



PROCESSO Nº : 50.770-9/2021
ASSUNTO : APOSENTADORIA POR INVALIDEZ
UNIDADE : FUNDO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES MUNICIPAIS
PÚBLICOS DE NOBRES
INTERESSADO : JUSINO BENEDITO OJEDA
RELATOR : AUDITOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LUIZ
CARLOS AZEVEDO COSTA PEREIRA

PEDIDO DE DILIGÊNCIA Nº 297/2020

1. O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo conforme dispositivos das Constituições Federal e do estado de Mato Grosso, representado pelo Procurador que ao final subscreve, no uso de suas atribuições institucionais, vem respeitosamente à digna presença de Vossa Excelência, nos termos do art. 100 do Regimento Interno dessa Egrégia Corte de Contas (Resolução nº 14/2007) converter a emissão de parecer em **PEDIDO DE DILIGÊNCIA**, nos termos a seguir expostos:

1. DESCRIÇÃO DOS FATOS

2. Tratam os autos da Portaria nº 03/2021 que reconheceu o direito à **Aposentadoria por Invalidez**, com proventos integrais, ao **Sr. Jusino Benedito Ojeda**, portador do RG nº 449584 SSP/MT, inscrito no CPF sob o nº 346.297.691-53, servidor efetivo no cargo de Fiscal de Obras e Postura, Classe "D", Nível "01", contando com 29 anos, 03 meses e 30 dias de tempo de contribuição, lotado na Secretaria Municipal de Administração, no município de Nobres/MT.

3. Os autos foram encaminhados para conhecimento da Secretaria de Controle Externo de Previdência Social, que se manifestou através do Relatório Técnico (Doc. Digital nº 110368/2021) pela retificação do Laudo de Perícia Médica. Vejamos:

1) LB15 RPPS_GRAVE_15. Ocorrência de irregularidades no processo de concessão de benefícios previdenciários (Legislação do MPS; legislação



específica do ente).

1.1) *Retificar o laudo da Perícia Médica para fazer constar dia, mês e ano do início da incapacidade do servidor.* - Tópico - 2. *Análise Técnica* (negrito e itálico no original)

4. Foi anexada a Informação (Doc. Digital nº 162898/2021), na qual a Líder da GCP Diligenciados, Sra. Jacqueline Greve, informou que não houve o envio do documento solicitado até a data de 19/07/2021.

5. Retornados, os autos, à Secex de Previdência esta se manifestou através do Relatório Técnico de Defesa (Doc. Digital 182974/2021) pela manutenção da irregularidade, bem como a **denegação do registro da Portaria nº 03/2021**.

6. Vieram, então, os autos para análise e parecer Ministerial.

7. É o sucinto relatório dos fatos e do direito.

2. FUNDAMENTAÇÃO

8. Em análise aos documentos acostados para concessão da aposentadoria por invalidez do servidor Sr. Jusino Benedito Ojeda, esta Procuradoria de Contas identificou que a fundamentação utilizada na Portaria nº 03/2021 está incompleta, bem como ausência da manifestação jurídica acerca da fundamentação legal e composição dos proventos.

9. Conforme se extrai dos documentos acostados (Documento Externo nº 95953/2021), a aposentadoria concedida ao Sr. **Jusino Benedito Ojeda** é fundamentada no art. 40, §1º, inciso I, da Constituição da República, com redação dada pela EC nº 41/2003 e art. 6º-A da EC nº 41/2003 c/c art. 12, inciso I e art. 13, ambos da Lei Municipal nº 1.325/2014, uma vez que o beneficiário se encontra acometido de patologia, que o causou invalidez permanente para o trabalho, constante do rol legal que garante o cálculo dos proventos pela integralidade.

10. Todavia, vislumbra-se que a fundamentação utilizada na Portaria nº 03/2021 está incompleta, tendo em vista a ausência do art. 40, §1º, inciso I, da



Constituição da República, com redação dada pela EC nº 41/2003, que dispõe sobre a aposentadoria por invalidez permanente. Senão vejamos:

Art. 40. Aos **servidores titulares de cargos efetivos** da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios**, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os **servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados**, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

I - por **invalidez permanente**, sendo os **proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei;** (grifos nossos)

11. Muito embora a Portaria nº 03/2021 tenha constado que se tratava de aposentadoria por invalidez, com proventos integrais, em sua fundamentação, constou apenas o art. 6º-A da Emenda Constitucional nº 41/2003, com redação inserta pela Emenda Constitucional nº 70/2012, e a Legislação Municipal, sem mencionar o art. 40, §1º, inciso I, da Constituição Federal/1988, com redação dada pela EC nº 41/2003, dispositivo esse ao qual o art. 6º-A da EC 41/2003 faz expressa referência. Vejamos o que dispõe o aludido dispositivo:

Art. 6º-A O servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios**, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda Constitucional e **que tenha se aposentado ou venha a se aposentar por invalidez permanente, com fundamento no inciso I do § 1º do art. 40 da Constituição Federal**, tem direito a proventos de aposentadoria calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, **não sendo aplicáveis as disposições constantes dos §§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da Constituição Federal.**

Parágrafo único. **Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base no caput o disposto no art. 7º desta Emenda Constitucional**, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos desses servidores. (grifos nossos)

12. Nota-se que o artigo 6º-A da EC 41/2003, fez menção expressa que a **aposentadoria por invalidez, que tiver por fundamento o art. 40, § 1º, I, da CF/88**, terá sua forma de cálculo estabelecida consoante as suas disposições, quando o servidor



aposentado tiver ingressado no serviço público em data anterior à 31/12/2003 (data da publicação da EC 41/2003). Assim, o referido dispositivo prevê a inaplicabilidade do cálculo pela média contributiva e do direito ao reajuste anual pelo Regime Geral de Previdência Social (§§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da Constituição Federal, com redação pela EC 41/2003) e determina que o cálculo dos proventos se dê pela última remuneração do cargo efetivo, com direito à paridade com os servidores da ativa (art. 7º da EC nº 41/2003).

13. Dessa feita, no artigo 6º-A, da EC 41/2003 não se trata da fundamentação do benefício de aposentadoria *per se*, mas sim do regime jurídico da sua forma de cálculo. Nesse sentido, é o Acórdão nº 204/2020 – Plenário do Tribunal de Contas da União, relativamente à imperiosidade da Emenda Constitucional nº 70/2012 e à natureza jurídica do art. 6º-A, da Emenda Constitucional nº 41/2003, nos termos do Voto Revisor do Ministro Walton Alencar Rodrigues, integralmente acompanhado pelo Relator, e condutor do aludido acórdão:

SUMÁRIO: APOSENTADORIA. INVALIDEZ PERMANENTE. EMENDA CONSTITUCIONAL 70/2012. FORMA DE PAGAMENTO. POSSÍVEL DESCESSO REMUNERATÓRIO. OPÇÃO PELO REGIME ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. EVENTUAL DESCESSO REMUNERATÓRIO. PARCELA COMPENSATÓRIA. CABIMENTO.

(...)

VOTO

Cuida-se de representação acerca da natureza da aplicação da Emenda Constitucional 70/2012 aos aposentados por ela abrangidos, se opcional ou impositiva.

2. A emenda objeto de análise neste processo garantiu aos servidores já aposentados ou que viessem a se aposentar, com fundamento em invalidez permanente, ingressos no serviço público até a data da publicação da emenda, o direito a proventos calculados com base na remuneração do cargo efetivo na data da aposentadoria e benefício da paridade.

3. A EC nº 70/2012, com o objetivo de garantir a paridade dos proventos com a remuneração de atividade aos servidores aposentados por invalidez, que ingressaram no serviço público até 31/12/2003, acrescentou o art. 6º-A à EC nº 41/2003, nos seguintes termos:

(...)

4. A discussão central busca definir se a aplicação da EC 70/2012 é de caráter impositivo ou se há possibilidade jurídica de o servidor optar pelo regime anterior, especialmente na hipótese de ocorrer decesso remuneratório.



(...)

7. Em atendimento à solicitação do Ministro-Relator, **o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União**, em parecer da lavra do Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, **manifesta-se pelo caráter impositivo da Emenda Constitucional 70/2012.**

8. **Acompanho**, com as vênias de estilo, **a posição adotada pelo representante do MPJTCU**, pelos fundamentos expostos em seu parecer, sem prejuízo de algumas considerações adicionais.

9. Ressalto que a evolução da jurisprudência do TCU acerca da matéria assumiu e sedimentou o entendimento esposado pelo **Parquet** especializado (Acórdão 7.848/2012-2ª Câmara e Acórdão 2.827/2015- 2ª Câmara, entre outros).

10. Em decisão transcrita em seu parecer (peça 12, item 18), o MP destaca o posicionamento expresso pelo Relator, Exmo. Ministro Vital do Rêgo, de que *“em razão de não ser possível aos servidores inativos alcançados pela norma constitucional referida optarem por permanecer aposentados com base no fundamento inicialmente utilizado...”*, revela-se o caráter cogente da Emenda Constitucional 70/2012.

11. Entendo que o tema está apaziguado e idene de dúvidas. A EC 70/2012 estabeleceu que os servidores que tenham ingressado até 31/12/2003 e que venham a se aposentar por invalidez permanente, terão sua remuneração calculada com base no cargo efetivo em que se aposentarem, com garantia de paridade com os servidores da ativa.

12. Porém, é pertinente o estabelecimento de parcela compensatória para preservar o valor nominal dos benefícios, caso verificada eventual redução dos valores atualmente pagos, o que se coaduna com o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que modificação legal que afete a composição dos vencimentos deve preservar o montante global da remuneração (RE 656.982 AgR/AC e precedentes ali indicados).

(...)

VOTO REVISOR

(...)

III

Não bastasse a clareza das disposições da Emenda Constitucional, entendo necessário repisar que **a alteração da forma de cálculo ou de reajuste de proventos, respeitada a irredutibilidade da remuneração, é incapaz de configurar afronta a direito adquirido.**

Obviamente, reconhece-se o direito adquirido ao benefício quando cumpridos os requisitos legais para sua concessão,mas não em relação aos valores, modo de composição, formas de cálculo ou reajuste.

Ao invocar a Súmula nº 359 do STF (“Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários”), deve-se atentar para o alcance que lhe empresta a Corte Suprema. E isto é absolutamente pacífico na jurisprudência dos tribunais.

Não pretendeu o STF afirmar que os proventos de aposentaria sempre seriam calculados de acordo com as normas vigentes no momento em que foi adquirido o direito à inatividade. Nem poderia dizê-lo, sob pena



de estar a assegurar direito a determinado regime jurídico infenso às inovações legislativas, criando uma absoluta ultra atividade da norma jurídica, em ofensa ao direito do legislador de inovar o sistema legal em benefício do interesse público.

A bem dizer, a história da edição da referida Súmula é interessante, pois ela foi editada para sustentar o sentido oposto do que ora lhe pretendem atribuir. Já tive oportunidade de relatar esse histórico de sua edição e da alteração de sua redação por ocasião da relatoria do TC 001.205/2008-8. Pela sua pertinência, transcrevo essas breves considerações:

(...)

Evidente que aposentados e pensionistas são titulares de direito adquirido a perceber os devidos proventos, mas não possuem direito adquirido ao regime jurídico atinente ao cálculo, composição ou fórmula dos respectivos valores.

A propósito, nunca é demais frisar o fato de que a Constituição Federal não confere à coisa julgada proteção maior do que a que confere ao direito adquirido. Ambos estão amparados por um mesmo regime de proteção que os resguarda dos efeitos da legislação superveniente que não os poderá prejudicar.

Essa proteção constitucional encontra limites óbvios na conhecida fórmula, tantas vezes reiterada pelo STF, no sentido de que **não há direito adquirido a regime jurídico**. Seja qual for a forma de aquisição desse direito, se decorrente de ato jurídico perfeito, de situação definitivamente constituída ou de coisa julgada, não são eles aptos a impedir os efeitos da modificação superveniente do regime jurídico.

(...)

Por conseguinte, deve ser mantida íntegra a jurisprudência consolidada desta Corte, no sentido de ser impositiva a EC 70/2012, carecendo o aposentado por invalidez, destinatário de seus comandos, do direito de opor-se à revisão de ofício, expressamente prevista no artigo 2º, da emenda.

Deve ser observada, contudo, a irredutibilidade dos vencimentos, mediante o estabelecimento de parcela compensatória para preservar o valor nominal dos benefícios.

(...)

9. Acórdão:

VISTA, relatada e discutida esta representação formulada pelo Serviço de Aposentadorias e Pensões desta Corte, acerca da natureza da aplicação da Emenda Constitucional 70/2012 aos aposentados por ela abrangidos, se opcional ou impositiva,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão

Extraordinária do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da representação, com fundamento no art. 237, inciso VI, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, esclarecer que:



- 9.1.1. a Emenda Constitucional nº 70/2012 tem caráter impositivo, carecendo o aposentado por invalidez destinatário de seus comandos de direito a opor-se à revisão de ofício prevista no artigo 2º, da emenda;
- 9.1.2. deve ser observado o princípio da irredutibilidade dos vencimentos mediante o estabelecimento de parcela compensatória para preservar o valor nominal dos benefícios quando necessário;
- 9.2. dar ciência desta deliberação à Secretaria-Geral de Administração.
(grifos nossos, itálico no original)

14. Assim, vislumbra-se que a fundamentação utilizada na Portaria nº 03/2021 está incompleta, tendo em vista que não constou o art. 40, §1º, I da Constituição Federal, com redação pela Emenda Constitucional 41/2003.

15. Ademais, este MP de Contas, verificando a legalidade da concessão da aposentadoria por invalidez observou a ausência da manifestação jurídica acerca da fundamentação legal e composição dos proventos.

16. Nota-se que o encaminhamento desse documento é de envio obrigatório, conforme o Manual de Orientação para Remessa de Documentos ao TCE – Manual de Triagem. Senão, vejamos:

2.3. DOCUMENTOS:

O processo será autuado com os documentos abaixo relacionados:
(...)

13. manifestação jurídica acerca da fundamentação legal e composição dos proventos; (fl. 58)

17. Oportunamente, reiteramos o pedido feito pela Secretaria de Controle Externo e Previdência no Relatório Técnico (Doc. Digital 110368/2021), pela retificação do Laudo de Perícia Médica para fazer constar dia, mês e ano do início da incapacidade do servidor.

18. Portanto, o **Ministério Público de Contas** requer a notificação da Diretora Executiva do Fundo de Previdência Social dos Servidores Municipais Públicos de Nobres, Sra. Nadir da Silva, para que proceda à **retificação da Portaria nº 03/2021**, fazendo constar a fundamentação correta do benefício, qual seja, **art. 40, §1º, I da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003**, além



das demais disposições já constantes da referida Portaria, bem como o **encaminhamento da manifestação jurídica** acerca da fundamentação legal e composição dos proventos e, ainda, o **Laudo de Perícia Médica devidamente retificado**, para fazer constar dia, mês e ano do início da incapacidade do servidor.

3. DOS PEDIDOS

19. Pelo exposto, o Ministério Público de Contas, no uso de suas atribuições institucionais, manifesta-se pela **conversão da emissão de parecer em pedido de diligência**, nos termos do art. 100, do Regimento Interno do TCE/MT, e **requer** a Vossa Excelência:

a) a **notificação** da Diretora Executiva do Fundo de Previdência Social dos Servidores Municipais Públicos de Nobres, Sra. Nadir da Silva, para que proceda à **retificação da Portaria nº 03/2021**, fazendo constar a fundamentação correta do benefício, qual seja, **art. 40, §1º, I da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003**, além das demais disposições já constantes da referida Portaria, bem como o **encaminhamento da manifestação jurídica** acerca da fundamentação legal e composição dos proventos e, ainda, o **Laudo de Perícia Médica devidamente retificado**, para fazer constar dia, mês e ano do início da incapacidade do servidor;

b) após efetivadas as diligências e realizadas as análises de estilo pela Secex de Previdência, o **retorno dos autos ao Ministério Público de Contas** para emissão de parecer conclusivo, nos termos do art. 99, III do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 25 de agosto de 2021.

(assinatura digital)¹
GUSTAVO COELHO DESCHAMPS
Procurador de Contas

¹ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.