



TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Conferência em www.tcees.tc.br
Identificador: 01B2B-AE3C1-FD450



Decisão 00321/2023-1 - 2ª Câmara

Processo: 02881/2020-1

Classificação: Atos Sujeitos a Registro - Pensão

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

Relator: Marco Antônio da Silva

Interessado: JOEL GEGENHEIMER

**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 proventos, 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 ao Sr. **Joel Gegenheimer**, cônjuge da ex-segurada, Sra. **Dulcinete Boone Gegenheimer**, a partir de **16/01/2020**, por meio da **Portaria 238/2020**, com supedâneo no artigo art. 3º, inciso II, alínea “a”, da Lei Complementar 282/04 e art. 34, inciso II, c/c art. 35, inciso II e art. 38, inciso IX, alínea “b”, item “6”, da referida lei, alterada pela Lei Complementar 836/16, 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, bem como sua 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 02151/2022-1, opinando pelo **REGISTRO** do ato.

O Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer 00073/2023-1, 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 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 uma cota no valor de R\$ 5.918,80 (cinco mil, novecentos e dezoito reais e oitenta centavos), sendo que a documentação de págs. 2/3, comprovam a dependência e o direito da beneficiária à pensão em apreço.

Assim, transcreve-se os termos do Parecer 00073/2023-1, de lavra do Procurador, Dr. Luciano Vieira, *verbis*:

[...]

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

1 – MÉRITO

Denota-se dos assentos funcionais colacionados aos autos, que o instituidor do benefício foi admitido em 16/04/2009 sob o regime estatutário, mediante aprovação em concurso público (fls. 61, 63/66, evento 4), cujo ato recebeu autorização de registro deste Tribunal de Contas pela Decisão TC-05764/2013-1, prolatada nos autos do Processo TC-06250/2013-3 (fl. 96, evento 4).

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.

À época do óbito deste vigoravam as normas do art. 34 da LC n. 282/2004 segundo as quais o benefício de pensão por morte será igual (i) ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido até o limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, acrescido de 70% (setenta por cento) da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou (ii) ao valor da totalidade da remuneração do servidor, no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, acrescido de 70% (setenta por cento) da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito.

No caso vertente, o benefício, derivado do óbito do instituidor, ocorrido em 03/12/2019 (fl. 5, evento 2), que se encontrava em atividade, foi concedido ao cônjuge varão, conforme certidão de casamento juntada à fl. 6, evento 2, cuja dependência econômica é presumida por força de lei (art. 5º, inciso I, § 1º, da LC n. 282/2004).

Desse modo, restam consumados os suportes fáticos e jurídicos do ato: o óbito do instituidor, a percepção de remuneração decorrente do exercício de cargo efetivo no serviço público e a qualidade de dependente do beneficiário, conforme art. 5º, inciso I, da LC n. 282/2004.

A pensão, no valor de R\$ 5.952,81, foi fixada com base na última remuneração do instituidor, nos termos do art. 34, inciso II, da LC n. 282/2004 (fls. 21/22, evento 2).

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 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 não carrega a totalidade dos dispositivos constitucionais e legais que amparam a concessão da pensão, omitindo

o art. 40, §§7º e 8º, da Constituição Federal e o art. 5º, inciso I, da LC n. 282/2004, este referente ao respectivo beneficiário, e o art. 15 da Lei n. 10.887/2004.

O art. 40, §§ 7º e 8º, da Constituição Federal, dispõe que o benefício de pensão por morte será concedido nos termos de lei do respectivo ente federativo, assegurando-lhe o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, será efetuado conforme critérios estabelecidos em lei.

A Lei Complementar n. 282/2004, de 22 e abril de 2004, mesmo após as alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 938, de 9 de janeiro de 2020, não disciplinou a forma de reajuste dos benefícios de pensão por morte.

Assim sendo, aplica-se o disposto no art. 15 da Lei n. 10.887/2004, conforme art. 159, § 2º, da Portaria MTP n. 1.467, de 2 de junho de 2022, *verbis*:

Art. 159. Na concessão, cálculo e reajustamento dos benefícios do RPPS da União e dos entes federativos que adotarem as mesmas regras estabelecidas para os servidores federais pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019, serão observados os requisitos e critérios definidos no Anexo I.

[...]

§ 2º Aplicam-se às aposentadorias dos segurados dos RPPS dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e às pensões concedidas aos dependentes desses segurados, as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, inclusive os arts. 1º e 2º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, enquanto não promovidas alterações na legislação do respectivo RPPS, conforme § 1º, devendo ser observado o disposto no Anexo II.

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.

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

1.2 – Da insuficiente fundamentação da fixação do benefício

O instituidor da pensão ocupava o cargo de Analista do Executivo, II-5 (fl. 21, evento 2), cuja remuneração é importante limitador para a fixação do montante da pensão por morte, consoante art. 40, § 7º, da Constituição Federal.

Observa-se que na planilha de cálculo (fl. 22, evento 2) não foi apontada a fundamentação legal da rubrica subsídio, base de cálculo da pensão, e nem a indicação completa do cargo paradigma (nomenclatura, padrão, nível e/ou referência), embora vislumbrada no contracheque de fl. 21 do evento 2.

Em pesquisa à legislação (https://www3.al.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/LEC6332012.html?id_entificador=330030003300380036003A004C00), observa-se que se trata da LC n. 633/2012, que “*cria o cargo de Analista do executivo, institui o respectivo Plano de Cargos e Subsídios e dá outras providências*”, não havendo, contudo, coincidência entre o valor de subsídio constante do último contracheque (fl. 21, evento 2) e da planilha de fixação de proventos com aquele fixado no anexo V da referida lei.

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”.

Consoante art. 14 da LC n. 633/2012, os subsídios dos servidores ocupantes do cargo Analista do Executivo serão alterados por lei ordinária.

Assim, deve ser informada na planilha/demonstrativo de fixação do benefício da pensão a lei que fixou o subsídio/vencimento do cargo, bem como todas as leis posteriores que tenham modificado o seu valor, providência indispensável para demonstrar o cumprimento do art. 34, inciso II, da LC n. 282/2004.

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 de Previdência:

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

b) que na instrução dos futuros protocolos eletrônicos relativos a atos de pensão, 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 o suporte legal de cada rubrica dos proventos do instituidor, 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, bem como nela proceder à descrição completa do cargo paradigma para a fixação do benefício. – 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 parcialmente a área técnica e na íntegra o posicionamento 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-0321/2023-1:

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, em:

1.1. REGISTRAR a Portaria 238/2020, que concedeu pensão por morte ao Sr. **Joel Gegenheimer**, cônjuge da ex-segurada, Sra. **Dulcinete Boone Gegenheimer**, a partir de **16/01/2020**, sendo o benefício pago no valor de **R\$ 5.918,80** (cinco mil, novecentos e dezoito reais e oitenta 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 concessão, a forma de fixação e revisão do benefício de pensão por morte, consoante exposto 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, quanto à necessidade de efetuar a indicação na planilha de fixação do benefício do suporte legal de cada rubrica dos proventos, do subsídio/vencimento, 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, efetuar a descrição completa do cargo paradigma para a fixação do benefício;

1.3. DAR CIÊNCIA aos interessados;

1.4. ARQUIVAR o processo em tela.

2. Unânime, nos termos da proposta de voto do relator, conselheiro Marco Antonio da Silva, computado conforme o art. 86 § 2º, do Regimento Interno.

3. Data da sessão: 03/02/2023 - 2ª 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.

5. Procurador de contas em substituição ao procurador-geral Luciano Vieira.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente