, não haver requerido a aposentadoria não o faz perder o seu direito, que já havia adquirido. (alterada)

No mesmo sentido, as seguintes teses de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal:

Tema 334 - RE 630521

Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.

Tema 165 – RE 597389

A revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei 9.032/1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal.

No MS 37946/DF, Relator Ministro Edson Fachin, o Excelso Supremo reafirma a aplicação desse princípio aos atos de concessão de pensão por morte, *ipsis litteris*:

“Inicialmente, assento a jurisprudência consolidada neste Supremo Tribunal Federal quanto à incidência, aos benefícios previdenciários, da lei em vigência ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Trata-se da regra *tempus regit actum*, a qual, aplicada ao ato de concessão de pensão por morte, significa dizer: a lei que rege a concessão do benefício de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado. (g.n.)

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. FISCAIS DE RENDA. PENSÃO POR MORTE.

1) A pensão por morte rege-se pela legislação em vigor na data do falecimento do segurado. Princípio da lei do tempo rege o ato (*tempus regit actum*). Precedentes.

2) Impossibilidade de análise de legislação local (Lei Complementar estadual n. 69/1990 e Lei estadual n. 3.189/1999). Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental ao qual se nega provimento (ARE 763.761-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 10.12.2013). Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo.

2. Pensão por morte. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o valor da pensão por morte deve observar o padrão previsto ao tempo do evento que enseja o benefício. *Tempus regit actum*.

3. Evento instituidor do benefício anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/1998. Descabe emprestar eficácia retroativa à diretriz constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento (ARE 717.077-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 12.12.2012).

PREVIDENCIÁRIO PENSÃO POR MORTE LEGISLAÇÃO APLICÁVEL DATA DO ÓBITO.

Aplica-se ao benefício de pensão por morte a lei vigente à época do óbito do instituidor.

(ARE 644801 AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 24.11.2015).

A tese foi assentada, inclusive, no julgamento do RE 597.389-RG-QO (Tema 165), sob a sistemática da Repercussão Geral.”

A integralidade e paridade são regras previdenciárias nevrálgicas, das quais nenhum controle efetivo de legalidade de um ato de inatividade ou pensão pode passar ao largo, sob pena de se conceder um cheque em branco ao órgão gestor de previdência.

Assim sendo, 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*.

Logo, os §§7º, inciso I, e 8º, do art. 40 da Constituição Federal, art. 5º, inciso I, da LC n. 282/2004 e o art. 15 da Lei n. 10.887/2004 devem constar do ato.

1.2 – Da insuficiente fundamentação da fixação do benefício

Verifica-se que o instituidor do benefício ocupava a graduação de Soldado QPMP-C PM, referência 1.3 (fls. 15 e 52, evento 3), cujo valor é importante limitador para a fixação do montante da pensão por morte, consoante art. 40, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

Observa-se que na planilha de cálculos não foi apontada a fundamentação legal da rubrica subsídio, que serviu de base para o cálculo da pensão, nem houve a descrição detalhada da graduação (nomenclatura, padrão, nível e/ou referência) ocupada pelo instituidor, dificultando a certificação da correção do valor adotado.

Em pesquisa à legislação, observa-se que se trata da LC n. 747/2013 (<http://www3.al.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/LEC7472013.html>), que carrega a tabela de subsídios da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar e que alterou o anexo III da LC n. 420/2007 (<http://www3.al.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/LEC4202007.html>).

Não obstante, o valor do subsídio constante da planilha de fixação do benefício e do último contracheque (fls. 51/52, evento 2) não corresponde àquele fixado na legislação, não havendo sido relacionadas as leis posteriores que alteraram o respectivo valor.

A exigência regimental de seja indicada na planilha de fixação a fundamentação legal de todas as rubricas dos proventos, inclusive do vencimento/subsídio, decorre do art. 37, inciso X, da Constituição Federal que dispõe 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”.

Portanto, deve ser informada na planilha/demonstrativo de fixação da pensão por morte a fundamentação legal de todas as rubricas da remuneração do instituidor, bem como todas as leis posteriores que tenham modificado o seu valor.

Assinala-se que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 636553/RS, reiterou pacificada jurisprudência, no sentido de que o ato desta natureza 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.

Assim, 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, não cabendo aos auditores desta egrégia Corte de Contas e nem a este *Parquet* o levantamento das aludidas fundamentações, as quais devem estar consignadas no demonstrativo, mas apenas certificar suas correções à luz da documentação apresentada.

Ressalta-se, por fim, 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.

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, oficia para que seja concedida autorização para o registro do ato;

2.2 – nos termos do art. 1º, inciso XXXVI, da LC n. 621/2012, sejam expedidas as seguintes recomendações ao instituto previdenciário:

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

b) que na instrução dos futuros protocolos eletrônicos relativos a atos de pensão por morte, observe rigorosamente o disposto no art. 16 da IN TC n. 31/2014, notadamente quanto à necessidade de efetuar a indicação na

planilha de fixação do benefício 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, bem como juntar cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicar o endereço eletrônico que contenha o documento integralmente disponível e legível na internet, e efetuar a descrição completa do posto ou graduação (nomenclatura, padrão, nível e/ou referência) ocupado pelo servidor à época do falecimento. – 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 da pensão em apreço.

2. DO DISPOSITIVO:

Ante o exposto, acompanhando o posicionamento da área técnica e 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- 3746/2022

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 457/2019, que concede pensão por morte à Sra. Nayara Foletto Ferreira Azevedo, cônjuge, e o Sr. João Vitor Foletto Azevedo, filho, do ex-segurado, Sr. Douglas Azevedo de Souza, a partir de 13/01/2019, concedido em duas cotas iguais fixadas no valor de R\$ 1.445,34 (um mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e trinta e quatro centavos), totalizando R\$ 2.890,67 (dois mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e sete centavos);

1.2 RECOMENDAR ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado do Espírito Santo que: a) retifique o ato fazendo constar todos os dispositivos constitucionais e legais que fundamentam a forma de fixação e revisão do respectivo benefício, conforme indicado na manifestação do *Parquet* de Contas; b) observe, rigorosamente, o disposto no art. 16 da IN TC n. 31/2014, na instrução dos futuros processos de pensão por morte, quanto à necessidade de efetuar a indicação na planilha de fixação do benefício 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, bem como juntar cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicar o endereço eletrônico que contenha o documento integralmente disponível e legível na *internet*, e efetuar a descrição completa do posto ou graduação (nomenclatura, padrão, nível e/ou referência) ocupado à época do falecimento.

1.3 DAR CIÊNCIA aos interessados e ARQUIVAR os presentes autos

2. Unânime.

3. Data da sessão: 04/11/2022 - 44ª 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 Antonio da Silva (relator/em substituição)

5. Membro do Ministério Público de Contas: procurador de contas em substituição ao procurador-geral, Luciano Vieira.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente