PROCESSO TC : 010135/2017
ORIGEM : Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Sergipe
NATUREZA : 037 – Aposentadoria por Implemento de Idade
INTERESSADO : Maria de Lourdes dos Santos
PROCURADOR : Eduardo Santos Rolemberg Côrtes– Parecer nº 248/2018
RELATOR : Cons. Carlos Alberto Sobral de Souza

DECISÃO TC 29.699 PRIMEIRA CÂMARA

EMENTA **LEGAL,** para fins de registro, o Ato de concessão de Aposentadoria da servidora Maria de Lourdes dos Santos, embasado no art. 29, I, II e III da LC nº. 113 c/c art. 40, § 1º, III, "b" da CF/88, redação da EC 41/2003, ressaltando ainda o teor do art. 40, § 8º, da CF/88, devendo ser observado o **regime da revisão anual.**

RELATÓRIO

Versam os autos Processo **TC – 010135/2017,** de Aposentadoria por Implemento de Idade com proventos mensais de Auxiliar de Enfermagem, Nível E, Referência: Saúde, Padrão: B-1, do quadro de pessoal estatutário da Secretaria de Estado da Saúde, da servidora Maria de Lourdes dos Santos, CPF 170.860.785-49, inativada por meio da Portaria nº 2747/2017, de 13 de junho de 2017, (fls. 61), publicada no Diário Oficial do Estado fl. 63.

O SergipePrevidência no Parecer Técnico e Jurídico de fls. 59/60, fundamentado no artigo 29,I,II,III da LC nº.113 c/c Art.40, § 1º, III, "b" da CF/88 com redação da EC nº 41/2003", observado o preenchimento dos requisitos legais, opina pela procedência do pedido de aposentadoria por Implemento de Idade da servidora, concedido o benefício a partir de 30/06/2017, com proventos proporcionais e mensais no montante de R$ 992,65 (novecentos e noventa e dois reais e sessenta e cinco), na forma detalhada à fl. 58, sem a paridade.

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

A Coordenadoria Jurídica, no Parecer de fls. 68/73 anuindo com a apuração do tempo de serviço realizada pelo SergipePrevidência assenta que a interessada preencheu os requisitos necessários para a aposentação, com 21 anos, 06 meses e 23 dias de contribuição e 69 anos de idade.

Contudo, a citada Coordenadoria diverge do órgão previdenciário quanto a composição dos proventos relativa à inclusão da "*Gratificação de Insalubridade"*,sob o fundamento de que com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, não mais se incorporam aos proventos de aposentadoria do servidor público efetivo as parcelas indenizatórias, transitórias e *pro labore faciendo*, destacando o enquadramento da gratificação em questão nessas hipóteses em razão da sua transitoriedade, uma vez que esta deve ser paga em decorrência de cumprimento de alguns requisitos legais, que não sendo preenchidos determinam a cessação de seu pagamento**;**

Por fim, opina pelo reconhecimento da legalidade e consequente registro da aposentadoria voluntária por tempo de contribuição da servidora **Maria de Lourdes dos Santos**, com proventos proporcionais e reajuste pela revisão anual, propondo seja determinado ao Sergipe Previdência que proceda ao recálculo do valor dos proventos da interessada, com a exclusão da incorporação da Gratificação de Insalubridade, sob pena de aplicação de multa administrativa e responsabilização solidária pelos valores pagos indevidamente, bem como seja a servidora intimada, para ciência e adoção das medidas que entender necessárias, tendo em vista que a referida determinação gerará prejuízo, com redução dos proventos.

No Despacho de fl. 74 o Coordenador Jurídico aprova a instrução da análise técnica, na forma preconizada nas normas pertinentes.

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

Contudo, quanto à matéria atinente a incorporação de gratificações de insalubridade, o Coordenador destaca os posicionamentos divergentes nesta Corte de Contas (Decisão TC 028384 e 27795, por exemplo), pela possibilidade da incorporação da referida rubrica, caso dos servidores que preencheram os requisitos até a entrada em vigor da LC nº 255/2015(em 15/07/2015), e ressalta que em caso de eventual mudança de entendimento desta Corte de Contas, deve-se seguir o rito do art. 74, do RI, que prevê a necessária instauração de incidente de inconstitucionalidade, observando-se ainda o disposto na Lei n° 9.784/99, para que as alterações somente operem efeitos *pro futuro*

Com os autos o representante do Ministério Público Especial de Contas, o Procurador Eduardo Santos Rolemberg Côrtes, em Parecer de nº 248/2018 fls. 77/80, entende que a EC nº 20/98 não extinguiu automaticamente todas as possibilidades de incorporações de gratificações, conforme defendido pela Coordenadoria Jurídica. Aduz que o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial não teve o condão de revogar as legislações infraconstitucionais que previam incorporações, bem como interpreta que o dispositivo do art. 40, § 2º da CF/88 ao proibir proventos superiores à remuneração do servidor, tampouco impede a incorporação de gratificações recebidas, mas apenas as liberalidades na forma de acréscimos financeiros pelo tão só fato da passagem do servidor para a inatividade. Onde a legislação considera determinadas gratificações como integrantes da remuneração, inclusive para fins previdenciários como é o caso do Estado de Sergipe, não há violação à norma constitucional.

Informa que por mais que a União não permita incorporações desde 1999, por haver uma legislação específica, como é o caso, por exemplo, do *caput* do art. 4º da Lei nº 10.877/2004, ao definir a base de contribuição previdenciária é de explícita e restrita aplicação federal, e não nacional. Mesmo para ela, a vedação de incorporação das rubricas é relativizada pelo recolhimento de contribuições, mediante opção (art. 4º, §2º, lei citada).

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

Sendo assim, registra que para o Estado de Sergipe, vale sua própria Lei Complementar nº 113/2005, cuja definição de remuneração de contribuição é ampla, incluindo “vantagens de qualquer natureza incorporadas ou incorporáveis” (art. 3º, VIII), ponderando que esta não teve sua constitucionalidade questionada, devendo a mesma ser lida de forma atualizada e conjuntamente com a Lei Complementar nº 255/2015.

O STF já assentou que, em havendo o recolhimento de contribuição social, há que se garantir a correlação entre o valor arrecadado e o benefício previdenciário a ser usufruído, de modo que, se houve incidência sobre gratificação, nos termos da legislação estadual de regência, esse é um fato juridicamente relevante e vinculante quanto ao cálculo dos proventos (A CONTRIBUIÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS EM ATIVIDADE CONSTITUI MODALIDADE DE TRIBUTO VINCULADO).

Ressalta que o Tribunal de Contas da União em Acórdão 1.967/2004 – Plenário, decidiu também, que "**deve haver correlação entre as parcelas que compõem a base de cálculo da contribuição recolhida de cada servidor e aquelas que, na inatividade, integrarão os respectivos proventos**".

Por fim, registra que ainda que se entendesse correta a tese da Coordenadoria Jurídica, o princípio da segurança jurídica, e a proteção da confiança e da boa-fé seriam obstáculos relevantes à exclusão da gratificação. Desse modo, opina pela **Legalidade** do registro na forma do ato concessivo do Sergipe Previdência, nos termos da portaria de aposentação e parecer do IPES, ressaltando-se ainda o teor do art. 40, §1º, III, “b” da CF. 1988.

É o relatório.

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

Isto posto, e

CONSIDERANDO que se trata de análise, para fins de registro, da Aposentadoria por Implemento de Idade da servidora Maria de Lourdes dos Santos, CPF 170.860.785-49, com proventos mensais de Auxiliar de Enfermagem, Nível E, Referência: Saúde, Padrão: B-1;

CONSIDERANDO que o benefício em comento foi concedido através da Portaria nº 2747/2017, de 13 de junho de 2017, devidamente publicada no Diário Oficial do Estado;

CONSIDERANDO o Parecer Técnico Jurídico do Sergipe Previdência que observando ter a servidora preenchido os requisitos legais, opina pela procedência do pedido de aposentação concedendo o benefício a partir de 30.06.2017 com proventos proporcionais e revisão anual;

CONSIDERANDO que a Coordenadoria Jurídica deste Tribunal de Contas, pugna pelo reconhecimento do direito à aposentadoria voluntária da interessada, com proventos proporcionais, divergindo contudo, dos cálculos operados pelo SERGIPE PREVIDÊNCIA, quanto à inclusão nos proventos da "*Gratificação de Insalubridade"*,sob o fundamento de que com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, não mais se incorporam aos proventos de aposentadoria do servidor público efetivo as parcelas indenizatórias, transitórias e *pro labore faciendo*, destacando o enquadramento da gratificação em questão nessas hipóteses em razão da sua transitoriedade, uma vez que esta deve ser paga em decorrência de cumprimento de alguns requisitos legais, que não sendo preenchidos determinam a cessação de seu pagamento, fundamentando tal entendimento ainda na Portaria MPS402/2008 e na Lei nº 9717/98**;**

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

Considerando que o douto Procurador oficiante, **opina pela legalidade do registro da aposentadoria *sub examine* nos termos do ato concessivo, ou seja, pelo reconhecimento do direito da interessada à aposentadoria voluntária, com proventos proporcionais e revisão anual, anuindo com os cálculos elaborados pelo órgão previdenciário**, **divergindo, desta feita, do posicionamento da ilustre Coordenadoria Jurídica quanto à inclusão aos proventos da Gratificação de Insalubridade**, por entender que **a Emenda Constitucional n.º 20/98 não extinguiu, automaticamente, todas as possibilidades de incorporações de gratificações e que a** proclamação do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial não teve o condão de revogar as legislações infraconstitucionais que previam incorporações.

Considerando que a Emenda Constitucional n. 20/98**,** que introduziu a regra do art. 40, §2º da CF, ao proibir proventos superiores à remuneração do servidor, se preocupa com liberalidades na forma de acréscimos financeiros pelo tão só fato da passagem do servidor para a inatividade, não impedindo a incorporação de gratificações recebidas onde há legislações infraconstitucionais que as considerem integrantes da remuneração, inclusive para fins previdenciários;

Considerando que a Lei 9.717/98, alterada pela Lei 10.887/2004, utilizada para embasar o entendimento da Coordenadoria Jurídica, traça normas básicas dos Regimes Próprios de Previdência, entretanto, cada ente da Federação pode estabelecer o seu, cujas gestões são efetuadas, distintamente, pelos respectivos entes públicos instituidores;

Considerando que, embora a União não permita incorporações desde 1999, é importante destacar que essa premissa decorre de norma específica restrita ao ente Federal, a exemplo do art. 4º da Lei 10.887/2004 que define a base de contribuição

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

previdenciária, e, ainda assim, registre-se que tal vedação de incorporação das rubricas é relativizada pelo recolhimento de contribuições, conforme inteligência do parágrafo segundo do citado artigo;

Considerando que, no âmbito do Estado de Sergipe, aplica-se a Lei Complementar Estadual n. 113/2005, a qual dispõe acerca do Regime Próprio de Previdência Social Estadual, cuja definição de remuneração de contribuição é ampla, abrangendo além das vantagens pecuniárias permanentes também “vantagens de qualquer natureza, incorporadas ou incorporáveis”, conforme disposto expressamente em seu art. 3º, inciso VIII;

Considerando que a citada Lei Complementar é posterior à Emenda Constitucional n. 20/98 e não teve sua constitucionalidade questionada;

Considerando de mais a mais que, ainda que se entendesse correta a tese defendida pela Coordenadoria Jurídica, os princípios da segurança jurídica e isonomia constituiriam barreira relevante à exclusão da gratificação dos proventos da interessada, uma vez que implicaria em evidente quebra da proteção à confiança, visto que o administrado ao analisar casos similares ao seu, espera da Administração que lhe seja dispensado o mesmo tratamento, de modo que não seja surpreendido em sua confiança por resoluções divergentes para hipóteses iguais, panorama que geraria insegurança jurídica em razão de tratamento desigualitário, tendo em vista que há longos anos de interpretação uniforme em sentido contrário;

Considerando ademais que, como já assentado pelo Supremo Tribunal Federal, em havendo recolhimento de contribuição social, há que se garantir a correlação entre o valor arrecadado e o benefício previdenciário a ser usufruído, de modo que, se houve incidência sobre gratificação, nos termos de legislação estadual de

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

regência, esse é um fato juridicamente relevante e vinculante quanto ao cálculo dos proventos (ADCMC nº 8/DF, Relator Ministro Celso de Mello, *in* DJ 4/4/2003);

CONSIDERANDO o parecer do douto representante do *Parquet* Especial, conclusivo pela **legalidade** da aposentadoria em exame anuindo com os fundamentos e cálculos dos proventos proporcionais e reajuste pela revisão anual na forma concedida pelo SergipePrevidência;

Considerando o voto do Relator e o mais que dos autos consta;

DECIDE O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, em Sessão da **Primeira Câmara**, realizada no dia **21.08.2018**, por unanimidade de votos, considerar **LEGAL**, para fins de registro, a Aposentadoria por Implemento de Idade da servidora Maria de Lourdes dos Santos**,** com proventos mensais e proporcionais ao cargo de Auxiliar de Enfermagem, Nível E, Referência: Saúde, Padrão: B-1, no valor de **R$ 992,65 (novecentos e noventa e dois reais e sessenta e cinco centavos), devendo ser observado o regime da revisão anual,** conforme discriminação abaixo:

	Valor dos Proventos.....	**R$ 992,65**
	Total de Proventos Proporcionais.....	**R$ 992,65**

Participaram do Julgamento os Conselheiros: **Carlos Alberto Sobral de Souza (Presidente e Relator), Luiz Augusto Carvalho Ribeiro e o conselheiro Substituto Francisco Evanildo de Carvalho.** Esteve presente na sessão o Procurador do Ministério Público Especial de Contas **Luis Alberto Meneses.**

PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38

Sala das Sessões do **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE**, em Aracaju, **04 de setembro de 2018.**

Cons. Clóvis Barbosa de Melo
Presidente em exercício

Cons. Carlos Alberto Sobral de Souza
Relator

Fui Presente: Procurador do Ministério Público Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 31/08/2018 13:12:07
Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 04/09/2018 07:45:00
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/09/2018 10:45:38