



## Acórdão 00451/2023-4 - Plenário

**Processos:** 01242/2022-9, 06490/2017-6

**Classificação:** Pedido de Reexame

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

**Relator:** Márcia Jaccoud Freitas

**Interessado:** LUIZETE MARIA PINHEIRO BORGES

**Recorrente:** Membros do Ministério Público de Contas (LUCIANO VIEIRA)

**Terceiro interessado:** JOSE ELIAS DO NASCIMENTO MARCAL

### **PEDIDO DE REEXAME – PROVENTOS DE APOSENTADORIA – NÃO PROVIMENTO AO RECURSO – ARQUIVAR**

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

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

Trata-se de **Pedido de Reexame** interposto pelo Ministério Público de Contas, em face da **Decisão n.º 00346/2022 – Segunda Câmara**, proferida nos autos do Processo TC 6490/2017, que concedeu o registro à Portaria n.º 1793/2017, por meio da qual o IPAJM concedeu aposentadoria à Sra. Luizete Maria Pinheiro Borges, a contar de 04 de maio de 2012.

O Representante do *Parquet* buscou anular a Decisão TC-00346/2022-2 – Segunda Câmara ou, subsidiariamente, reformá-la para que o processo seja baixado em diligência com o fim de que o órgão de origem faça “*constar da planilha de fixação dos proventos a fundamentação legal de todas rubricas incorporadas aos proventos*,”

*inclusive do vencimento base, relacionando-se o histórico de alterações legislativas do respectivo valor, bem como nela sejam inseridas (como documento anexo) as informações quanto aos elementos e períodos aquisitivos/constitutivos da rubrica biênio (ATS), demonstrando-se a regularidade do percentual/valor incorporado”.*

Por meio da **Decisão Monocrática n.º 0185/2022**, determinei a **notificação** da interessada e do representante do IPASLIADM para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentassem contrarrazões ao recurso, caso tivessem interesse.

Devidamente notificados, não apresentaram contrarrazões.

Encaminhados os autos para análise, o **Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC** manifestou-se, por meio da **Instrução Técnica de Recurso n.º 00057/2023-1** pelo **conhecimento** do recurso e, no mérito, pelo **não provimento**, opinando pela **manutenção da Decisão n.º 0346/2022 – Segunda Câmara**.

O **Ministério Público de Contas**, por meio do **Parecer MPC n.º 00672/2023-1**, de lavra do Procurador Luciano Vieira, manifestou-se acompanhando a manifestação técnica, **sugerindo o conhecimento e não provimento** do recurso, para manter incólume a **Decisão n.º 0346/2022 – Segunda Câmara**.

**É o relatório. Passo a fundamentar.**

Acompanho a conclusão da área técnica e do Ministério Público de Contas acerca do **conhecimento e não provimento** do recurso. Adoto, como razões de decidir, os fundamentos expostos pelo corpo técnico na **Instrução Técnica de Recurso n.º 00057/2023-1**, abaixo transcritos:

## **“2. DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS**

De início, verifica-se que o recorrente possui interesse e legitimidade processual.

Quanto à tempestividade do recurso, verifica-se que a entrega dos autos com vistas ao MPC para ciência da Decisão TC 2611/2022 ocorreu em 09/02/2022, de sorte que o prazo para interposição do pedido de reexame venceu em **11/04/2022**, de acordo com informação constante no Despacho 9084/2022 da SGS (evento 04). Portanto, e tendo em vista que o expediente recursal foi interposto em **25/02/2022**, tem-se a sua **TEMPESTIVIDADE**, nos termos do art. 408, § 5º, da Resolução TC 261/2013 (RITCEES) e do art. 157 da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES).

Em relação ao cabimento, observa-se que os autos do Processo TC 6490/2017 se referem a um processo de fiscalização, de sorte que, tratando-se a Decisão TC 346/2022 de decisão definitiva, é cabível a sua impugnação pela via do pedido de reexame, a teor do disposto no art. 408, *caput*, do RITCEES.

Desse modo, considerando que se encontram presentes os pressupostos recursais de admissibilidade, opina-se pelo **CONHECIMENTO** do pedido de reexame interposto.

No tocante às contrarrazões, a Decisão Monocrática 185/2022 (evento 06) determinou a notificação de Luizete Maia Pinheiro Borges (interessada no benefício previdenciário) e José Elias do Nascimento Marçal (gestor responsável pelo IPAJM) para facultar-lhes a apresentação, no prazo de 30 dias.

A SGS, por meio do Despacho 6230/2023 (evento 12), informou que não houve a apresentação de contrarrazões.

### 3. PRELIMINAR DE NULIDADE

O recorrente afirma que a decisão recorrida padece de nulidade absoluta, por ofensa ao art. 93, IX e X, da Constituição Federal c/c art. 489, *caput* e § 1º, do CPC, art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/2012 e art. 372 do RITCEES, em razão da ausência de fundamentação/motivação para a rejeição da ilegalidade do ato descrita no item 1.2 do Parecer do MPC 5571/2021 do Processo TC 6490/2017. Neste contexto, aduz o seguinte:

[...]

A v. Decisão recorrida autorizou o registro do ato de aposentadoria voluntária do servidor, mesmo ausente a fundamentação legal referente ao vencimento, "Opção 8 diárias" e "Biênio (ATS)", bem como a evidenciação dos períodos aquisitivos da parcela ATS, todos exigidos pela Instrução Normativa IN TC n. 31/2014, mediante as seguintes argumentações:

[...]

Desse modo, tenho que assiste razão à área técnica que opinou pelo registro do ato, razão pela qual divirjo do douto representante do *Parquet* de Contas que pugnou pela realização de diligência, podendo-se expedir recomendação acerca da matéria indicada pelo *Parquet* de Contas como fato ensejador da diligência sugerida.

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 Ministério Público Especial de Contas, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **Decisão** que submeto à sua consideração.

[...]

Nada obstante, não consta da v. decisão recorrida fundamentação para a rejeição dos argumentos quanto à ausência de evidenciação dos períodos aquisitivos da rubrica ATS e Assiduidade, *in verbis*:

[...]

Da análise do feito, verifico divergência entre o entendimento da área técnica e do douto representante do Parquet de Contas, que se manifestou nos termos da conclusão do Parecer 05571/2021-7, *verbis*:

[...]

## **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 junte documentação comprobatória da última remuneração recebida pela servidora na atividade; e

b) que faça a indicação na planilha de fixação dos proventos do suporte legal de cada rubrica da remuneração 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, ou em documento anexo, os pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe os proventos, comprovando-se a regularidade do percentual/valor adotado, ou que no referido demonstrativo faça menção às páginas dos autos onde se encontram as aludidas informações;

d) que preste as informações que julgar cabíveis.

**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. 621/12 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.**

Verifica-se que a motivação da diligência solicitada é a ausência de documentos que comprovem a data e forma de ingresso no serviço público; a insuficiente fundamentação do ato concessório; a falta de indicação da fundamentação legal pertinente à fixação do vencimento, das rubricas incorporadas aos proventos e da evidenciação dos respectivos períodos aquisitivos das rubricas no demonstrativo de cálculos, fundamentando-se o douto representante do *Parquet* de Contas no art. 15, § 1º, inciso VI e IX, da IN TC n. 31/2014, como transcrita, *verbis*:

Art. 15. *omissis*.

§ 1º- O protocolo eletrônico deverá conter, no mínimo:

[...]

IV - demonstrativo do tempo de serviço e/ou de contribuição para efeito de aposentadoria ou transferência para a reserva remunerada e reforma;

V - discriminação da última remuneração do servidor na atividade anterior à aposentadoria, reforma ou transferência para a reserva remunerada, bem como cópias das fichas financeiras para demonstração do cálculo do benefício, quando este for feito na forma regulamentada na lei federal 10.887/2004;

**VI - demonstrativo da fixação de proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante 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;**

VII - assentamentos funcionais do servidor;

VIII – declaração do jurisdicionado informando se o servidor responde a algum procedimento administrativo disciplinar;

**IX- original do ato de concessão da aposentadoria, reforma ou transferência para a reserva remunerada, devidamente numerado, datado e assinado pela autoridade competente, constando ainda:**

[...]

c) dispositivo legal da aposentadoria, reforma ou transferência para a reserva remunerada;

d) amparo legal da fixação dos proventos; - g.n.

**Como se observa, o mencionado dispositivo regulamentar não exige detalhes sobre a legislação que deve constar do demonstrativo dos proventos, ou seja, a IN/TC 31/2014 apenas exige que contenha no ato de concessão do benefício o dispositivo legal que a fundamenta e o amparo legal da fixação dos proventos.** (g.n.)

Ademais, desde a edição das referidas Emendas Constitucionais, em 2003 e 2005, não se verificou qualquer óbice à análise procedida pela área técnica, não havendo qualquer questionamento quando da realização da compensação previdenciária.

A IN/TC 31/2014, em seu art. 15, § 1º, estabelece que o protocolo eletrônico relativo aos processos de aposentadoria, reforma e transferência para a reserva remunerada deverá conter, no mínimo: **V- discriminação da última remuneração do servidor; VI- demonstrativo da fixação dos proventos indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração;** VIII- Assentamentos funcionais do servidor; e IX- Original do ato de concessão do benefício, no qual conste, entre outros, o dispositivo legal da concessão do benefício, **o amparo legal da fixação dos proventos**). (g.n.)

Ao final a IN/TC 31/2014 trouxe os Anexos que o jurisdicionado deve preencher para compor o referido protocolo eletrônico, dentre os quais, o Anexo 07 que trata da aposentadoria, trazendo em seu bojo a previsão das seguintes informações:

Informações complementares – item 3 - Dados do benefício: Cálculo dos proventos (se integral ou proporcional); Valor do benefício; **Base legal da fixação dos proventos; Última remuneração:** denominação, %, Valor em Real; Fixação dos proventos: denominação, %, valor em Real; **item 5- Concessão do ATS: período aquisitivo, %, vigência; item 6- Concessão do Adicional de Assiduidade: decênio de referência, %, vigência;** item 7- Fundamentação legal das vantagens. (g.n.)

Conforme demonstrado, a IN/TC 31/2014 não exige informação de dispositivo legal do vencimento/subsídio, muito menos os dispositivos legais que alteraram seu valor ao longo da carreira do servidor público.

Especificamente quanto à ausência de documentos que comprovem a data e forma de ingresso no serviço público, há elementos que demonstram tal situação, de maneira que se mostra desnecessária a realização de diligência.

Desse modo, tenho que assiste razão à área técnica que opinou pelo registro do ato, razão pela qual dirijo do douto representante do *Parquet* de Contas que pugnou pela realização de diligência, podendo-se expedir recomendação acerca da matéria indicada pelo *Parquet* de Contas como fato ensejador da diligência sugerida.

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

[...]

É cediço que a Carta de 1988 impõe, sob pena de nulidade, em seu art. 93, incisos IX e X, a necessidade de motivação de todas as decisões, sejam elas, judiciais ou administrativas:

**Art. 93.** Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

**IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

**X - as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas** e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (g.n.)

[...]

No mesmo sentido, cita-se o art. 372 do RITCEES, que estabelece a obrigatoriedade de motivação das decisões proferidas por esse Tribunal:

**Art. 372. São absolutas, dentre outras hipóteses, as nulidades** correspondentes à ausência de citação para o exercício do contraditório e da ampla defesa, à inobservância das causas de impedimento previstas neste Regimento e **à ausência de fundamentação nas decisões de que possa resultar prejuízo às partes e ao erário.** (g.n.)

O princípio constitucional da garantia de fundamentação das decisões também é assegurado pelo art. 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

[...]

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

[...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

O processualista Humberto Theodoro Júnior exalta em sua obra que “antes de declarar a vontade concreta da lei diante do caso dos autos, cumpre ao juiz motivar sua decisão. Daí a necessidade de expor os fundamentos de fato e de direito que geram sua convicção (NCPC, arts. 371 e 489, II)”.

Acentua-se que o Novo Código de Processo Civil, como ressaltou Theodoro Júnior, “foi severo e minucioso na repulsa à tolerância com que os tribunais vinham compactuando com verdadeiros simulacros de fundamentação em largo uso na praxe dos juízos de primeiro grau e nos tribunais superiores”. Vale dizer:

A legislação atual preocupou-se com a motivação da decisão judicial (seja ela interlocutória, sentença, ou acórdão), a qual, segundo Taruffo, deve (i) existir de fato; (ii) ser completa; e (iii) ser coerente. **Há, evidentemente, em um processo que se pretende democrático e cooperativo, um maior rigor do legislador com relação à motivação.** De tal modo, **não é qualquer palavreado do julgador que se pode ter, para o Código, como fundamento da decisão judicial.** A sentença só será havida como fundamentada quando sua motivação se apresentar como adequada lógica e juridicamente. (g.n.)

Dispõe o artigo 489, § 1º, do NCPC que:

**Art. 489.** São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

**II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;**

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

**§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

A fundamentação é indispensável para a fiscalização do ato pelas partes e pela sociedade com o fim de saber o motivo que teve o julgador para tomar determinada decisão.

Assim, o juiz ou tribunal ao proferir suas decisões deve justificá-las, apresentando as razões pelas quais determinou essa ou aquela medida, proferiu esse ou aquele julgamento.

Calha mencionar jurisprudência desse Tribunal quanto à ausência de fundamentação legal no âmbito dos processos de controle externo:

**ACÓRDÃO TC-573/2017 – PLENÁRIO**

**PROCESSO** - TC-2340/2014

**JURISDICIONADO** - PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRA  
**ASSUNTO** – AGRAVO

**RECORRENTE** - MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS

**INTERESSADO** - ANTÔNIO SÉRGIO ALVES VIDIGAL  
**ADVOGADOS** - ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB/ES 15.786) E GREGÓRIO RIBEIRO DA SILVA (OAB/ES 16.046)

**EMENTA**

**AGRAVO EM FACE DA DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 14/2014 – CONHECER – PROVIMENTO PARCIAL – DECLARAR NULA DECISÃO MONOCRÁTICA – INDEFERIR REFORMA DE DECISÃO PARA NÃO SUSPENDER PAGAMENTOS – REMETER CÓPIA DOS AUTOS À ÁREA TÉCNICA – APENSAR.**

[...]

**DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM Nº. 14/2014**

Sustenta o agravante que a decisão guerreada indeferiu a medida cautelar pleiteada sem fundamentação jurídica ou fática, limitando-se a declarar que não constam nos autos os pressupostos necessários à concessão da medida cautelar. O agravado em suas contrarrazões deixa de enfrentar este ponto. Assim, passo a análise do presente item.

É cediço que as sentenças e decisões judiciais para serem válidas devem conter elementos estruturais essenciais, sendo esses, o relatório, a fundamentação fático-jurídica e o dispositivo, definidos pelo Novo Código de Processo Civil - NCCP da seguinte forma:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem. (grifo nosso)

O Regimento Interno deste Tribunal também disciplina o assunto no artigo 429, ressaltando ainda, que se aplicam no que couber o disposto no referido artigo às decisões preliminares ou interlocutórias, vejamos:

Art. 429. São partes essenciais das deliberações definitivas ou terminativas do Tribunal, de que trata o artigo anterior:

I - o relatório, do qual constarão, quando houver, o teor integral da parte dispositiva da deliberação recorrida quando se tratar de recurso, as conclusões da equipe de fiscalização ou do servidor responsável pela análise do processo, bem como as conclusões dos pareceres das chefias da unidade técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal.

II - a fundamentação que analisar as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo que resolver o mérito do processo;

IV - as ressalvas, quando feitas pelos votantes.

Parágrafo único. Aplicam-se, no que couber, as disposições deste artigo às decisões preliminares ou interlocutórias. (grifo nosso)

Ademais, o NCPD preconiza nos incisos do § 1º do Art. 489, **que não será considerada fundamentada a decisão que se limitar a indicar, reproduzir ou parafrasear ato normativo sem explicar sua relação com a causa ou questão decidida; que empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso, que invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;** que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; que se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos e também que deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Nota-se que a decisão agravada limitou-se apenas a dizer que inexistia os requisitos autorizadores para a concessão da medida cautelar, não cumprindo assim, o que determina o artigo 429, incisos I, II, III, IV e parágrafo único do RITCEES bem como o dispõe artigo 489, incisos I, II, III e §1º, incisos I, II, III, IV, V e VI do CPC.

Ademais, o Regimento Interno deste Tribunal disciplina no art. 3725 que ausência de fundamentação nas decisões de que possa resultar prejuízo às partes, serão consideradas nulidades absolutas.

Cumprir registrar que as nulidades absolutas podem ser declaradas de ofício por este Tribunal, conforme determina o art. 367 do RITCEES, *in verbis*:

Art. 367. O Tribunal declarará a nulidade, de ofício, se absoluta, ou por provocação da parte ou do Ministério Público junto ao Tribunal, em qualquer caso.

Portanto, ante ao desrespeito a norma regimental entendo que os argumentos trazidos pelo agravante merecem prosperar e por consequência a decisão guerreada deve ser anulada.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2340/2014, **ACORDAM** os Srs. conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de maio de dois mil e dezessete, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conselheiro Domingos Augusto Taufner:

**1. Dar provimento parcial** ao presente agravo e, no mérito, **declarar a nulidade** da Decisão Monocrática Preliminar DECM 14/2014, proferida nos autos da Representação TC-9774/2013;

**2. Indeferir** o pedido subsidiário de reforma da Decisão guerreada, para **não suspender os pagamentos** decorrentes do crédito no último mês de mandato eletivo do ex-prefeito de Serra, Sr. Antônio Sérgio Alves Vidigal, em favor da Concessionária ENGE URBE LTDA;

**3. Remeter** cópia dos presentes autos para equipe de fiscalização para ciência dos argumentos trazidos pelo agravado em sede de



contrarrazões, análise de sua pertinência e providências que entenderem cabíveis;

**4. Dar ciência** aos interessados;

[...]

Na espécie, não se vislumbra na v. decisão recorrida fundamentação/motivação (elemento básico de qualquer decisão) para a rejeição da ilegalidade do ato descrita no item 1.2 – (...) da ausência de evidenciação dos períodos aquisitivos da rubrica ATS – do parecer do Ministério Público de Contas 05571/2021-7, **incorrendo, pois, em nulidade absoluta**, por ofensa ao art. 93, incisos IX e X, da CF/88 c/c art. 489, *caput* e § 1º, do NCPC, art. 70 da LC 621/2012 e art. 372 do RITCEES.

### **Análise**

Em que pesem os argumentos do recorrente, não compartilhamos do entendimento de que a decisão recorrida padece do vício da nulidade absoluta por ausência de fundamentação/motivação para a rejeição da ilegalidade do ato de aposentadoria descrita no item 1.2 do Parecer do MPC 5571/2021 do Processo TC 6490/2017.

Com efeito, ponderamos no sentido de que, da leitura do conteúdo da decisão recorrida, não se verifica ausência de fundamentação/motivação para a rejeição da aludida tese de ilegalidade do ato de aposentadoria, e, sim, a utilização de fundamentação/motivação breve e concisa, porém, ainda assim suficiente para o adequado entendimento do raciocínio que permitiu alcançar o resultado.

Neste contexto, vale destacar o entendimento segundo o qual a ausência de fundamentação/motivação só se verifica quando há ausência completa de fundamentos que levaram o julgador a formar seu convencimento, impossibilitando a parte de exercer seu direito de defesa/recurso, bem como o entendimento de que não caracteriza ausência de fundamentação/motivação o fato do *decisum* não ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, se já havia encontrado motivo suficiente para decidir, conforme os seguintes precedentes do TCEES:

[Direito processual. Apreciação. Decisão agravada. Princípio do livre convencimento motivado]

#### **ACÓRDÃO TC-1138/2017 - PRIMEIRA CÂMARA**

Tratam os autos de Agravo interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, em face da Decisão TC – 552/2016, proferida no Processo TC nº 376/2016, que conheceu a Representação, mas indeferiu a cautelar pleiteada, posteriormente aclarada pelo Acórdão TC – 554/2016 (fls. 33/41 do Processo TC – 2245/2016 – Embargos de Declaração).

II.2 – PRELIMINAR:

- Da arguição de nulidade do Acórdão TC 552/2016:

Sustenta o agravante que a Decisão TC – 552/2016 (Processo TC 376/2016) que denegou o pedido de concessão de medida cautelar, que tinha a finalidade de suspender o Contrato nº 006/2013, tendo em vista os indicativos de sobrepreço nos valores dos serviços cobrados pela empresa (...) detinha uma análise carente de densidade argumentativa e carecia de fundamentação.

Concluiu o recorrente que a decisão que se apoia em Voto do Conselheiro Relator se restringe a reportar-se a argumentação da Equipe Técnica e não pode ser considerada válida.

[...]

De pronto, entendo que a presente decisão agravada não se mostra viciada, pois, embora possa entender que esteja concisa, que não é o caso dos autos, ainda sim ela contém fundamentação suficiente para o adequado entendimento do raciocínio que permitiu alcançar o resultado. Ora, motivação breve não se confunde com falta de motivação.

Reafirmo meu posicionamento esclarecendo que a preliminar de nulidade por ausência de fundamentação, prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988, só se verifica ante a ausência completa de fundamentos que levaram o julgador a formar seu convencimento, impossibilitando a parte de exercer seu direito de defesa, o que não ocorreu no presente caso.

[...]

Demais disso, registre-se ainda que a fundamentação da decisão não impediu o recorrente de apresentar sua irrisignação, pois ele se insurgiu contra os fundamentos constantes no *decisum*. Assim, se a decisão permite ao agravante o exercício do contraditório, apresentando em seu recurso as razões de seu inconformismo, não há razões para se reconhecer a nulidade.

[Processual. Embargos de declaração. Omissão. Fundamentação. Princípio da motivação]

**ACÓRDÃO TC 609/2018**

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo senhor (...) (prefeito municipal de Marilândia) e pela senhora (...) (secretária de ação social), em face do Acórdão 1204/2017-1, proferido no processo TC 2406/2014-9 (...).

(...) a própria jurisprudência dos tribunais de justiça tem entendido que não há omissão, a luz dos incisos III e IV do §1º do artigo 489 do CPC, nos casos em que o acórdão, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a sua decisão (...).

Com relação à possível omissão suscitada pela defesa em face da incorporação no voto, das razões de decidir proferidas pela área técnica, entendo que a transcrição de parte da Instrução Técnica Conclusiva e o acompanhamento das razões de decidir apresentadas tanto pela área técnica quanto pelo Ministério Público de Contas não devem ser considerados omissão. Isto porque os argumentos apresentados pela defesa foram devidamente enfrentados nos autos principais, inexistindo óbice quanto a incorporação destas razões pelo voto do relator. (...).

Com efeito, destaco que as análises que integram o presente processo e as quais foram acompanhadas pelo Acórdão 1204/2017 apresentaram fundamentação suficiente para decidir de modo integral as questões suscitadas (controvérsias), sendo possível aferir, sem qualquer esforço que as mesmas foram devidamente enfrentadas. A adoção de tal conduta, inclusive, vai

ao encontro dos princípios da economia processual e da celeridade no âmbito da administração pública.

Assim, verificada a anuência do relator quanto às teses apresentadas pelo corpo técnico ou ministerial, entendo como desnecessária a apresentação de nova argumentação que venha a culminar, necessariamente, em idêntica conclusão.

---

Portanto, ante o entendimento de que os ensinamentos constantes dos aludidos precedentes se aplicam ao presente caso concreto, opinamos no sentido de que a decisão recorrida não padece da nulidade suscitada pelo recorrente, motivo pelo qual sugerimos o não acolhimento da preliminar.

#### 4. MÉRITO DO RECURSO

O recorrente pleiteia a reforma da Decisão TC 346/2022 que registrou o ato de aposentadoria da servidora Luizete Maria Pinheiro Borges, alegando as ausências de evidenciação dos períodos aquisitivos e de justificativas que demonstrem a correção do percentual fixado referentes à rubrica ATS, bem como a ausência de indicação da base legal das rubricas *Vencimento*, *Opção 8h diárias* e *Biênio (ATS)*, conforme exigência da Instrução Normativa TC 31/2014, mediante a seguinte argumentação:

[...]

Os Tribunais de Contas, órgão administrativo que são, devem atuar sob a observância do princípio da legalidade.

Trazendo à baila preceitos do princípio da legalidade, pressuposto do Estado de Direito, a Administração Pública deve ser exercida em conformidade com a lei, os atos administrativos não podem exceder nem tão pouco se omitir à norma legal.

O referido princípio está disposto no art. 37, *caput*, da CF/88, segundo o qual "*a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*".

Sua adoção se faz necessária para fortalecer o cumprimento do dever legal e de outros princípios, proporcionando segurança jurídica, proteção e confiança e sua aplicabilidade é medida que se impõe por decorrência da ordem constitucional instaurada e do Estado Democrático de Direito.

Assim, na análise dos processos de pessoal sujeitos a registro por essa Corte de Contas deve-se seguir os normativos constitucionais e legais, bem como os regulamentos do próprio tribunal que tratam da matéria de forma pormenorizada.

Rememorando os fatos, observa-se, que não foram evidenciados os períodos aquisitivos da rubrica ATS, exigência essa explícita no anexo 07 da IN TC n. 31/2014.

Não se mostram descabidas as diligências requeridas pelo órgão do Ministério Público de Contas, visto que está fazendo cumprir normativo do próprio tribunal, não havendo nenhum prejuízo à parte interessada.

Quanto à ausência de justificativas nos autos que comprovem a

regularidade do percentual ou valor de determinada rubrica da remuneração do servidor não permite que se estabeleça certeza sobre a correção do valor dos proventos.

*In casu*, não há qualquer justificativa que demonstre a correção do percentual de 54.5% fixado a título de biênio (ATS).

Logo, não pode ser transportada para a inatividade parcelas remuneratórias ilegalmente concedidas, o que vicia a própria fixação dos proventos.

Noutro giro, não se vislumbrou na planilha de cálculos (fls. 27/30 e 47/48, evento 06, do processo TC-06490/2017-6) a indicação da base legal das rubricas “vencimento” “opção 8h diárias” e “biênio (ATS)”, utilizadas para apuração da média aritmética das 80% maiores contribuições.

Observa-se que a própria decisão recorrida afirma que “**a IN/TC 31/2014 apenas exige que contenha no ato de concessão do benefício o dispositivo legal que fundamenta e o amparo legal de fixação dos proventos**”.

*Data venia*, o amparo legal de fixação dos proventos nada mais é que as leis que regulamentam o valor do vencimento/subsídio e as demais rubricas que os compõem.

Verifica-se, na realidade, uma celeuma nos fundamentos da v. decisão, pois é reconhecido o dispositivo da IN TC n. 31/2014 que aponta que nos processos de aposentadoria devem constar no mínimo o demonstrativo da fixação dos proventos indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração, entendendo por bem expedir recomendação para que a origem faça constar na planilha de fixação dos proventos a base legal do vencimento, mas ao mesmo tempo entende não ser realmente necessária a informação no presente processo:

[...]

A IN/TC 31/2014, em seu art. 15, § 1º, estabelece que o protocolo eletrônico relativo aos processos de aposentadoria, reforma e transferência para a reserva remunerada deverá conter, no mínimo: (V- discriminação da última remuneração do servidor; **VI- demonstrativo da fixação dos proventos indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração**; VIII- Assentamentos funcionais do servidor; e IX- Original do ato de concessão do benefício, no qual conste, entre outros, o dispositivo legal da concessão do benefício, o amparo legal da fixação dos proventos). (g.n.)

Ao final a IN/TC 31/2014 trouxe os Anexos que o jurisdicionado deve preencher para compor o referido protocolo eletrônico, dentre os quais, o Anexo 07 que trata da aposentadoria, trazendo em seu bojo a previsão das seguintes informações:

Informações complementares – item 3 - Dados do benefício: Cálculo dos proventos (se integral ou proporcional); Valor do benefício; **Base legal da fixação dos proventos**; Última remuneração: denominação, %, Valor em Real; Fixação dos proventos: denominação, %, valor em Real; **item 5- Concessão do ATS: período aquisitivo, %, vigência**; item 6- Concessão do Adicional de Assiduidade: decênio de referência, %, vigência; **item 7- Fundamentação legal das vantagens**. (g.n.)

Conforme demonstrado, a IN/TC 31/2014 **não exige informação de dispositivo legal do vencimento/subsídio, muito menos os dispositivos legais que alteraram seu valor ao longo da carreira do servidor público**.

[...]

**1.2. RECOMENDAR** ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado do Espírito Santo que: a) 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, e, **b) faça constar, na planilha de fixação dos proventos o suporte legal de cada rubrica da remuneração do**

servidor, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor;

[...]

Todavia, além da citada instrução normativa, a Constituição Federal menciona expressamente no art. 37, inciso X, que 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.

**Se não há informação sobre a legislação que fixa o subsídio/vencimento do cargo, bem como sobre as leis posteriores que modificaram o respectivo valor, como é possível asseverar que o montante dos proventos está correto? Verbi gratia, e se por acaso tiver ocorrido aumento do valor do subsídio/vencimento, e das demais rubricas, sem a edição de lei específica, conforme determina a Constituição Federal? E se o aumento concedido tiver excedido ao que determinou as legislações que concederam eventuais reajustes ou revisões?**

Obviamente se estará diante de flagrante ilegalidade que, por consequência, viciará a fixação dos proventos de aposentadoria.

O controle da legalidade do ato de aposentadoria não é meramente formal, mas, sobretudo, material, sendo o seu principal componente o valor dos proventos, o qual enseja efeitos financeiros para o erário, *ratio legis* para a competência conferida aos Tribunais de Contas no art. 71, inciso III, da Constituição Federal.

Assim sendo, convém transcrever lição de Caio Tácito invocada pelo ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RECURSO EXTRAORDINÁRIO 636.553 RIO GRANDE DO SUL, apreciando o tema 445 da repercussão geral, que tratou da decadência no prazo para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, *verbis*:

“O Tribunal não concede a aposentadoria, reforma ou pensão, nem tão pouco lhes confirma ou ratifica a concessão.

**Apenas examina a legalidade do ato, para efeitos financeiros, registrando a despesa correspondente.** Não há, no sentido jurídico estrito, aprovação do ato da administração, mas, apenas, **forma de controle da legalidade do ato acabado**, cuja executividade fica suspensa até que se opere o julgamento do ente fiscalizador.

(...)

A vontade do Tribunal não integra o ato concessivo, que se consoma na esfera administrativa. **A sua análise, circunscrita ao plano da legalidade e visando a garantia do erário, se realiza sobre o ato já praticado pela autoridade administrativa competente.**”

Assim sendo, o núcleo central do controle é a legalidade da despesa decorrente do ato de aposentadoria, reforma ou pensão, salvaguardando-se o erário de eventuais pagamentos indevidos, de modo que a evidenciação de todos os valores componentes dos proventos, inclusive o subsídio/vencimento, devem estar amparados em lei, abrangendo-se as leis instituidoras e aquelas que tenham modificado o seu valor ou sua forma de cálculo, ainda que a instrução normativa, ato infralegal, diga-se de passagem, não seja expressa nesse sentido.

Logo, não há como avaliar a legalidade do ato de aposentadoria se não há nos autos elementos para demonstrar que o valor do vencimento/subsídio do cargo em que o servidor se aposenta está plenamente de acordo com a legislação; na espécie, não há,

reforça-se, sequer a indicação da base legal do vencimento na planilha de fixação dos proventos.

E, ainda, não custa lembrar a exigência da norma regimental: deve constar no processo de aposentadoria “demonstrativo da fixação de proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante 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”, não havendo interpretação possível para que se exclua deste rol o vencimento/subsídio.

Dessa forma, resta patente que sem a cabal demonstração de que o valor do vencimento/subsídio encontra amparo na lei de criação do cargo, bem nas legislações subsequentes que concederam reajuste/revisão do seu valor, não há efetivo controle da legalidade do ato de aposentadoria, muito menos da despesa dele decorrente.

Destarte, sem a diligência proposta pelo *Parquet* de Contas não é possível atestar a legalidade do ato e, por consequência, da fixação dos proventos e da respectiva despesa deles decorrentes, haja vista que pairam dúvidas a respeito das parcelas que integram a remuneração do servidor.

Resta, portanto, evidenciado o *error in iudicando* na Decisão TC-00346/2022-2– 2ª Câmara, o qual, por questão de justiça e equidade, deve ser sanado nesta oportunidade recursal.

[...]

### **Análise**

O cerne da questão gira em torno da discussão sobre a fundamentação legal e a evidenciação dos períodos aquisitivos referentes a determinadas rubricas integrantes da remuneração, conforme previsão da IN 31/2014.

O recorrente alega ausência, na planilha de cálculos (fls. 27/30 e 47/48, evento 06, do Processo TC 6490/2017), de indicação da fundamentação legal das rubricas *Vencimento*, *Opção 8h diárias* e *Biênio (ATS)*. Além disso, alega ainda que, em relação à rubrica *Biênio (ATS)*, não foram evidenciados os respectivos períodos aquisitivos e nem justificado o valor de fixação, restando descumpridas a IN 31/2014 e, sobretudo, a Constituição Federal que menciona expressamente no seu art. 37, inciso X, que a remuneração dos servidores públicos somente pode ser fixada e alterada por lei específica.

Assim, pondera no sentido de que a correta indicação destes instrumentos se mostra indispensável ao controle do ato de inatividade, pois não é possível asseverar que o montante dos proventos está correto se não há informação sobre a legislação que fixa o subsídio/vencimento, bem como sobre as leis posteriores que modificaram o respectivo valor.

E arremata alegando que a ausência da demonstração de que o valor do vencimento/subsídio encontra amparo na lei de criação do cargo, bem como nas legislações subsequentes que concederam reajuste/revisão do seu valor, impede o efetivo controle da legalidade do ato de aposentadoria e da despesa dele decorrente.

Neste contexto, o recorrente defende que a decisão recorrida deve ser reformada para que o Processo TC 6490/2017 seja baixado em diligência, com a finalidade de que o IPAJM faça constar na planilha de fixação *(i)* a fundamentação legal de todas rubricas incorporadas aos proventos, inclusive do vencimento base, relacionando-se o histórico de alterações legislativas do respectivo valor; *(ii)* as informações quanto aos elementos e períodos aquisitivos/constitutivos da rubrica *Biênio (ATS)*, demonstrando-se a regularidade do percentual/valor incorporado.

Em que pese toda a argumentação trazida pelo recorrente, é preciso destacar o exaurimento do prazo decadencial de 5 anos para julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria. Com efeito, o processo de aposentadoria em questão foi autuado no TCEES em **30/08/2017**, conforme se extrai do Termo de Autuação 06490/2017-1. Assim, o prazo decadencial se exauriu no dia **30/08/2022**.

Vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal fixou, no julgamento do RE 636553/RS, 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".

E vale lembrar também que a aludida tese se aplica aos Tribunais de Contas de todos os entes federativos, tratando-se 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.”

Neste contexto, ponderamos no sentido de que não cabe mais ao TCEES discutir o registro do ato de aposentadoria, tendo em vista a tese de repercussão geral (Tema 445) fixada pelo STF no julgamento do RE 636553/RS. Situação semelhante ocorreu no Processo TC 1720/2022 (Pedido de Reexame), dentre outros, conforme se observa no seguinte trecho do Acórdão 852/2022 - Plenário:

[...]

Vê-se, portanto, que, para o cálculo da pensão, a remissão ao processo que transferiu o segurado para a inatividade é suficiente para avaliar a sua legalidade. Não seria possível, em sede de recurso, rescindir tal decisão. **Mesmo que tal decisão estivesse eivada de nulidade, não caberia mais a esta Corte de Contas sequer discutir o seu mérito, em razão da decadência operada (STF – Tema 445), visto que o processo foi protocolado em 2012.**

Note-se, então, que o recurso interposto pelo MPC perdeu sua utilidade prática, de sorte que seu eventual provimento não evitaria, em última análise, o desfecho pelo registro do ato, o qual permaneceria registrado em razão da decadência.

Portanto, opinamos pelo não provimento do recurso.

## 5. CONCLUSÃO

Diante do exposto nesta instrução técnica de recurso, opinamos pelo **CONHECIMENTO** do pedido de reexame interposto.

No tocante à preliminar de nulidade, opinamos pelo **NÃO ACOLHIMENTO**.

E quanto ao mérito, pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso.”



Portanto, pelas razões expostas, acompanhando a área técnica e o Ministério Público de Contas, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

Em 03 de maio de 2023.

**MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

Conselheira Substituta

### **1. ACÓRDÃO TC-00451/2023-4**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas em:

**1.1. Conhecer** o recurso;

**1.2. Negar provimento** ao Pedido de Reexame para manter incólume a **Decisão TC nº 0346/2022**;

**1.3 Dar ciência** aos interessados;

**1.4.** Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.

**2.** Unânime.

**3.** Data da Sessão: 18/05/2023 - 22ª Sessão Ordinária do Plenário.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

**4.2.** Conselheira substituta: Márcia Jaccoud Freitas (relatora)

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

**Relatora**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das Sessões**