



Acórdão 00350/2024-5 - Plenário

Processos: 06949/2023-7, 02423/2023-1

Classificação: Pedido de Reexame

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

Relator: Márcia Jaccoud Freitas

Interessado: LUCIANA CHIEZA MADEIRA

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

Terceiro interessado: CHRISTIANI MARIA VIEIRA

PEDIDO DE REEXAME – APOSENTADORIA – NEGAR PROVIMENTO – REGISTRAR A PORTARIA RETIFICADORA – DAR CIÊNCIA - ARQUIVAR

1. Cumpridos os requisitos constitucionais e legais para a concessão de benefício previdenciário, não havendo vício grave, em observância aos princípios do formalismo moderado, da celeridade processual e da segurança jurídica, contidos no art. 52 da Lei Complementar 621/2012, 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 TC 02268/2023-8 – 2ª Câmara**, proferida nos autos do Processo TC 02423/2023-1, determinou o registro da Portaria n. 378/2022, que concedeu aposentadoria voluntária, na modalidade especial de magistério, com proventos integrais, a LUCIANA CHIEZA MADEIRA, ocupante do cargo de Professor Mapa – Classe 02 – Nível VI, da Secretaria Municipal de Educação da Prefeitura da Serra.

Em suma, o Representante do *Parquet* buscou a reforma da Decisão TC-02268/2023-8 – Segunda Câmara, seja determinada a realização de diligência ao órgão de origem para:

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

a.1) que se retifique o ato para fazer constar o fundamento legal para a concessão da aposentadoria, revisão e fixação dos proventos e para a adoção de normas anteriores à data de entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019, a fim de demonstrar o cumprimento do princípio tempus regit actum;

a.2) que apresente:

a.2.1) documentação comprobatória sobre a forma de ingresso do servidor no cargo em que ora se aposenta;

a.2.2) requerimento do interessado solicitando a concessão do benefício, por se tratar a aposentadoria de direito patrimonial disponível;

a.2.3) cópia da certidão de nascimento/casamento que indique a idade do beneficiário e grafia do nome, conforme conste em seu registro civil;

a.2.4) cópia do último contracheque do servidor na atividade anterior à aposentadoria, bem como cópias das fichas financeiras para demonstração do cálculo do benefício;

a.2.5) demonstrativo da fixação dos proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração do servidor, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor, juntando-se cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, destes documentos;

a.2.6) demonstrativo dos pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe a remuneração do servidor, carreando informações sobre o(s) respectivo(s) ato(s) e documentação comprobatória, devendo, quando se tratar de rubrica incorporada por decisão judicial colacionar cópia da sentença/acórdão e informação sobre o trânsito em julgado.

a.2.7) o tempo de efetivo exercício exclusivamente das funções de magistério em estabelecimentos de educação infantil e no ensino fundamental e médio,

nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, impedindo, assim, a aplicação do redutor especial dos requisitos de idade e tempo de contribuição.

Por meio da **Decisão Monocrática nº 1537/2023-9**, determinei a **notificação** do gestor responsável pelo IPS para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentassem contrarrazões ao recurso, caso tivessem interesse.

Devidamente notificada, a senhora Christiani Maria Vieira, apresentou manifestações tempestivas, conforme o documento no evento 10, Resposta de Comunicação 03167/2023-2, acompanhado dos documentos constantes dos eventos 11 a 20.

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 071/2024-9** pelo **conhecimento** do recurso e, no mérito, pelo **não provimento**, opinando por **manter incólume a Decisão n.º 02268/2023-8 – Segunda Câmara**.

O **Ministério Público de Contas**, por meio do **Parecer MPC n.º 902/2024-2**, de lavra do Procurador Luciano Vieira, manifestou-se pelo prosseguimento do feito consoante art. 409, § 2º, do RITCEES, por entender que *“a informação/documentação carregada pelo órgão de origem nos eventos 10/20 não supre todas as irregularidades expostas na peça recursal, de modo que persiste no tocante à fixação dos proventos a ausência de informação das leis que atualizam o valor do vencimento do cargo, uma vez que o valor indicado na legislação (Lei Municipal n. 2.172/1999) não corresponde àquele disposto no cálculo dos proventos, bem como a ausência de cópia nos autos da sentença/acórdão que determinou a incorporação da parcela biênio à remuneração e informação sobre o trânsito em julgado desta parcela como também das parcelas progressão judicial e decisão judicial”*.

É o relatório. Passo a fundamentar.

Em uma análise inicial dos autos, verifico a regularidade do feito no seu aspecto processual, com o preenchimento dos requisitos pertinentes à espécie, estando ainda instruído com a análise técnica cabível e o Parecer Ministerial.

É preciso esclarecer, de plano, que não há indícios nos autos da ocorrência de irregularidades de ordem material na concessão do benefício, e tampouco são levantadas nas razões recursais, o que se questiona são incompletudes na elaboração do ato concessor e na elaboração da tabela de fixação dos proventos.

Considerando as contrarrazões apresentadas e a jurisprudência desta Corte de Contas, **ratifico** o posicionamento do órgão de instrução, para tomar como razão de decidir a fundamentação exarada na Instrução Técnica de Recursos 71/2024-9, abaixo transcrita:

DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Analisando as condições de admissibilidade do recurso, observa-se que a parte é capaz e possui interesse e legitimidade processual.

Quanto ao cabimento, constata-se que o instrumento utilizado **é adequado à hipótese dos autos**, tendo em vista o disposto no *caput* do artigo 166, da Lei Complementar 621/2012, abaixo transcrito:

Art. 166. Cabe pedido de reexame, com efeito suspensivo, de decisão definitiva ou terminativa proferida em processo de fiscalização e de consulta. (grifamos)

No que concerne ao cumprimento do prazo recursal, verifica-se que a entrega dos autos com vista pessoal ao Ministério Público de Contas se deu em **31/08/2023**, consoante informação prestada pela Secretaria Geral das Sessões no **Despacho 42893/2023-6** (evento 04). Considerando que o Ilustre *Parquet* possui prazo em dobro, a interposição do presente Pedido de Reexame em **04/10/2023** o torna **TEMPESTIVO**.

DO MÉRITO

Insurge-se o Recorrente contra a **Decisão 02268/2023-8 – Segunda Câmara**, proferida nos autos do processo **TC 02423/2023-1**, que **registrou a Portaria 378/2022** concedendo **aposentadoria** à Sr^a. **Luciana Chieza Madeira**, a partir de **30/09/2022**, com proventos fixados em **R\$ 5.965,01** (cinco mil, novecentos e sessenta e cinco reais e um centavo).

Sustenta que não houve a adequada e suficiente fundamentação quando da concessão da aposentadoria, o que comprometeria o correspondente registro por este Tribunal Nesse sentido, aduz:

Inicialmente, cabe salientar que 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.

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.

No caso vertente, há crasso erro de julgamento, pois a fiscalização da legalidade de aposentadoria, reforma e pensão, o interesse é predominantemente público.

Relembre-se o teor da Súmula Vinculante 3 do Supremo Tribunal Federal:

Nos processos perante o Tribunal de Contas da União, asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. (g.n.)

Nesta instância da prática do ato complexo, absoluta e indispensável, “quando o Tribunal de Contas aprecia a legalidade de um ato concessivo de pensão, aposentadoria ou reforma, ele não precisa ouvir a parte diretamente interessada, porque a relação jurídica travada, nesse momento, é entre o Tribunal de Contas e a Administração Pública [...]” (MS 24.268, rel. min. Ellen Gracie, red. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, voto do min. Ayres Britto, P, j. 5-2-2004, DJ de 17-9-2004).

Se não há necessidade de sequer ouvir a parte diretamente interessada nos autos, não há que se apressar a resolução do feito, mormente se não constam dos autos os elementos necessários para que o órgão de controle ateste a legalidade do ato praticado.

Na lição de Caio Tácito, citada pelo ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RECURSO EXTRAORDINÁRIO 636.553/RS, “O Tribunal não concede a aposentadoria, reforma ou pensão, nem tão pouco lhes confirma ou ratifica a concessão. [...]”

A vontade do Tribunal não integra o ato concessivo, que se consuma 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.”

Portanto, o núcleo central do controle é a legalidade da despesa decorrente do ato de aposentadoria, reserva, reforma ou pensão, salvaguardando o erário de eventuais pagamentos indevidos, de modo que a evidenciação de todos os valores componentes dos proventos e da pensão devem estar amparados em lei e a ocorrência dos seus pressupostos fáticos e jurídicos cabalmente demonstrados.

Dito isso, deve-se rememorar que o **Parecer do Ministério Público de Contas 03310/2023-8 pugnou pela realização de diligência**, abaixo transcrita, uma vez que as informações/documentações constantes no processo, que se resumem ao extrato da remessa do CidadES, ao ato concessório e à certidão de tempo de contribuição, não são suficientes para subsidiar a análise da legalidade do ato:

II.1 – com fulcro no art. 3º, inciso IV, da LC n. 451/2008, seja determinada a realização de diligência ao órgão de origem para:

a) que retifique o ato para fazer constar todos os dispositivos legais e constitucionais que fundamentam a concessão e a forma de fixação e revisão dos respectivos proventos, bem como indique o fundamento legal para a adoção de normas anteriores à data de entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019, a fim de demonstrar o cumprimento do princípio *tempus regit actum*, consoante exposto nesta manifestação;

b) que apresente:

b.1) documentação comprobatória sobre a forma de ingresso do servidor no cargo em que ora se aposenta;

b.2) requerimento do interessado solicitando a concessão do benefício, por se tratar a aposentadoria de direito patrimonial disponível;

b.3) cópia da certidão de nascimento/casamento que indique a idade do beneficiário e grafia do nome, conforme conste em seu registro civil;

b.4) cópia do último contracheque do servidor na atividade anterior à aposentadoria, bem como cópias das fichas financeiras para demonstração do cálculo do benefício;

b.5) demonstrativo da fixação dos proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração do servidor, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor, juntando-se cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, destes documentos;

b.6) demonstrativo dos pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe a remuneração do servidor, carreando informações sobre o(s) respectivo(s) ato(s) e documentação comprobatória;

b.7) o tempo de efetivo exercício exclusivamente das funções de magistério em estabelecimentos de educação infantil e no ensino fundamental e médio, nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, impedindo, assim, a aplicação do redutor especial dos requisitos de idade e tempo de contribuição.

Não obstante, a r. decisão recorrida não vislumbrou a essencialidade da realização de diligência junto ao órgão de origem, compreendendo que os dados encaminhados pelo Instituto foram verificados pelo sistema CidadES e eram suficientes para a comprovação da legalidade do ato.

Nada obstante, deve-se ressaltar que as informações encaminhadas pelo referido sistema são, na quase integralidade, declaratórias, desacompanhadas de um mínimo suporte documental capaz de ensejar um juízo de valor sobre a legalidade do ato, notadamente a qualidade de beneficiário do regime próprio de previdência e a fixação dos proventos.

Ressalta-se que o único ponto de controle realizado é a contraposição do último contracheque do servidor, encaminhado na remessa da folha de pagamento, com a fixação dos proventos, o que se reveste de absoluta ausência de controle, pois caracterizando o ato de registro essencialmente fiscalização financeira de seus efeitos, é imprescindível o exame das parcelas que compõem a remuneração que serviu de base para a determinação do valor do benefício previdenciário.

No caso vertente, as diligências requeridas por este órgão ministerial se devem ao fato de que a crítica do sistema e a análise da Unidade Técnica sequer identificou a incompletude da fundamentação do ato concessório, a carência de informação sobre a qualidade de beneficiário do regime próprio de previdência social, sobre o preenchimento dos requisitos para a obtenção da aposentadoria e a fixação dos proventos, que carece de detalhamento sobre a fundamentação das rubricas componentes da remuneração e da comprovação da ocorrência dos pressupostos fáticos e jurídicos de sua incorporação.

Infere-se, assim, da análise realizada na Instrução Técnica Conclusiva 01557/2023-6 e na r. Decisão 02268/2023-4 – Segunda Câmara a superficialidade na conferência dos requisitos e fundamentos legais, visto que pendente diversos documentos essenciais ao registro do ato.

O dever desta Corte de Contas de apreciar a legalidade dos atos de concessão de aposentadorias, reformas e pensões foi estabelecido no art. 71, inciso III, da Constituição Federal, não se podendo conformar com uma análise rasa, superficial, vaga, aparente do ato.

Acerca da importância de uma análise acurada dos atos de pessoal (admissão, aposentadoria, reformas, reservas e pensões), o Tribunal de Contas da União¹ é metuculoso, destacando que a competência da Corte de Contas é exercida tanto no registro do direito principal, quanto na fiscalização dos direitos acessórios como atos geradores de despesa, já que haverá um direito de crédito contra o Estado sem o correspondente da prestação de serviços, de modo que o fundamento legal do ato de aposentadoria refere-se não só à inativação em si, mas também ao cálculo dos proventos, matéria já pacificada no âmbito do Pretório Excelso, verbis:

[...]

6. Início, pois, discutindo o primeiro aspecto levantado pela proposta ora apresentada, isto é, a definição dos atos que devem estar sujeitos a registro. 7. Como se sabe, o art. 71, inciso III, da Constituição Federal determina que sejam registrados os atos de admissão e de concessão de aposentadoria, reforma e pensão, bem como as eventuais alterações procedidas no fundamento legal do ato inicial. Temos, portanto, que a definição de quais atos devem estar sujeitos a registro depende da delimitação precisa do que vem a ser “fundamento legal do ato concessório”. (g.n.)

8. Conforme a proposta da Sefip, o fundamento legal do ato concessório vincula-se a um único direito, ou seja, o direito de passar à inatividade ou de receber a pensão. Desse modo, quaisquer parcelas ou vantagens de caráter individual constituir-se-iam em direitos acessórios balizadores do cálculo dos proventos ou das pensões.

9. Nessa perspectiva, a competência do Tribunal seria exercida em duas frentes: o registro do direito principal e a fiscalização dos direitos acessórios como atos geradores de despesa. (g.n.)

[...]

12. De Plácido e Silva conceitua fundamento legal como a razão de ser das coisas ou o motivo justificativo das ações, quando estes encontram apoio ou decorrem de princípio instituído em lei. Estendendo essa definição para os atos concessórios de aposentadoria, reforma e pensão, observo que, para o beneficiário, o fundamento legal da concessão é o dispositivo da lei no qual se funda seu direito, enquanto que, para a Administração, é a regra jurídica que autoriza a prática do ato administrativo de concessão.

13. Assim, entendo que, no caso das aposentadorias e reformas, o fundamento legal do ato concessório reflete mais do que o simples direito de o servidor passar à inatividade, quando preenchidos determinados requisitos estabelecidos em lei; na verdade, o fundamento legal espelha o direito do servidor de receber proventos sem que haja a respectiva contraprestação laboral contemporânea, desde que cumpridas as exigências legais para tanto.

14. Tenho, então, como indissociáveis o direito à inatividade e o direito aos proventos, posto que esses dois direitos são simultaneamente incorporados ao patrimônio jurídico do servidor inativo. Tal noção é bem expressa nas palavras de Marcello Caetano, que conceitua a aposentadoria, conforme se segue:

“Chama-se aposentação (ou reforma, para os militares) ao ato pelo qual o funcionário é dispensado definitivamente do exercício de funções públicas mediante a atribuição de uma pensão vitalícia cuja importância é proporcional ao número de anos de serviço prestado ou correspondente a sacrifícios extraordinários feitos pelo interesse geral.” (Grifei.)

15. A percepção acima se torna mais clara ao colacionarmos os dizeres de

Francisco Campos, que analisa o tema da seguinte maneira: “O direito à aposentadoria e, por conseguinte, o direito aos proventos da inatividade, se adquire no momento em que se integram os elementos exigidos por lei para que o funcionário faça jus à sua concessão. Decorrido o lapso de tempo de exercício no cargo, verificada a invalidez do funcionário ou outra qualquer condição a que esteja sujeito o benefício da aposentadoria, o funcionário adquire o direito à sua concessão nos termos e com as vantagens constantes da lei então em vigor. O direito à aposentadoria e, em consequência, o direito às vantagens ou aos proventos dela decorrentes, transita do estado eventual, ou de expectativa de direito, a direito atual ou adquirido.

No momento em que o funcionário reúne os requisitos exigidos pela lei para que ele possa desfrutar do benefício da inatividade remunerada, estabelece-se entre ele e o Estado uma relação jurídica, de conteúdo concreto e definido, ou se origina em seu favor um direito de crédito contra o Estado, ou o de haver deste, sem o correspondente da prestação do serviço, a continuação do pagamento das vantagens da atividade, se a lei em vigor naquele momento não estipula à inatividade vantagens inferiores à da atividade.

[...] O direito à aposentadoria nasce, portanto, no momento em que se verificam todos os elementos de que a lei faz depender a sua concessão.

Nesse momento, o funcionário adquire um direito contra o Estado, ou o direito de ser colocado na inatividade com as vantagens asseguradas na legislação em vigor ao tempo em que o direito foi adquirido.” (Grifei.)

16. Deflui do exposto que o direito à inatividade e o direito aos proventos são interdependentes: um não sobrevive sem o outro. Assim, não há aposentação sem proventos, nem proventos sem aposentação. Logo, não há lógica alguma em se dissociar a inativação do servidor dos efeitos financeiros dela advindos, uma vez que a ampliação da esfera jurídica do beneficiário pretendida pelo ato concessivo de aposentadoria ou reforma é exatamente essa: o recebimento de proventos sem a concomitante prestação laboral.

17. No que toca à Administração, deve ser ressaltado que a prática do ato administrativo de concessão de aposentadoria ou reforma realiza no mundo dos fatos tanto o direito à inatividade, como o direito à percepção dos proventos.

Consequentemente, os dois elementos - inativação e proventos- fazem parte da essência do ato. Preleciona nesse sentido J. E. de Abreu Oliveira, para quem:

[...]

18. No caso das pensões, a correlação dos direitos é mais evidente do que no tocante às aposentadorias, visto que a incorporação simultânea do direito de ser beneficiário e do direito aos valores da pensão faz parte da própria substância do instituto. Ocorrendo a morte do servidor, não basta a seus dependentes verem reconhecida a sua qualidade de beneficiários; tal reconhecimento há de vir acompanhado da garantia de recebimento de uma quantia correspondente à remuneração ou ao provento recebido pelo instituidor nos termos do art. 215 da Lei nº 8.112/90 e do art. 71 da Lei nº 6.880/80. Em consequência, negar o entrelaçamento dos direitos envolvidos é ignorar o fim último ao qual se dirige essa modalidade de concessão, ou seja, amparar os dependentes do servidor falecido.

13. Portanto, a viabilização dos direitos envolvidos e da prática do respectivo ato pela Administração exige que o fundamento legal do ato concessório seja abrangente, devendo necessariamente incluir os dispositivos que autorizam o servidor a se afastar do serviço, ou o beneficiário a receber a pensão, e aqueles que estruturam os respectivos estipêndios ou benefícios pensionais.

[...]

22. A partir do exposto, é de se deduzir que, como a inclusão ou a retirada de parcelas dos proventos altera o ato de concessão, então a outorga dessas frações pecuniárias também integra o ato. Por via reflexa, o suporte legal relativo às parcelas faz parte do fundamento legal do ato concessivo.

23. Ademais, o raciocínio de que o fundamento legal do ato de aposentadoria refere-se não só à inativação em si, mas também ao cálculo dos proventos, é matéria já pacificada no âmbito do Pretório Excelso, conforme se depreende de excertos de vários votos proferidos naquela Casa, como se segue (grifo nosso):

(g.n.) [...]

24. A análise da questão sob a ótica do texto constitucional leva à mesma conclusão de que não é possível apartar, do fundamento legal do ato concessório, os dispositivos relativos ao ato em si daqueles referentes aos cálculos dos proventos ou pensão.

[...]

Afirma, ainda, o TCU que embora seja clara a necessidade de adotar medidas para acelerar a análise dos processos de pessoal, não se pode subtrair os diversos requisitos para concessão de uma aposentadoria, reforma ou pensão do exame de legalidade do ato sob pena de exercer parcialmente a competência fixada na Carta Constitucional, vejamos:

[...]

34. Observo que, a prosperar a proposta original da Unidade Técnica, o TCU passaria a apreciar e registrar tão-somente aspectos limitados do histórico do servidor inativo ou do instituidor do benefício pensional, entre estes, a contagem do tempo de serviço, a comprovação da invalidez, o implemento de idade e a designação de beneficiário de pensão. Como resultado, seriam subtraídos do exame de legalidade, para fins de registro, outros eventos que originam componentes de caráter individual dos proventos e das pensões como, por exemplo, a posterior apuração de pressupostos para a concessão de provento com vantagens e a promoção póstuma, entre outros.

35. Ainda que se argumente que tais eventos continuariam a ser objeto de fiscalização por meio de auditorias e inspeções, tenho para mim que examinar, para fins de registro, a conformidade de apenas parte dos componentes do fundamento legal dos atos concessórios aqui tratados significa exercer parcialmente a competência prevista no art. 71, inciso III, da CF.

36. Por outro lado, não se pode negar que é indispensável adotar medidas para agilizar o trabalho de exame dos atos concessórios efetuado pela Sefip, que, com uma lotação de 41 Analistas e 11 Técnicos, detém a responsabilidade por um estoque de 66.480 atos de admissão, 65.494 atos de aposentadoria, 10.797 atos de reforma, 17.871 atos de concessão de pensão civil e 8.437 atos de pensão militar, conforme dados de 30/06/2002.

Portanto, observa-se a importância de um exame minucioso do ato de concessão de aposentadoria, reforma e pensão, para que se tenha certeza de que o servidor cumpriu os requisitos exigidos pela lei para usufruir do benefício previdenciário, quais sejam: opção pelo beneficiário por algum tipo de aposentadoria/pensão; completa fundamentação legal do ato concessório (normas de concessão, fixação e revisão dos proventos); demonstração de que o servidor é beneficiário do regime próprio de previdência social; fundamentação legal de cada rubrica que compõe os proventos/pensão; demonstração dos pressupostos fáticos e jurídicos para a incorporação das rubricas à remuneração e legalidade do cálculo dos proventos.

No caso vertente, constata-se que o processo de aposentadoria não possui os documentos/informações necessários para comprovar o direito do servidor de desfrutar da aposentadoria e percepção dos proventos, os quais também não foram supridos pela r. decisão recorrida, conforme passa a expor.

Item (1) – Da fundamentação legal do ato.

A *priori*, deve-se destacar que consta no processo TC-02423/2023-1, mais especificamente no evento 3, o ato concessório de aposentadoria.

Depreende-se da Portaria 378/2022, consoante destacado no Parecer 03310/2023-8, a omissão dos dispositivos que fundamentam a fixação e a revisão dos proventos e a adoção de normas anteriores a EC n. 103/2019.

A r. decisão recorrida reconheceu a ausência no ato da fundamentação legal para a adoção de normas anteriores à entrada em vigor da EC n. 103/2019, considerando, no entanto, uma inconsistência que não tem “o condão de obstar-se o registro do ato, pois compulsando os autos em voga, vê-se que a concessão da aposentadoria está fundamentada no artigo 3º, incisos I, II, III e Parágrafo Único, da Emenda Constitucional 47/2005, dispositivos estes apontados expressamente no ato concessor”.

Ademais, acrescentou que *“tem-se nos termos do art. 10, § 7º, da Emenda Constitucional 103/2019 a clara disposição no sentido de que às aposentadorias dos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios aplicar-se-á as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor da sobredita Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social”*.

E, ressaltou que *“[...] em relação ao art. 10, § 7º, da EC 103/2019, embora seja desejável a sua indicação, no ato concessório, a sua ausência não obsta ao registro do ato, visto estar implícito que o município ainda não alterou a sua legislação previdenciária, exigência para aplicação das novas regras trazidas pela referida Emenda Constitucional”*.

Sobre a assertiva disposta na v. decisão, que sequer reconhece a falta, deve-se lembrar que o ato elaborado pelo Instituto de Previdência, que adota como fundamento legal para a concessão da aposentadoria e fixação dos proventos somente os arts. 6º, incisos I, II, III e IV, e 7º da EC n. 41/2003, não menciona o art. 2º da EC n. 47/2005 e o art. 10, § 7º, da EC n. 103/2019.

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

A paridade integral de revisão dos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do *caput* do art. 6º da EC n. 41/2003 foi estabelecida pelo art. 2º da EC n. 47/2005, que determinou a incidência do disposto no art. 7º daquela Emenda.

Aliás, cabe destacar que o art. 6º da EC n. 41/2003 encontra-se revogado, porém aplicável em razão do disposto no art. 10, § 7º, da Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019, por isso da necessidade de constar no ato concessório o referido dispositivo.

Conforme mencionado alhures, o princípio da motivação impõe à Administração Pública a obrigatoriedade de fundamentar o ato praticado, nos termos do art. 32, *caput*, da Constituição Estadual e art. 2º, parágrafo único, inciso VII, da Lei n. 9.784/1999, de modo que a indicação de todos os pressupostos de direito que determinaram a concessão do ato de aposentadoria não deve ser tratado como mera faculdade, mas como essencial para que seja possível o registro do ato.

Ademais, destaca-se a constante alteração da legislação, demonstrando a imprescindibilidade da indicação precisa de todos os dispositivos legais e constitucionais que fundamentam a concessão da aposentadoria e a fixação e revisão dos proventos para um efetivo controle da legalidade do ato, bem como de eventuais revisões e pensões dele decorrentes, e dos prospectivos efeitos em razão princípio *tempus regit actum* na seara previdenciária, o que fragiliza e obstaculiza o registro enquanto não suprida a omissão.

Item (2) – Da qualidade de beneficiário do regime próprio de previdência social.

Consoante assinalado no item 2 do Parecer 03310/2023-8, é possível colher do Extrato da Remessa do CidadES 013862023-7, no trecho abaixo

transcrito, que o servidor foi admitido em 31/01/1995 sob o regime estatutário, inexistindo, no entanto, qualquer informação sobre a submissão a concurso público ou mesmo decisão desta Corte de Contas que autoriza o registro do ato:

Unidade gestora: 069E0600004 - Secretaria Municipal de Educação de Serra
Cargo: 10007001001 - Professor MaPA Series Iniciais
Data de exercício: 31/01/1995
Data de exercício: 01/08/1991

A v. decisão recorrida destacou não vislumbrar “a necessidade de realização da diligência pugnada, pois, como ressaltado inicialmente, tratam-se os presentes autos de processo eletrônico formalizado neste Egrégio Tribunal de Contas por meio da remessa “Concessão de Benefícios” feita e homologada pelo Sistema CidadES, conforme normatização estabelecida pela IN TC 68/2020”.

Ainda, afirmou que “a instrução deste feito se deu ante à documentação produzida eletronicamente com base nos dados encaminhados na remessa 2/2023, homologada em 7/03/2023, pelo Órgão de Origem, tendo o sistema CidadES procedido as verificações eletrônicas pelas quais é possível garantir que o ato de concessão do benefício em análise cumpriu os requisitos legais mínimos para a concessão, conforme assentado na análise técnica”.

Contudo, não encontram nos autos e nem na instrução técnica conclusiva quaisquer informações de concurso público prestado pelo interessado, em possível ofensa ao art. 37, inciso II, da Carta Constitucional, não se tendo, inclusive, informação se o referido sistema faz de alguma forma essa checagem.

Com efeito, desde o advento da Constituição da República de 1988, por força do prescrito em seu artigo 37, inciso II, a investidura em cargo ou emprego público depende da prévia aprovação em concurso público, sendo que a inobservância de tal preceito constitucional resulta em nulidade absoluta das contratações de pessoal pela Administração Pública:

Art. 37 [...] § 2º A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei. (g.n.)

Este entendimento também é pacífico no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual a contratação de pessoal pela Administração Pública sem a observância da prévia aprovação em concurso (artigo 37, inciso II, CF/88) se reveste em ato de admissão nulo, conforme se colhe da seguinte ementa, in verbis:

Ementa: CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 - REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO. 1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º). 2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da

Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. 3. Recurso extraordinário desprovido. – Grifei e negritei.

(RE 705140, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014 RTJ VOL-00230-01 PP-00646)

Aliás, o ato que viola o art. 37, inciso II, da CF, não é passível de convalidação, uma vez que maculado por vício que afronta diretamente o texto constitucional, conforme se verifica da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, veiculada no Boletim 32/2016:

Acórdão 1292/2016 Primeira Câmara (Aposentadoria, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

Aposentadoria. Anistia. Transposição de regime jurídico. Decadência. Não se aplica o prazo decadencial do art. 54 da Lei 9.784/99 para a Administração rever atos irregulares de transposição de empregados públicos, demitidos de empresa extinta e reintegrados por decisão judicial, do regime celetista para o estatutário, pois em situações de inconstitucionalidade o STF entende inaplicável o mencionado dispositivo. Nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, o acesso a cargo público somente pode ocorrer por meio de concurso público.

Acerca do assunto, pertinente trazer julgado do Tribunal de Contas da União que enfatiza que as regras do art. 6º da EC n. 41/2003 e do art. 3º da EC n. 47/2005 aplicam-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargo efetivo no momento da edição destas emendas:

Acórdão: 9755/2016 – Segunda Câmara

Data da sessão: 23/08/2016

Relator: RAIMUNDO CARREIRO

Enunciado: O exercício de emprego em empresa pública ou sociedade de economia mista anteriormente a 16/12/1998 não confere direito ao enquadramento nas regras de transição previstas no art. 3º da EC 47/2005, pois o conceito de serviço público previsto no caput do referido artigo, assim como no caput do art. 6º da EC 41/2003, aplica-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, diferentemente do conceito de serviço público previsto no art. 3º, inciso II, da EC 47/2005; no art. 6º, inciso III, da EC 41/2003; e no art. 40, § 1º, inciso III, da Constituição Federal, que abrange também as empresas públicas e sociedades de economia mista

Excerto

Voto: Em exame atos de concessão de aposentadoria no interesse de servidores inativos vinculados à Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda no Estado de Sergipe, com parecer do Controle Interno pela legalidade (peças 2 e 3).

[...] 3. Em relação, porém, ao ato de concessão da Srª [interessada], acompanho a proposição defendida pelo MP/TCU e adoto como razões de decidir as análises que constam no Parecer de peça 6, que, em razão de sua completude, reproduzo por inteiro neste Voto:

Trata-se de processo consolidado com duas aposentadorias deferidas pela

Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda no Estado de

Sergipe.

2. A Sefip propõe a legalidade e o registro dos atos em exame.

3. Discorda-se da Sefip quanto ao ato de peça 2, relativo à aposentadoria de [interessada], no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com fundamento no art. 3º da EC nº 47/2005, a partir de 11/01/2016.

4. Embora o ato de peça 2 informe que a interessada ingressou no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil em 25/07/97, consta do sistema Sisac ato de admissão da interessada nesse cargo em 10/01/2005. Segundo aquele sistema, de 29/12/82 até 10/01/2005, a interessada trabalhava como escriturária no Banco do Brasil (ato de desligamento de nº de controle 10015906-02-2005-053600-0).

5. A aposentadoria com fundamento no art. 3º da EC nº 47/2005, por tratar-se de regra de transição, somente beneficia os servidores que já pertenciam à administração direta até 16/12/98:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo ou pelas regras estabelecidas pelos e, 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 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 observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo. (destaquei).

6. Segundo jurisprudência do TCU a expressão serviço público constante do caput do art. 3º da EC nº 47/2005 difere do conceito de serviço público contida no inciso II deste mesmo artigo. Nesse sentido o Acórdão nº 2921/2010-Plenário que apresenta o seguinte sumário: REPRESENTAÇÃO. CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO. ALEGADA CONTROVÉRSIA ENTRE ENTENDIMENTO DESTA CORTE DE CONTAS E ORIENTAÇÃO NORMATIVA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL AUSÊNCIA DA CONTROVÉRSIA SUSCITADA. QUESTÃO JÁ TRATADA, EM SEDE DE CONSULTA, PELO PLENÁRIO DESTA TRIBUNAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O conceito de 'serviço público' trazido pelo art. 40, § 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, pelo inciso III do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e pelo inciso II do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 2005, deve ser entendido de forma ampla, para abranger também as empresas públicas e sociedades de economia mista.

2. Diverso é o conceito de 'serviço público' contido no caput do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e no caput do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 2005, que deve ser tomado de forma restrita, uma vez que as regras contidas nesses artigos, ditas de transição, aplicam-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, ao tempo da edição dessas emendas. (destaquei).

7. Como a interessada ingressou em cargo efetivo na administração direta somente em janeiro de 2005, conforme consta dos sistemas Sisac, Rais e Siape (peça 5), a aposentadoria da interessada com fundamento no art. 3º da EC nº 47/2005 não merece prosperar.

8. Pelo exposto, este representante do Ministério Público opina pela ilegalidade e recusa de registro da aposentadoria de [interessada].

[...] 4. Ao corroborar a proposta do MP/TCU, observo, adicionalmente, que no ato de admissão da interessada — apreciado pela legalidade por meio do TC

013.750/2005-9 (Acórdão nº 2190/2005-TCU-Primeira Câmara) — consta, como data da posse no cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, o dia 10/01/2005 (peça 7).

Acórdão:

9.2. considerar ilegal o ato de concessão inicial de aposentadoria da Srª [interessada] (peça 2), recusando-se o seu registro;

Deste modo, o desrespeito ao mandamento constitucional à prévia aprovação em concurso implica nulidade absoluta da investidura, não produzindo sequer efeitos jurídicos, de modo que, se não há vínculo jurídico preexistente entre a Administração Pública e o servidor, não decorre para este direito de aposentar-se pelo regime próprio de previdência e aos seus dependentes o direito à obtenção de pensão por morte.

Destaca-se que o Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 1º/08/2018, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3221 para declarar a inconstitucionalidade de uma lei do estado do Espírito Santo, LC n. 187/2000, em razão de ter submetido servidores ao regime estatutário sem a realização de concurso público, verbis:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI COMPLEMENTAR Nº 187/2000, EDITADA PELO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – PROVIMENTO DERIVADO – TRANSFORMAÇÃO DE SERVIDORES CELETISTAS EM ESTATUTÁRIOS – INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL – OFENSA AO ARTIGO 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO – REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO TEMA – PRECEDENTES – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELA INCONSTITUCIONALIDADE – AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.

Em sede de embargos declaratórios opostos pelo Governador do Estado, o Excelso Supremo, na sessão de julgamento do dia 29/08/2022, Plenário – Sessão Virtual, modulou os efeitos da decisão de declaração de inconstitucionalidade nos seguintes termos:

Decisão: (ED-segundos) O Tribunal, por unanimidade: a) não conheceu dos embargos de declaração opostos pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública no Estado do Espírito Santo (Sindiupes), tampouco dos formalizados pelo Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado do Espírito Santo (IPAJM); e b) conheceu dos aclaratórios do Governador do Estado do Espírito Santo e deu-lhes provimento, para que o acórdão embargado tenha a eficácia modulada da seguinte maneira: 1. Os servidores estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT não serão atingidos pela declaração de inconstitucionalidade; 2. Os servidores que, na data de prolação do pronunciamento questionado, já tenham passado à inatividade ou preenchido os requisitos para tanto, não serão, para efeito exclusivamente da aposentadoria, por ele alcançados; 3. Os servidores nomeados após aprovação em concurso público, desde que o certame tenha sido para o cargo em que ocorreu a transposição do regime celetista ao estatutário, não são abarcados pela decisão questionada; 4. Os servidores que não preenchem nenhum dos requisitos

mencionados poderão permanecer no exercício da função por até 12 meses, a contar deste julgamento, a fim de que o Estado tenha tempo de realizar ou concluir concurso público específico; 5. Os servidores que não se enquadram em nenhuma das hipóteses acima terão direito a Certidão de Tempo de Contribuição se de fato tiverem exercido o cargo e recolhido para o Regime Próprio de Previdência (RPPS) ou para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 19.8.2022 a 26.8.2022. (grifos acrescidos).

Entretanto, recentemente, o STF, reafirmando sua jurisprudência, fixou tese de repercussão geral afirmando que “Somente os servidores públicos civis detentores de cargo efetivo (art. 40, CF, na redação dada pela EC 20/98) são vinculados ao regime próprio de previdência social, a excluir os estáveis nos termos do art. 19 do ADCT e os demais servidores admitidos sem concurso público”, vejamos:

[...]

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELO EXTREMO DO INSS. AUSÊNCIA DE PRELIMINAR FUNDAMENTADA DE REPERCUSSÃO GERAL. NÃO CONHECIMENTO. SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL DO ART. 19 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. EQUIPARAÇÃO A SERVIDOR OCUPANTE DE CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. VINCULAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRECEDENTES. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL COM REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DECISÃO RECORRIDA EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DO IGEPREV/TO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Não houve, no recurso extraordinário interposto de acórdão cuja publicação deu-se após a Emenda Regimental nº 21, de 30.4.2007, demonstração da existência de repercussão geral. Inobservância do art. 1.035, §§ 1º e 2º, do CPC.

O preenchimento desse requisito demanda a efetiva demonstração, no caso concreto, da existência de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo (art. 1.035, §§ 1º e 2º, do CPC). A jurisprudência desta Suprema Corte é firme no sentido de que ausência da preliminar acarreta a inadmissibilidade do recurso extraordinário, mesmo nos casos de repercussão geral presumida ou reconhecida em outro processo.

2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que os beneficiados pela estabilidade excepcional prevista no art. 19 do ADCT não são detentores das vantagens privativas dos servidores ocupantes de cargo efetivo, o que afasta a possibilidade de participação no regime próprio de previdência social, exclusivo dos titulares de cargos efetivos aprovados em concurso público.

3. Recurso extraordinário manejado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS não conhecido. Apelo extremo do IGEPREV/TO provido, para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na inicial. Invertidos os ônus da sucumbência, observada eventual concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

4. Fixada a seguinte tese: Somente os servidores públicos civis detentores de cargo efetivo (art. 40, CF, na redação dada pela EC 20/98) são vinculados ao regime próprio de previdência social, a excluir

os estáveis nos termos do art. 19 do ADCT e os demais servidores admitidos sem concurso público.

O art. 40 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro 2019, é de clareza hialina: o regime próprio de previdência abrange, exclusivamente, o servidor público titular de cargo efetivo, o inativo e seus dependentes, constituindo condição sine qua non para a percepção dos respectivos benefícios a investidura no cargo mediante concurso público.

Desta forma, indispensável a comprovação de que o servidor foi regularmente investido em cargo público efetivo, para que, assim, a ele e a seus dependentes sejam assegurados benefícios e pensões do regime próprio de previdência social, devendo-se enfatizar, conforme ressaltado alhures, que se beira à teratologia qualquer linha interpretativa que faça a desassociação entre a indispensabilidade do ingresso do servidor mediante concurso público, com o devido exame de legalidade do ato de provimento, e dos subsequentes atos que concedem ao servidor, ou aos seus dependentes, quaisquer benefícios previdenciários à custa deste regime, o que tergiversa com o respectivo equilíbrio financeiro e atuarial.

Destarte, repete-se, necessário que haja apresentação da documentação comprobatória sobre a forma de ingresso do servidor no cargo em que ora se aposenta para que, assim, seja possível caracterizá-lo como beneficiário, ou não, do regime próprio de previdência social, seguindo os ditames do art. 37, inciso II, e 40, caput, da Constituição Federal.

Item (3) – Dos requisitos para a obtenção da aposentadoria

Observa-se que o Extrato da Remessa do CidadES traz as seguintes informações declaratórias quanto aos requisitos para a obtenção da aposentadoria, apresentando, também, a certidão de tempo de contribuição no evento 4:

Beneficiário: Nome: LUCIANA CHIEZA MADEIRA

CPF: 840.888.857-9

Sexo: F

Data de nascimento: 28/11/1963

Idade na data de concessão do benefício: 21.492 dias, que equivale a 58 ano(s),

10 mês(es) 22 dia(s)

Requisitos mínimos:

Data de ingresso no serviço público: 31/01/1995

Data de ingresso na Previdência Complementar: Não possui Prev. Compl.

Tempos até o cumprimento dos requisitos:

No serviço público: 9.125 dias, que equivale a 25 ano(s), 0 mês(es) e 0 dia(s) No cargo: 9.125 dias, que equivale a 25 ano(s), 0 mês(es) e 0 dia(s). Na carreira: 9.125 dias, que equivale a 25 ano(s), 0 mes(es) e 0 dia(s). De contribuição: 9.125 dias, que equivale a 25 ano(s), 0 mês(es) e 0 dia(s). Para aposentaria especial: 9.125 dias, que equivale a 25 ano(s), 0 mês(es) e 0 dia(s) Tempos até a concessão do benefício:

Certidões ou declarações de tempo de contribuição

- CNPJ 27451574000132 - IPS - INSTITUTO DE PREV. DOS SERV DO MUNICÍPIO DA SERRA

Data de emissão: 01/10/2022

Há previsão de compensação financeira: Não

Emitida/homologada pelo instituto concessor do benefício: Sim Tempo
de contribuição: 10.106
Tempo acrescido: 0

Assim, destacou o Parecer 03310/2023-8 que não foi juntado ao processo requerimento do interessado solicitando a concessão do benefício, que se trata de direito patrimonial disponível, e nem cópia da certidão de nascimento/casamento que indique a idade do beneficiário e grafia do nome, conforme conste em seu registro civil, bem como documento comprovando o efetivo exercício exclusivamente das funções de magistério em estabelecimentos de educação infantil e no ensino fundamental e médio, não havendo, assim, a comprovação de todos os suportes fáticos e jurídicos do ato.

Quanto às referidas ausências, a r. decisão recorrida afirma que “conforme menciona a Instrução Técnica Conclusiva, tratam os autos de processo eletrônico ingressado neste Tribunal de Contas por meio da remessa ‘Concessão de Benefícios’, tendo o sistema CidadES procedido as verificações eletrônicas pelas quais é possível garantir que o ato concessório da aposentadoria em análise cumpriu os requisitos legais mínimos, bem como de que os parâmetros adotados para o cálculo dos proventos denota-se em conformidade com os critérios legais que norteiam a concessão do benefício”.

Entretanto, no caso vertente, trata-se de aposentadoria voluntária na qual sem o ato formal de requisição do servidor não é possível avaliar sua legalidade.

Ademais, constata-se da Portaria n. 378/2022 que a concessão da aposentadoria se fundamentou no art. 6º, da EC n. 41/2003, o qual estabelece, em seu inciso I o requisito da idade, “*sessenta anos de idade, se homem, e cinqüenta e cinco anos de idade, se mulher*”, observada a redução de idade e tempo de contribuição disposta no § 5º do art. 40 da Constituição Federal (“*os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, “a”, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio*”).

Portanto, sem as referidas documentações, não é possível afirmar que houve o preenchimento dos requisitos exigidos para a aposentação.

Consoante já ressaltado, o princípio da motivação impõe à Administração Pública a obrigatoriedade de fundamentar o ato praticado, devendo observar que “são requisitos essenciais à validade do ato administrativo, além dos princípios estabelecidos no Art. 32, caput, a motivação suficiente e a razoabilidade” (art. 45, § 2º, da Constituição Estadual).

Nesta esteira, cabe observar que o art. 2º, parágrafo único, inciso VII, da Lei n. 9.784/1999 estabelece que “*nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de [...] indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão*”.

Além disso, nos termos do art. 22 da Lei n. 9.784/1999, “*os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir*”.

Cediço, ainda, que conforme art. 2º, caput, alínea “b”, e parágrafo único, alínea “c”, da Lei n. 4.717/1965, o vício de forma “*consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à*

existência ou seriedade do ato”, o qual, se observado, enseja a nulidade absoluta do ato.

Desse modo, a concessão de aposentadoria voluntária sem a expressa requisição do servidor e a comprovação da sua idade, é nula de pleno direito, não se podendo conformar com a superficialidade da afirmação de que todos os termos declaratórios emitidos pela origem foram verificados pelo sistema CidadES, uma vez que, no caso vertente, não estão indicados/comprovados no processo todos os pressupostos de fato necessários para a confirmação da legalidade do ato, o que torna a v. decisão, além de temerosa e frágil, conflitante com o ordenamento jurídico.

Item (4) – Da fixação dos proventos.

Primeiramente, ressalta-se que “o raciocínio de que o fundamento legal do ato de aposentadoria refere-se não só à inativação em si, mas também ao cálculo dos proventos”, é matéria já pacificada no âmbito do Tribunal de Contas da União e no Supremo tribunal Federal, vejamos:

GRUPO I - CLASSE I - Segunda Câmara

TC 003.436/2001-7 (com 1 volume)

Natureza: Embargos de Declaração

Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT/3ªRG)

[...]

Sumário: Embargos de Declaração. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição no Acórdão 1423/2003 - Segunda Câmara. Conhecimento e não-provimento dos Embargos. Correção de erro material. Ciência aos interessados.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelos Srs Iara Lessa Marins, Maria Consolação Botelho Fagundes, Lamartine Rezende do Amaral e Paulolino Pereira, pensionista da ex-servidora Danuzia Regina Paulino Pereira, contra o Acórdão 1433/2003, proferido pela 2ª Câmara em Sessão de 21/8/2003 (Ata 31/2003).

2. Naquela ocasião, este Colegiado examinava os atos de aposentadoria dos mencionados servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, tendo os considerados ilegais em face de que em relação à primeira, além de estar percebendo indevidamente, nos proventos, o valor da Gratificação de Assistente de Secretário, a mesma estava sendo cumulada com 10/10 da mesma função; quanto aos demais, por estarem percebendo décimos com base no valor total do DAS, em desacordo com o art. 3º, §1º, da Lei nº 8.911/94. Além dessa irregularidade, as servidoras Danuzia Pereira e Maria Consolação Fagundes estavam recebendo indevidamente o pagamento da “opção 70%”.

3. O referido Acórdão foi prolatado nos seguintes termos, *in verbis*:

“9.1 considerar ilegais e negar registro aos presentes atos de concessão de aposentadoria;

9.2 aplicar a Súmula TCU nº 106, em relação às importâncias indevidamente recebidas de boa-fé;

9.3 determinar ao órgão de origem, com fulcro no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, que faça cessar todo e qualquer pagamento, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, contados da ciência desta decisão, sob pena de ressarcimento das quantias pagas após essa data pelo responsável.”

[...]

8. Com efeito, a questão relativa à possibilidade de dissociar o direito à aposentadoria do direito a proventos não é nova e já foi enfrentada pelo Plenário do TCU, ao apreciar o TC 011.559/1999-3 que resultou na aprovação da citada Resolução nº 152/2002 (Decisão nº 1.321/2002).

9. Cabe transcrever excertos do Voto condutor da Decisão nº 1.321/2002:

[...]

*'Conflito de jurisdição ou de atribuição inexistente: dissídio entre TRT e TCU acerca da composição dos proventos de Juiz classista: não conhecimento. **A divergência sobre a legalidade da inclusão de determinada verba nos proventos de juiz classista - negada pelo ato do TRT, que o aposentou, mas considerada devida pelo Tribunal de Contas da União** -, não substantiva conflito de jurisdição, dado que nem o TRT, único órgão judiciário envolvido, pretende exercer jurisdição no procedimento administrativo de aposentadoria 'de quo'; nem conflito de atribuições, como demonstrou o parecer, eis que **diversas e inconfundíveis as áreas de atuação nele do TRT, que age como órgão de administração ativa, e do TCU, como órgão de controle de legalidade, sem poder, contudo, para alterar o ato controlado.** A inexistência do conflito de atribuições dispensa o exame da questão suscitada da competência implícita do STF para julgá-lo, quando, existente, nele se envolva o TCU, órgão sujeito diretamente a sua jurisdição.'*

- RCL-382

*'Reclamação. Decisão do STF, em mandado de segurança, que afirmou a **competência do Tribunal de Contas da União para dizer da legalidade ou não da aposentadoria, sem que lhe seja possível promover alterações, no ato respectivo, à conta de aplicar o acervo normativo superveniente.** Ressalvada ficou a Administração, entretanto, a possibilidade de reexaminar a matéria, se assim entendesse. Não desrespeita ao acórdão do STF a decisão do TCU que determina a restituição do processo a repartição de origem, em diligência, para que a Administração se manifeste sobre a aplicabilidade, no caso, de orientação firmada pela Seplan. Reclamação improcedente.'*

22. A partir do exposto, é de se deduzir que, como a inclusão ou a retirada de parcelas dos proventos altera o ato de concessão, então a outorga dessas frações pecuniárias também integra o ato. Por via reflexa, o suporte legal relativo às parcelas faz parte do fundamento legal do ato concessivo.

23. Ademais, o raciocínio de que o fundamento legal do ato de aposentadoria refere-se não só à inativação em si, mas também ao cálculo dos proventos, é matéria já pacificada no âmbito do Pretório Excelso, conforme se depreende de excertos de vários votos proferidos naquela Casa, como se segue: (grifo nosso)

- Voto do Ministro Eloy da Rocha no RE-69.835:

*'(...) os atos julgados ilegais não configuravam simples melhorias posteriores, senão importavam novações, retificações ou reformulações, **refazimentos dos atos de aposentadoria, com a inclusão de novas parcelas nos proventos dos aposentados, participando da natureza das concessões iniciais.**'*

- Voto do Ministro Octavio Gallotti, no MS-21.625:

'Ao Tribunal de Contas da União, compete apreciar a legalidade das concessões de aposentadoria (art. 71, III, da Constituição). Estava, portanto, livre para determinar-lhe o registro (como efetivamente resolveu, no caso dos autos) ou recusá-lo pelo suposto fundamento de que os proventos, segundo a lei aplicável, não se deveriam limitar ao

padrão 'DAS-5', mas sim elevar-se ao 'DAS-6', como pretende o impetrante.

(...)

Objetiva, pois, o impetrante, impugnar **esse título de proventos, que integra a concessão de aposentadoria e serve precisamente de objeto ao registro ordenado pelo Tribunal de Contas**. E assim age, o Impetrante, no claro e declarado propósito de alcançar a elevação da base de cálculo dos proventos, do padrão 'DAS-5', para o 'DAS-6'.

- Voto do Ministro Moreira Alves, exarado no MS-21.462, impetrado por Procurador da República contra decisão do TCU, que negou ao servidor, no processo de concessão de sua aposentadoria, o direito de receber proventos correspondentes ao cargo de Subprocurador-Geral da República, com o acréscimo do percentual de 20%, que lhe vinha sendo pago com base no art. 184, inciso II, da Lei nº 1.711/52:

'No caso presente, **trata-se de alteração de fundamento legal da concessão de aposentadoria**, alteração essa que está sujeita ao mesmo julgamento de legalidade a que está submetido o ato originário de aposentadoria, razão por que a ele se aplicam as considerações do voto acima transcrito no concernente à conversão desse julgamento em diligência.'

- Voto do Ministro Ilmar Galvão no RE-197.227:

'Em tais condições, **não cabia censura ao ato pelo qual o Tribunal de Contas recusou o registro ao ato de concessão do benefício**, objeto do mandado de segurança, já que agiu no estrito cumprimento de suas atribuições constitucionais (art. 71, III, c/c o art. 75, da CF), **ao propor ao Tribunal de Justiça a exclusão, dos proventos da recorrida, da gratificação em tela, face a ausência de previsão legal para seu pagamento a serventuários da espécie**.'

- Voto do Ministro Marco Aurélio no CA-40:

'Proferindo parecer como Consultor-Geral da República em 30.03.37, Francisco Campos já considerava a hipótese de **ilegalidade por ausência de inserção de vantagem**, advertindo que não podia o Tribunal coagir o poder competente à **alteração do ato inicial**.'

24. A análise da questão sob a ótica do texto constitucional leva à mesma conclusão de que não é possível apartar, do fundamento legal do ato concessório, os dispositivos relativos ao ato em si daqueles referentes aos cálculos dos proventos ou pensão.

[...]

Assim, faz-se necessário um exame analítico da fixação dos proventos, não se admitindo a mera comparação entre o último contracheque do servidor e o demonstrativo de fixação dos proventos, pois, por óbvio, **muito dificilmente estes não serão idênticos**. O controle assim realizado é meramente simulacro.

Assinala-se que não há presunção absoluta da legalidade das parcelas que compõem a última remuneração do servidor e sequer há ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos a dedução de parcela incorporada ilegalmente, consoante posicionamento do Tribunal de Contas da União:

[...]

Acórdão 3143/2023-Primeira Câmara

DATA DA SESSÃO: 25/04/2023

RELATOR: JORGE OLIVEIRA

ENUNCIADO

A redução de proventos de aposentadoria, com a exclusão de parcela concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

[...]

Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Sr. [recorrente] contra o Acórdão 4540/2022-TCU-Primeira Câmara, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, o qual considerou ilegal o ato de concessão de sua aposentadoria e negou-lhe o registro, em virtude da incorporação de quintos com base na Portaria MEC 474/1987, em valor maior que o devido.

[...]

3. Quanto ao mérito, após examinarem os argumentos apresentados pelo recorrente, tanto a AudRecursos como o MPTCU opinaram pelo não provimento do pedido de reexame.

4. Acolho os pareceres e adoto seus fundamentos como minhas razões de decidir, sem prejuízos de fazer breves comentários sobre a matéria em discussão.

5. Em suma, o recorrente alega que:

[...]

b) o critério de cálculo determinado pelo TCU acarreta decréscimo dos vencimentos, o que violaria o princípio constitucional da irredutibilidade dos vencimentos (art. 37, inciso XV, da Constituição Federal);

[...]

10. Com relação ao argumento contido no item 'b', entendo que também não deve ser acolhido, **pois o princípio da irredutibilidade de vencimentos não protege eventuais vantagens remuneratórias não aderentes às normas legais e regulamentares.** (g.n.)

11. É esse o entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, a exemplo do MS 25.552, cuja ementa deixa assente que: "*A redução de proventos de aposentadoria, quando concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos*".

12. Citam-se, ainda, os seguintes enunciados da jurisprudência deste Tribunal:

"A ordem para corrigir o pagamento indevido de vantagens não viola o princípio da irredutibilidade de vencimentos". (Acórdão 3897/2008-TCU-Segunda Câmara, Relator: Ministro Benjamin Zymler)

"A redução de proventos de aposentadoria, com a exclusão de parcela concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos". (Acórdão 923/2018-TCU-Segunda Câmara, Relator: Ministro José Múcio Monteiro)

[...]

Assim, não tendo sido apresentado argumento capaz de alterar o juízo anteriormente formulado por esta Corte de Contas, manifesto-me de acordo com os pareceres elaborados pela unidade técnica e pelo MP/TCU e voto por

que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

[...]

Acórdão 788/2022-Primeira Câmara

DATA DA SESSÃO: 15/02/2022

RELATOR: BENJAMIN ZYMLER

ENUNCIADO

A redução de proventos de aposentadoria, com a exclusão de parcela concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

EXCERTO

Voto:

Por meio do Acórdão 8480/2021-TCU-Primeira Câmara deste Tribunal considerou ilegal e negou registro aos atos de aposentadoria dos Srs. [interessados 1, 2 e 3], todos ex-ocupantes do cargo de analista judiciário - oficial de justiça, por considerar irregular o pagamento de "quintos" incorporados em razão de funções comissionadas exercidas na execução de mandados cumulativamente com a gratificação de atividade externa - GAE instituída pela Lei 11.416/2006.

[...]

3. Contra a referida deliberação foram interpostos pedidos de reexame pelos [interessados 1, 2 e 3], ora em julgamento, por meio dos quais sustentam, em síntese, o seguinte:

[...]

iii) o direito à irredutibilidade de vencimentos; e

[...]

4. A unidade técnica manifestou-se pelo conhecimento e improvemento dos recursos, ao fundamento de que: "[...] c) *não houve violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos*; [...]".

5. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta formulada pela unidade técnica.

6. O Plenário desta Corte de Contas, por ocasião do julgamento do Acórdão 2.784/2016, da minha relatoria, decidiu ser indevido o pagamento da GAE juntamente aos "quintos" incorporados em decorrência do exercício da execução de mandados (VPNI - FC-5), sob pena de **bis in idem**, haja vista que ambas as vantagens decorrem do desempenho das atividades de execução de mandados.

7. No caso concreto, de acordo com os elementos constantes dos autos, verifica-se que os quintos incorporados, posteriormente convertidos em VPNI, originaram-se no exercício de função comissionada destinada à execução de mandados, sendo, portanto, indevido o pagamento da referida vantagem juntamente com a gratificação de atividade externa - GAE, sob pena de violação do disposto no inciso XIV do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, que veda a acumulação de vantagens concedidas sob o mesmo fundamento.

8. Outro não é o sentido do disposto no § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006:

"Art. 16. Fica instituída a Gratificação de Atividade Externa - GAE, devida exclusivamente aos ocupantes do cargo de Analista Judiciário referidos no § 1º do art. 4º desta Lei.

§ 1o. A gratificação de que trata este artigo corresponde a 35% (trinta e cinco por cento) do vencimento básico do servidor.

§ 2o. É vedada a percepção da gratificação prevista neste artigo pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão." (grifos acrescidos).

9. Como se vê, a norma de regência veda a percepção da GAE com valores associados ao exercício de qualquer função ou cargo comissionado.

10. Ora, os "quintos incorporados", ainda que transformados em vantagem pessoal nominalmente identificada, nada mais são do que a retribuição pelo exercício passado de funções comissionadas, de modo que sua percepção cumulativa com a GAE igualmente não é admitida.

11. Destarte, ou o servidor carrega para sua aposentadoria as vantagens oriundas das funções comissionadas que exerceu (representadas pelos "quintos" legitimamente incorporados) ou percebe a gratificação criada para remunerar o oficial de justiça pelo desempenho exclusivo das atribuições típicas de seu cargo efetivo.

[...]

15. Da mesma forma, não há que se falar em violação do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. A cessação de vantagem ilegal não é redução de vencimentos, pois aquele não os compunha, sendo certo, de outro lado, que do ato viciado não se origina nenhum direito. Dessa forma, a percepção ilegal da vantagem, até a data da prolação do **decisum** por esta Corte de Contas, não está abrangida pelo princípio invocado pelos recorrentes.

16. Nesse sentido, destaca-se a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: 1. Servidor público: cômputo de tempo de serviço exercido sob o regime celetista, antes da conversão para o regime estatutário, para fins de incorporação da gratificação de que trata o art. 62 da L. 8.112/90, (quintos) : controvérsia decidida pelo Tribunal a quo com fundamento no art. 7º, II, da L. 8.162/91, cuja constitucionalidade não é questionada pelo recorrente: inviabilidade do RE para reexame da interpretação dada à legislação infraconstitucional. Não aplicação ao caso da declaração de inconstitucionalidade dos incisos I e III do art. 7º da L. 8.162/91 (v.g. RREE 221.946, Sydney Sanches, Pleno, DJ 26.02.1999 e 225.759, Moreira Alves, Pleno, DJ 19.03.1999) . 2. Irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV) : a garantia da irredutibilidade de vencimentos "é modalidade qualificada da proteção ao direito adquirido, na medida em que a sua incidência pressupõe a licitude da aquisição do direito a determinada remuneração" (RREE 298.694 e 298.695, Pertence, Pleno, DJ 23.04.2004 e 24.10.2003, respectivamente) : logo, afirmada, no caso, a ilegalidade da incorporação, válido o ato administrativo que a excluiu da remuneração do recorrente (Súmula 473) " (RE 394.677 AgR, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 28/10/2005 - grifos acrescidos) . No tocante à alegada ocorrência de violação do princípio da irredutibilidade de vencimentos, cumpre registrar a jurisprudência pacífica da Suprema Corte quanto à sua não incidência em relação às vantagens pagas ilegalmente, conforme já reconhecido pelo STF (MS 25.552/DF)

[...]

Acórdão 9366/2020-Primeira Câmara

DATA DA SESSÃO: 08/09/2020

RELATOR: BRUNO DANTAS

ENUNCIADO

A redução de proventos de aposentadoria, com a exclusão de parcela concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

EXCERTO

Voto:

Cuidam os autos de pedido de reexame interposto por [recorrente] contra o Acórdão 4236/2020-TCU-Primeira Câmara, que considerou ilegal seu ato de aposentadoria em razão de ter sido consignada a vantagem opção em desacordo com a legislação de regência.

[...]

3. Em síntese, a recorrente alega que: a) houve violação aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da isonomia; b) houve violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos; c) a modificação posterior da jurisprudência não pode alterar as situações constituídas à luz de critério interpretativo anterior; e d) deve ser feita modulação dos efeitos do acórdão recorrido.

[...]

6. A consignação da vantagem opção merece ser avaliada à luz da impossibilidade de que os proventos de aposentadoria ou pensão excedam a remuneração do servidor no cargo efetivo, conforme estabelece o art. 40, § 2º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998:

[...]

7. Nesse contexto, a questão foi objeto de esclarecimento por ocasião do Acórdão 1599/2019-TCU-Plenário, que estabeleceu o seguinte:

9.4. firmar entendimento de que é vedado o pagamento das vantagens oriundas do art. 193 da Lei 8.112/1990, inclusive o pagamento parcial da remuneração do cargo em comissão ('opção') , aos servidores que implementaram os requisitos de aposentadoria após 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20, que limitou o valor dos

proventos à remuneração do cargo efetivo no qual se deu a aposentadoria.

8. No caso em exame, os requisitos para aposentadoria foram preenchidos após a publicação da EC 20/1998, o que atrai a disciplina do art. 40, § 2º, da Constituição Federal, e impede a concessão da vantagem opção, por acarretar proventos em valor superior à remuneração do cargo efetivo, circunstância que conduz à ilegalidade do ato, conforme bem delineado na deliberação recorrida.

9. No que se refere à tese da irredutibilidade salarial do servidor, a compreensão sedimentada no âmbito do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a redução de proventos de aposentadoria, quando concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos, a exemplo da inteligência contida na ementa do MS 25.552:

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA DE MAGISTRADO (...) DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA E OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE SALÁRIOS NÃO CONFIGURADAS.

(...)

3. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento de que, sendo a aposentadoria ato complexo, que só se aperfeiçoa com o registro no Tribunal de Contas da União, o prazo decadencial da Lei nº 9.784/1999 tem início a partir de sua publicação. Aposentadoria do impetrante não registrada: inoccorrência da decadência administrativa.

4. A redução de proventos de aposentadoria, quando concedida em desacordo com a lei, não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes.

10. Na mesma linha foi o entendimento revelado na ementa do MS 21.548:

MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO PRESIDENTE DO TCU. PROCURADOR DA REPÚBLICA DE 1ª CATEGORIA. TRANSFORMAÇÃO NO CARGO DE SUBPROCURADOR-GERAL. NÃO-OCORRÊNCIA. ACRÉSCIMO AOS PROVENTOS DAS VANTAGENS DO ARTIGO 184 DA LEI Nº 1.711/52. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança, quando sua decisão está revestida de caráter impositivo.

(...)

4. Ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, em virtude de cumprimento da decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União. Não-ocorrência, dado o errôneo enquadramento da impetrante. Mandado de Segurança indeferido.

11. Tampouco há que se falar em violação à segurança jurídica ou ao direito adquirido. É que o Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência assentada (MS 24.997-8/DF, MS 24.958-7/DF e MS 25.015-1/DF), acompanhada pelo TCU (Súmula 278), no sentido de que o ato de aposentadoria, reforma ou pensão, por sua natureza complexa, somente se aperfeiçoa com o exame e consequente registro pelo Tribunal de Contas, nos termos do art. 71, inciso III, da Constituição Federal.

12. Desse modo, considerando que o ato ora examinado não foi registrado, não há ato jurídico perfeito, válido e eficaz capaz de gerar direito a ser assegurado.

13. A inexistência de ato registrado, aliás, também torna incabível a modulação de efeitos requerida para transformar a vantagem em parcela compensatória. Nessa linha, cabe destacar o Acórdão 2988/2018-TCU-Plenário, ocasião em que a conversão da opção em vantagem pessoal a ser absorvida ficou adstrita aos casos de

servidores com atos já apreciados e registrados pelo TCU, o que não se verifica aqui.

Desse modo, é hialino que parcela ilegalmente concedida ao servidor não pode ser transportada para os proventos de aposentadoria.

Repisa-se: o controle apenas com base no último contracheque sem levar em consideração a comprovação da ocorrência dos pressupostos fáticos e jurídicos que ensejaram à incorporação cada rubrica da remuneração do servidor que serviu de base para a fixação dos proventos é um arremedo de controle, pois aquele, como dito, nem sempre estará correto, uma vez que as parcelas remuneratórias podem ter sido deferidas ao arrepio da legislação.

O Tribunal de Contas da União⁵, no exercício desta competência constitucional, examina a ocorrência de todos os requisitos legais para a concessão do ato, o que inclui a verificação das regras aplicáveis e a fixação dos cálculos e a composição dos proventos, conforme nota-se:

8.3 A presente proposta pretende devolver à disposição constitucional seu real sentido, eximindo do registro, mas não do controle, as alterações de vantagens individuais, conforme ficou estabelecido no § 2º do art. 8º do Projeto de Resolução:

[...]

“Não são autuados os atos que tratem de acréscimo de novas parcelas, gratificações ou outras vantagens de qualquer natureza, da introdução de novos critérios ou base de cálculo dos componentes do benefício, não previstos no ato concessório inicial, que se caracterizarem como vantagem pessoal e individual, do servidor público civil ou militar, que já se encontrem na base de dados do Sisac e submetidos à fiscalização informatizada.”

.3 Ora, ainda que as alterações pecuniárias não se sujeitem a novo registro, não se eximem do controle, uma vez que o TCU tem a competência constitucional de fiscalizar quaisquer recursos federais (art. 70. parágrafo único da Constituição Federal).

8.4 Com a sistemática apresentada nesta proposta de que a fiscalização da área de pessoal, aí incluídos os atos sujeitos a registro e quaisquer despesas com pessoal, será realizada principalmente de forma informatizada (ver item 9), não há como temer que tais alterações fiquem isentas de controle. Ao contrário, este poderá ser ainda mais eficaz, na medida em que qualquer aumento de gastos com pessoal pode ser detectado no SISAC, SIAPE ou banco de dados de folha de pagamento (que deve ser enviada ao Tribunal em meio magnético, nos termos do art. 14 do Projeto de IN). Veja, então, em suma, a explicação da assessoria da antiga 2ª Secex (fls. 39):

“A delimitação clara e concisa dos fundamentos legais de atos iniciais e de alteração sujeitos a registro pelo Tribunal significará segurança e confiabilidade do sistema e da própria fiscalização a cargo do Tribunal. Além disso, (...) as informações referentes aos atos de alteração que digam respeito a inclusão/exclusão de vantagens estão disponíveis no Banco de Dados do SIAPE e nas Folhas de Pagamento que, acessadas pelo Tribunal, poderão ser fiscalizadas com muito mais eficiência e eficácia.”

8.5 Além disso, há previsão no Projeto de Resolução (art. 12) para que as despesas decorrentes de vantagens que não alteraram o fundamento legal dos atos concessórios, segundo o conceito aqui proposto, previsto no § 2º do art.8º, possam constituir, também, objeto de auditoria in loco quando as fiscalizações informatizadas não forem suficientes.

[...]

45. Nesse contexto, saliento que a informatização irá possibilitar ganhos à atividade do Tribunal em dois momentos. No primeiro momento, haverá o incremento da qualidade e da agilidade no exame de atos de concessão e admissão, gerando não só a redução nos estoques de atos existentes na Unidade Técnica responsável, **mas principalmente a interrupção no desperdício de recursos públicos com o pagamento de concessões ilegais por longo tempo antes do pronunciamento definitivo do TCU**. Além disso, prevê-se o aprimoramento da fiscalização na folha de pagamento de ativos, propiciando a detecção tempestiva de irregularidades que, do contrário, só viriam a se tornar manifestas por ocasião da subida ao Tribunal do ato concessivo de aposentadoria, reforma ou pensão. [...]

Vê-se, dessa forma, que o exame da legalidade do cálculo dos proventos tem condão de evitar prejuízo ao erário decorrente do pagamento de verbas desprovidas de legalidade, as quais se negligenciadas se perpetuarão ao longo do tempo, comprometendo, inclusive a sustentabilidade e o equilíbrio do regime próprio de previdência social.

Na espécie, quanto aos proventos, o Extrato da Remessa do CidadES 01386/023-7 apresentou os seguintes dados declaratórios, desacompanhado de qualquer documentação:

Proventos:

Forma de cálculo: Última remuneração
Valor da última remuneração: R\$ 5.965,01
Vantagens:

- 100001 - Vencimento base/ salário
Fundamentação legal: LEI 2360/2001, 15 DE JANEIRO DE 2001
Data de início da concessão: 31/07/1991
Valor pago em 9/2022: R\$ 2.781,84

- 100122 - Gratificação de assiduidade
Fundamentação legal: LEI 2360/2001, 15 DE JANEIRO DE 2001
Data de início da concessão: 31/07/1995
Valor pago em 9/2022: R\$ 796,55

- 100500 - Incorporações
Fundamentação legal: LEI 2848, de 07 DE DEZEMBRO 1940
Data de início da concessão: 01/08/2015
Valor pago em 9/2022: R\$ 190,00

- 161206 - Adicional por tempo de serviço
Fundamentação legal: LEI 2360/2001, 15 DE JANEIRO DE 2001
Data de início da concessão: 31/01/1995
Valor pago em 9/2022: R\$ 995,69

- 161206 - Adicional por tempo de serviço
Fundamentação legal: LEI Nº 2.173, DE 31 DE MARÇO DE 1999
Data de início da concessão: 31/01/1995
Valor pago em 9/2022: R\$ 1.200,93

Valor base para cálculo dos proventos: R\$ 5.965,01
Forma de limitação dos proventos: Integral
Percentual de limitação: 100,0000%
Valor calculado para os proventos: R\$ 5.965,01
Valor do piso salarial: R\$ 1.212,00
Valor fixado para os proventos: R\$ 5.965,01

Forma de reajuste: Paridade
Fundamentação legal para fixação: art. 6º da EC 41/2003, c/c art. 2º
EC 47/2005

Conforme se observa do item 4 do Parecer Ministerial, as diligências que se pretendem ver realizadas têm por objetivo suprir omissões da análise efetuada quanto à fixação dos proventos relacionadas à ausência de:

- (i) documentação comprobatória da última remuneração do servidor em atividade;
- (ii) informação da lei que atualiza o valor do vencimento do cargo e incompletude da fundamentação das demais rubricas componentes da remuneração; e
- (iii) comprovação da ocorrência dos pressupostos fáticos e jurídicos para a incorporação das rubricas componentes da remuneração do servidor, nos percentuais informados.

A r. decisão recorrida entendeu ser *“é possível extrair a informação de que os proventos foram fixados com base na última remuneração percebida em atividade pela servidora aposentada, conforme assentado pelo corpo técnico desta Egrégia Corte de Contas com base dos registros contidos no Extrato da Remessa do CidadES 01386/2023-7 – Evento 2 destes autos”*.

Por sua vez, a ITC 01557/2023-6, em relação aos proventos, traz as seguintes afirmações:

[...]

Conforme bem destacado pela Unidade Técnica, o art. 6º da EC n. 41/2003 possibilita ao servidor aposentar-se com proventos integrais desde que preenchidos, cumulativamente, as condições dispostas nos incisos I, II, III e IV.

Não obstante, sem a documentação comprobatória da última remuneração do servidor no processo inexistente suporte fático para aferir a composição e o valor da última remuneração, devendo, ao menos, ser juntado o espelho dos registros da Folha de Pagamento do CidadES do mês anterior à aposentadoria.

Ademais, observa-se que as omissões também se referem às legislações indicadas para fundamentar o salário base do cargo, uma vez que a Lei Municipal n. 2.360/2001, citada, trata do Estatuto dos Servidores Públicos, o qual não estabelece os valores dos vencimentos dos servidores do município.

Ao mesmo tempo, cabe ressaltar a incompletude da fundamentação legal das rubricas Gratificação de Assiduidade, Decisão Judicial, Quinquênio, Biênio, Progressão e Progressão Judicial citando apenas a legislação, sem especificar os respectivos artigos, incisos e alíneas.

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."

Desse modo, a fundamentação legal do ato não se faz apenas pela indicação do número da lei, mas dos exatos dispositivos que regulam o direito, que

podem estar contidos em artigos e parágrafos ou mesmo em incisos e alíneas.

E, ainda, destaca-se, que inexistente no evento 2 a comprovação do preenchimento dos pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos para a incorporação das rubricas progressão, progressão judicial e decisão judicial componentes da remuneração do servidor.

Quanto à ausência de indicação da lei que atualiza o valor do vencimento do cargo, ressalta-se que a Constituição Federal dispõe 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, bem como de eventuais revisões e pensões dele decorrentes.

O Supremo Tribunal Federal prestigia a prevalência da reserva legal na remuneração dos servidores públicos, senão vejamos:

“Em tema de remuneração dos servidores públicos, estabelece a Constituição o princípio da reserva de lei. É dizer, em tema de remuneração dos servidores públicos, nada será feito senão mediante lei, lei específica. CF, art. 37, X, art. 51, IV, art. 52, XIII. Inconstitucionalidade formal do Ato Conjunto n. 01, de 5-11-2004, das Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados” (STF, ADI 3.369-MC, Rel. Min. Carlos Velloso, 16-12-2004, DJ 01-02-2005).

Ademais, mesmo quando se tratar de aposentadoria calculada pela média, o somatório do valor do vencimento do cargo e das demais rubricas remuneratórias compõe a base de contribuição para o regime próprio de previdência e, portanto, considerado no cálculo dos proventos, conforme arts. 1º e 4º, § 1º, da Lei n. 10.887/2004.

Deste modo, deve ser indicada na planilha de cálculo a lei que fixou o valor do vencimento/subsídio, bem como as leis subsequentes que o tenham modificado, bem como das demais parcelas que compõem a remuneração do servidor, evidenciando-se que o montante adotado tem correspondência àquele estabelecido em lei, o que somente pode ser demonstrado mediante a relação de todo o histórico legislativo.

Ao mesmo tempo, ausente a indicação do suporte documental que comprove a regularidade dos percentuais ou valores de determinadas rubricas da remuneração do servidor não se faz possível estabelecer certeza sobre a correção do valor dos proventos, isto porque este deve estar amparado nos termos da lei que a autorizou.

E para que seja considerada legal determinada parcela da remuneração, deve-se estar cabalmente demonstrada a ocorrência dos pressupostos previstos na norma, o que não ocorre no caso dos autos.

Desse modo, é impossível aferir a legalidade do ato de aposentadoria e do cálculo dos proventos com base apenas nos registros dispostos no Extrato da Remessa do CidadES 01386/2023-7, fazendo-se imprescindíveis as diligências requeridas pelo *Parquet* de Contas.

Em contrarrazões, trouxe o **IPS** os esclarecimentos aduzidos na **Resposta de Comunicação 03167/2023-2** (evento 10), abaixo transcritos, bem como os documentos constantes das peças complementares insertas nos eventos 11 a 20:

III. DA NECESSÁRIA MANUTENÇÃO DA DECISÃO TC-002268/2023-8 – 2ª CÂMARA

“[...] Item a.1) – retifique o ato para fazer constar o fundamento legal para a adoção de normas anteriores à data de entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019, a fim de demonstrar o cumprimento do princípio tempus regit actum [...]”.

Quanto à omissão apontada, não merece prosperar o entendimento do ilustre membro do parquet. Vejamos:

a) A servidora foi nomeada no município em 04/01/1995 e seu benefício foi concedido em 30/09/2022, aposentadoria voluntária Especial Magistério com proventos Integrais.

[...]

b) Assim, a fundamentação com base legal no Art. 6º, I, II, III e IV da EC nº 41/2003 e 7º da EC 41/03, art. 2º da EC n. 47/2005 c/c Art. 40, § 5º CF/88, em conformidade com artigo 10, § 7º, da EC 103/2019 é suficiente para regulamentar a concessão, uma vez que o artigo 22 da Lei 2.818/2005 remete a fundamentação para os termos da Constituição Federal em conformidade com o disposto nas Emendas Constitucionais n.º 20/98, 41/03 e 47/05, regras vigentes no momento da concessão que não foram alteradas, portanto, atendido o princípio *tempus regit actum*.

[...]

c) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já asseverou que inexistente direito adquirido a regime jurídico previdenciário, sendo aplicável o princípio do *tempus regit actum* nas relações previdenciárias, isto é, para a Suprema Corte, só há direito adquirido quando o seu titular preenche todas as exigências previstas no ordenamento jurídico vigente, de modo a habilitá-lo ao seu exercício¹.

d) A reforma previdenciária promovida pela EC 103/2019, em relação a regras de benefícios não tem eficácia plena, desconstitucionalizando desta forma os requisitos a serem cumpridos para obtenção do benefício, ficando a critério de cada ente a alteração de suas legislações e garantindo aos segurados que, até a edição da norma pelo Ente, as regras a serem aplicadas serão as vigentes no momento da concessão.

e) Importa registrar que o disposto no § 7º, art. 10, da EC 103/2019 é uma garantia ao servidor de que no momento da concessão lhe será aplicado a regra mais benéfica, não se constituindo de obrigação do Ente a inclusão do referido dispositivo no ato de concessão. Assim, correta a interpretação do NRP ao opinar pela concessão de autorização do Registro do Ato, requerendo seja mantida e considerada regular a fundamentação.

Entretanto, para atender a recomendação do MPC, retifica-se a Portaria n. 378/2022 para fazer constar o § 7º do art. 10 da EC 103/2019 e art. 2º da EC 47/2005, a partir de 30/09/2022, conforme anexo (DOC.01). 1 ADI

[...]

DO ITEM a.2) – DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS:

“[...] Item a.2.1) – documentação comprobatória sobre a forma de ingresso do servidor no cargo em ora se aposenta [...]”.

Em atendimento ao **item a.2.1**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 96-100 e 355-374, Decreto de Nomeação, Termo de Posse e Exercício, documentação que comprova o ingresso da servidora no cargo em que se aposenta. (DOC. 02)

“[...] Item a.2.2) requerimento do interessado solicitando a concessão do benefício, por se tratar a aposentadoria de direito patrimonial disponível[...]”.

Em atendimento ao **item a.2.2**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 02, Requerimento da servidora, solicitando concessão de aposentadoria. (DOC. 03)

“[...]Item a.2.3) cópia da certidão de casamento/nascimento que indique a idade do beneficiário e grafia do nome, conforme conste em seu registro civil [...]”

Em atendimento ao **item a.2.3**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 13, Certidão de Casamento indicando idade e grafia do nome do beneficiário. (DOC. 04)

“[...] Item a.2.4) cópia do último contracheque do servidor na atividade anterior à aposentadoria, bem como cópias das fichas financeiras para demonstração do cálculo do benefício [...]”

Em atendimento ao **item a.2.4**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 388, 26-86, último contracheque e Fichas Financeiras para demonstração do cálculo do benefício. (DOC. 05)

“[...] Item a.2.5 – demonstrativo da fixação dos proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração do servidor, inclusive do “subsídio/vencimento”, devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor, juntando-se cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade na internet, destes documentos[...]”.

Quanto ao **item a.2.5**, verifica-se, nos autos, que os proventos foram fixados com base na última remuneração, nos termos Art. 6º, I, II, III e IV da EC nº 41/2003 e 7º da EC 41/03 c/c Art. 40, § 5º CF/88, conforme planilha e fundamentação legal de cada rubrica abaixo:

Importa registrar que a Corte de Contas, em julgamento de casos análogos, adotou o entendimento de que a insuficiência de fundamentação do ato concessório por si só não é empecilho ao seu registro, uma vez que o alegado vício não tem o condão de tornar nulo o ato concedido.

Registra-se que os proventos foram fixados com base na última remuneração, uma vez que sua aposentadoria foi por idade e tempo de contribuição com proventos integrais para fins de fixação.

DO SALÁRIO BASE

Salário base: Na data da aposentadoria o salário base da servidora estava em conformidade com o plano de carreiras estabelecido na Lei 2.173/1999 e suas alterações posteriores, disponível em: <https://prefeiturasempapel.serra.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/L21731999.html>.

GRATIFICAÇÃO

ASSIDUIDADE

Quanto a rubrica assiduidade importa registra-se que: os decênios concluídos até a data de 28 de setembro de 1997, tem como fundamento legal o artigo 139 da Lei 778/1981. Disponível em: <<http://legis.serra.es.gov.br/normas/images/leis/html/L7781997.html>>.

ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

O **Quinquênio** é regulamentado no art. 30 da Lei 921/1985, combinado com art. 152 da Lei 2360/2001. Disponível em: <<http://legis.serra.es.gov.br/normas/images/leis/html/L23602001.html>>.

PROGRESSÃO

Inicialmente, a Progressão para os servidores integrantes do magistério municipal estava prevista nos artigos 20/21, da Lei Municipal nº 1.722/1993 (antigo Plano de Carreira e Vencimentos do Magistério). Transcreve-se:

Art. 20 - Progressão é a passagem do servidor a referência imediatamente superior do mesmo nível e classe a que pertence o profissional do ensino.

Art. 21-A progressão dos integrantes do Quadro do Magistério Público Municipal far-se-á por antiguidade e por merecimento observado os critérios próprios.

§ 1º - A progressão por antiguidade far-se-á por tempo de serviço respeitando-se o interstício mínimo de 24 meses, não se aplicando ao magistério a progressão prevista para os demais servidores do Município.

Ou seja, a cada dois anos o servidor possuía direito à mudança de referência ou base salarial, em um procedimento que constituía em avanço/progressão na tabela de vencimentos para uma referência maior.

Desta forma, a parcela referente ao adicional que consistia em Progressão (ou biênio) integrava o salário base, sendo parte indivisível deste e assim, todos os benefícios incidentes sobre o salário base incidiriam também obrigatoriamente na parte/parcela referente à progressão/biênio.

O referido dispositivo legal foi revogado pela Lei Municipal nº 2.173/1999 (atual Plano de Carreira e Vencimentos do Magistério) que manteve menção ao benefício em destaque, em seus artigos 20 e 21, c/c o disposto no art. 18, II, da Lei Municipal nº 2.172/1999 (Estatuto do Magistério Municipal). Todavia, a Progressão a partir do novo estatuto passou a ser concedida não só utilizando o critério 'tempo de serviço' (biênio), mas, também na análise da avaliação periódica de merecimento e desempenho. Transcreve-se:

Lei Municipal nº 2.172/1999.

Art. 18 *Promoção e Progressão são avanços graduais e sucessivos da carreira do magistério que compreendem: (...)*

II - avanços horizontais: constituem a progressão do profissional da educação a referência superior, conforme o que dispõe o artigo 20 do Plano de Carreira e Vencimentos do Magistério Público Municipal,

regulamentada pela Comissão de Desenvolvimento Funcional do Magistério.

Lei Municipal nº 2.173/1999. Art. 20 - Progressão é a passagem à referência imediatamente superior do mesmo nível e classe a que pertence o profissional efetivo da educação. **Art. 21**- A progressão dos integrantes do quadro do Magistério Público Municipal far-se-á por merecimento e avaliação do desempenho, observados os critérios próprios.

BIÊ

NIO

Os proventos foram fixados com uma parcela pecuniária no valor de R\$ 80,26 (oitenta reais e vinte e seis centavos).

A referida parcela decorre de supressão promovida em razão da Lei nº 1966/1997 e a edição da Lei nº 2173/1999, na qual a servidora perdeu um avanço que lhe foi reintegrado, em julho/2002, em rubrica em separado, denominada BIÊNIO.

O valor resulta é resultante da diferença entre seu último vencimento base e aquele que receberia na referência posterior.

Registra-se que sobre a parcela de biênio incide quinquênio e gratificação de assiduidade, uma vez que a referida parcela faz parte do salário base.

PROGRESSÃO

JUDICIAL FUNDAMENTO: Processo Judicial 0003282-98.20003.8.08.0048

A Progressão instituída pela Lei Municipal nº 2.173/1999, revogou aquela instituída pela Lei Municipal nº 1.722/1993, atribuindo o novo Plano de Cargos e Salário do Magistério, para o avanço horizontal na respectiva carreira, além do tempo de serviço, o critério de avaliação do desempenho e merecimento.

A Lei Municipal nº 2.173/1999, artigo 23, determinou que os procedimentos e demais condições para progressão por merecimento e avaliação deveriam constar em regulamento próprio, a ser elaborado pela Comissão de Desenvolvimento Funcional do Magistério e aprovado por ato do Chefe do Executivo Municipal.

Na expectativa dessa regulamentação, a Progressão instituída pela Lei Municipal nº 2.173/1999, só veio a ocorrer a partir de 2003.

Em 2013, a sentença proferida nos autos do Processo nº 048.030.032.824 (0003282-98.2003.8.08.0048) determinou o pagamento das diferenças relativas ao período de abril/1999 a maio/2003, visto que as progressões concluídas após maio/2003, já estavam sendo realizadas pelo Município.

Estes procedimentos geraram duas novas rubricas na folha de pagamento da segurada:

a) **Progressão Judicial**: relativa às diferenças salariais decorrentes de Progressão relativa ao período de abril/1999 a maio/2003, conforme determinado pelo Judiciário.

b) **Progressão da Lei Municipal nº 2.173/1999**: relativa à regularização da respectiva progressão horizontal promovida em período posterior a 2003.

É importante registrar que sobre as correspondentes rubricas ou eventos incidem as vantagens de Quinquênio e Gratificação de Assiduidade, visto que são partes integrantes do salário base, no entanto, estão em separado para que não sejam confundidas com a Progressão instituída pela Lei Municipal nº 1.722/1993, e para que o servidor possa acompanhar o seu desenvolvimento funcional de forma clara. Transcreve-se:

Art. 20 - Progressão é a passagem do servidor a referência imediatamente superior do mesmo nível e classe a que pertence o profissional do ensino.

Art. 21 -A progressão dos integrantes do Quadro do Magistério Público Municipal far-se-á por antiguidade e por merecimento observado os critérios próprios.

§ 1º - A progressão por antiguidade far-se-á por tempo de serviço respeitando-se o interstício mínimo de 24 meses, não se aplicando ao magistério a progressão prevista para os demais servidores do Município.

Ou seja, a cada dois anos o servidor possuía direito à mudança de referência ou base salarial, em um procedimento que constituía em avanço/progressão na tabela de vencimentos para uma referência maior.

Desta forma, a parcela referente ao adicional que consistia em Progressão (ou biênio) integrava o salário base, sendo parte indivisível deste, e assim todos os benefícios incidentes sobre o salário base incidiriam também obrigatoriamente na parte/parcela referente a progressão/biênio.

O referido dispositivo legal foi revogado pela Lei Municipal nº 2.173/1999 (atual Plano de Carreira e Vencimentos do Magistério) que manteve menção ao benefício em destaque em seus artigos 20 e 21, c/c o disposto no art. 18, II da Lei Municipal nº 2.172/1999 (Estatuto do Magistério Municipal). Todavia, a Progressão a partir do novo estatuto passou a ser concedida não só utilizando o critério de tempo de serviço (biênio), mas, também na análise da avaliação periódica de merecimento e desempenho. Transcreve-se:

Lei Municipal nº 2.172/1999. Art. 18 Promoção e Progressão são avanços graduais e sucessivos da carreira do magistério que compreendem: (...)

II - Avanços horizontais: constituem a progressão do profissional da educação a referência superior, conforme o que dispõe o artigo 20 do Plano de Carreira e Vencimentos do Magistério Público Municipal, regulamentada pela Comissão de Desenvolvimento Funcional do Magistério.

Lei Municipal nº 2.173/1999. Art. 20 - Progressão é a passagem à referência imediatamente superior do mesmo nível e classe a que pertence o profissional efetivo da educação. Art. 21- A progressão dos integrantes do quadro do Magistério Público Municipal far-se-á por merecimento e avaliação do desempenho, observados os critérios próprios.

DECISÃO

JUDICIAL

O código 63 denominado de Decisão Judicial foi lançado em folha de pagamento originário de demanda judicial em tramitação na Vara da Fazenda Pública Municipal da Serra, sob o nº. 048.01.004242-1 - Procedimento ordinário ajuizado pelo **SINDIUPES - Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Estado do Espírito Santo**, cujo item 2 da **DECISÃO/MANDADO** proferida pelo Juízo estabeleceu que in verbis: [...]

“Item a.2.6), demonstrativo dos pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe a remuneração do servidor, carreando informações sobre o(s) respectivo(s) ato(s) e documentação comprobatória, devendo, quando se tratar de rubrica incorporada por decisão judicial colacionar cópia da sentença/acórdão e informação sobre o trânsito em julgado”.

Em atendimento ao **item a.2.6**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 282-288, OF. RH/PMS (DOC.06), a fim de possibilitar análise e suporte dos pressupostos fáticos e jurídicos da fixação das rubricas: Biênio, Progressão, Progressão Judicial e Decisão Judicial que constam discriminados na planilha complementar.

O valor do salário base e os percentuais relativos às vantagens pessoais estão em conformidade com a legislação do Município e foram observadas pelo Ente quando da concessão.

Entretanto, compulsando os autos e de modo a comprovar a legalidade das rubricas, extraiu-se dos autos – fls. 393-394, planilha complementar, para fazer **constar os dispositivos que fundamentaram** a fixação dos proventos, com indicação das rubricas nos proventos.

Segue em anexo a planilha de fixação, com o completo preenchimento no campo informações complementar, nos termos exigidos no Anexo n.º 7 da IN TC nº 31/2014, cópia da Decisão Judicial – Proc. 048.01.004242-1 e cópia da Sentença da Progressão Judicial e Biênio – Proc. 048.03.003282-4, conforme documento em anexo (DOC.07, DOC.08 e DOC. 09).

[...]

“[...] item a.2.7) o tempo de efetivo exercício exclusivamente das funções de magistério em estabelecimento de educação infantil e no ensino fundamental e médio, nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, impedindo, assim, a aplicação do redutor especial dos requisitos de idade e tempo de contribuição [...]”. Em atendimento ao **item a.2.6**, extraiu-se dos autos do Processo IPS n. 538/2022 – fls. 20, Declaração de comprovação de função exercida pela servidora. (DOC.10).

Da análise dos argumentos expendidos pelas partes, entendemos que não merece reparos a **Decisão 02268/2023-8 – Segunda Câmara**, proferida nos autos do processo **TC 02423/2023-1**, que **registrou a Portaria 378/2022** concedendo **aposentadoria** à Sr^a. **Luciana Chieza Madeira**.

Reside o inconformismo do Recorrente na ausência de informações que se afigurariam importantes para a completude da análise do ato. Contudo, não há indícios nos autos da ocorrência de irregularidades de ordem material na concessão do benefício, e tampouco são levantadas nas razões recursais.

Sobre tais alegações, este Tribunal de Contas já vem entendendo pela ausência de vício grave capaz de justificar a negativa de registro, com base no princípio do formalismo moderado, a exemplo do seguinte precedente:

Acórdão 01451/2022-8 - Plenário

Processos: 01919/2022-9, 07427/2018-2, 01086/2004-8

Classificação: Pedido de Reexame

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

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

[...]

Conforme entendimento que vem sendo adotado por esta Corte de Cotas, que a ausência de indicação específica da base legal no ato concessório, por si só, não é empecilho ao seu registro, conforme vem decidindo este Tribunal de Contas.

Nesse sentido, o próprio Ministério Público de Contas - quando as irregularidades do ato concessório se limitam à insuficiência de fundamentação do ato concessório e à ausência de indicação da base legal dos vencimentos ou de outras rubricas - tem opinado pelo registro do ato e expedição de recomendações. Nesse sentido, observam-se os Processos TC nº 2598/2018, 6383/2018, 6437/2018, n.º 03152/2019-3 e n.º 01540/2019-8.

[...]

Vê-se, portanto, que não há impedimento para o registro do ato concessório em face dessas irregularidades, bastando que sejam adotadas as recomendações supracitadas, o que já foi feito pela Decisão n.º 4103/2021 – Segunda Câmara, ora impugnada.

Se não há, portanto, 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.

Ante o exposto, acompanhando parcialmente a área técnica para CONHECER o recurso e NÃO ACOLHER a preliminar de nulidade suscitada, e divergindo, quanto ao mérito, da Instrução Técnica de Recurso n.º 00285/2022-1 e do Ministério Público de Contas, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso, proponho VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a minuta de deliberação que submeto à apreciação:

Em 21 de novembro de 2022.

MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Conselheira Substituta

1. ACÓRDÃO TC-1451/2022:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão plenária, 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 4103/2022;

1.3. Dar ciência aos interessados;

1.4. Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 01/12/2022 – 60ª Sessão Ordinária do Plenário

[...]

Mais recentemente, no **Acórdão 01202/2023-7** (TC 02904/2023-2), reforçou esta Corte que eventual ausência de informações sem identificação de vício material não impede o registro do ato, senão vejamos:

**PEDIDO DE REEXAME EM FACE DA DECISÃO TC 704/2023 - 2ª CÂMARA
– ATOS SUJEITOS A REGISTRO – APOSENTADORIA – CONHECIMENTO
– DESPROVIMENTO – REGISTRO – CIÊNCIA – ARQUIVAMENTO.**

1. Os processos de controle externo nos quais é apreciada a legalidade de atos sujeitos a registro possuem natureza de fiscalização, como estabelece o art. 50, inciso II, alínea “a”, da Lei Complementar Estadual 621, de 8 de março de 2012;
2. Como em toda a atuação fiscalizadora, a análise efetuada pelo Tribunal no caso da apreciação da legalidade dos atos sujeitos a registro tem um escopo definido, que é selecionado tendo em conta os elementos mais relevantes que originam o direito e o risco de não conformidades, a fim de se identificar possíveis ilegalidades;
3. É o próprio Tribunal quem define quais documentos e informações – bem como o seu formato e o modo de envio –, devem lhe ser encaminhados com vistas à apreciação da legalidade dos atos sujeitos a registro;
4. A eventual ausência de informações que, embora não previstas no ato normativo específico que regulamenta o encaminhamento dos atos sujeitos a registro ao Tribunal, o Ministério Público junto ao Tribunal reputa como relevantes, sem comprovação de situação que pudesse indicar ausência de cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, incorreção na fixação de seu valor ou qualquer ilegalidade material, não impede o registro do ato cuja legalidade é apreciada;
5. Apresentados, pelo instituto de previdência, os documentos e informações previstos no ato normativo específico; e efetuado o exame pela unidade técnica, nos moldes normatizados pelo próprio Tribunal, sem a identificação de ilegalidades; considera-se cumpridos os requisitos legais e constitucionais para a concessão de benefício previdenciário, de modo que o ato administrativo respectivo deve ser registrado pela Corte de Contas.

Vale ressaltar que não pretende o Recorrente, por meio deste Pedido de Reexame, a revogação do registro concedido por esta Corte. O que se requer é a determinação de diligência para que o órgão de origem adote as seguintes medidas saneadoras:

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

a.1) que se retifique o ato para fazer constar o fundamento legal para a concessão da aposentadoria, revisão e fixação dos proventos e para a adoção de normas anteriores à data de entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019, a fim de demonstrar o cumprimento do princípio *tempus regit actum*;

a.2) que apresente:

a.2.1) documentação comprobatória sobre a forma de ingresso do servidor no cargo em que ora se aposenta;

a.2.2) requerimento do interessado solicitando a concessão do benefício, por se tratar a aposentadoria de direito patrimonial disponível;

a.2.3) cópia da certidão de nascimento/casamento que indique a idade do beneficiário e grafia do nome, conforme conste em seu registro civil;

a.2.4) cópia do último contracheque do servidor na atividade anterior à aposentadoria, bem como cópias das fichas financeiras para demonstração do cálculo do benefício;

a.2.5) demonstrativo da fixação dos proventos, indicando a fundamentação legal de cada rubrica integrante da totalidade da remuneração do servidor, inclusive do "subsídio/vencimento", devendo-se relacionar o histórico de alterações legislativas do respectivo valor, juntando-se cópias das leis e atos normativos respectivos ou indicando o endereço eletrônico com a disponibilidade, na internet, destes documentos;

a.2.6) demonstrativo dos pressupostos fáticos e jurídicos constitutivos de cada rubrica que compõe a remuneração do servidor, carreando informações sobre o(s) respectivo(s) ato(s) e documentação comprobatória, devendo, quando se tratar de rubrica incorporada por decisão judicial colacionar cópia da sentença/acórdão e informação sobre o trânsito em julgado.

a.2.7) o tempo de efetivo exercício exclusivamente das funções de magistério em estabelecimentos de educação infantil e no ensino fundamental e médio, nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, impedindo, assim, a aplicação do redutor especial dos requisitos de idade e tempo de contribuição.

Vale destacar, em reforço, que o sistema informatizado enfatiza a credibilidade da atuação dos institutos e controles internos, de forma que os dados nele inseridos, embora declaratórios, devem se revelar suficientes para a análise precedida por esta Corte, que apenas aprofundará o escopo da fiscalização diante de evidências de irregularidades, o que não corresponde ao ato que ora se aprecia.

Sendo assim, opinamos pelo **não provimento** deste **Pedido de Reexame**.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, opinamos, no mérito, pelo **NÃO PROVIMENTO** deste **Pedido de**

Reexame, devendo ser mantida a **Decisão 02268/2023-8 – Segunda Câmara**, em todos os seus termos.

A autarquia previdenciária, com o intuito de melhor fundamentar a concessão do benefício, trouxe o ato concessor retificador (Portaria n. 560/2023 de 27/11/2023, evento 11, p.1) que pode ser registrado em sede recursal, o que se propugna nesta decisão.

Cumprido destacar, que o IPS encaminhou os dados da aposentadoria via sistema CidadES, e **observou exatamente as exigências elencadas na IN 68/2020**. Ademais, houve o preenchimento dos requisitos constitucionais e legais para concessão do benefício, e a indicação da fundamentação realizada pela autarquia previdenciária é suficiente e clara para que se compreenda o sentido do ato, não precisando ser exaustiva, conforme vem decidindo este Tribunal.

Não havendo, portanto, 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, evitando-se 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.

Ante o exposto, acompanhando a área técnica e divergindo do Ministério Público de Contas, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a minuta de deliberação que submeto à apreciação:

Em 11 de março de 2024.

MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Conselheira Substituta

1. ACÓRDÃO TC-0350/2024:

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 a **Decisão TC nº 02268/2023-8**;

1.3. REGISTRAR a Portaria retificadora 560/2023;

1.4. DAR CIÊNCIA aos interessados;

1.5. Após os trâmites regimentais, **ARQUIVAR** os autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 11/04/2024 - 16ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

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

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Relatora

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

CONSELHEIRO DAVI DINIZ DE CARVALHO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

Secretário-geral das Sessões