



PROCESSO Nº 9.002-6/2020 (AUTOS DIGITAIS)
ASSUNTO APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA
UNIDADE INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS SERVIDORES
MUNICIPAIS DE VÁRZEA GRANDE
INTERESSADO NELSON MENDES MARTINS
RELATOR CONSELHEIRO SUBSTITUTO RONALDO RIBEIRO DE
OLIVEIRA

PARECER Nº 98/2021

EMENTA: APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR IDADE E TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE VÁRZEA GRANDE. RELATÓRIO TÉCNICO CONTRÁRIO À CONCESSÃO DO REGISTRO. PARECER DESTE MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS PELO REGISTRO DA PORTARIA N. 030/2020. PREVALÊNCIA DA BOA-FÉ DO SERVIDOR. ESTABILIDADE DAS RELAÇÕES JURÍDICAS. LEGALIDADE DA PLANILHA DE PROVENTOS INTEGRAIS SEM DIREITO À PARIDADE.

1. RELATÓRIO

1. Tratam os autos da apreciação, para fins de registro, da legalidade do ato concessório que reconheceu o direito à **Aposentadoria Voluntária por Idade e Tempo de Contribuição**, com proventos integrais, ao(à) **Sr.(a). Nelson Mendes Martins**, portador(a) do **RG nº 0091867-9/SESP**, inscrito(a) no **CPF nº 208.865.431-34**, servidor(a) estabilizado no cargo de **Auditor Fiscal Tributário**, classe A, nível 10,





lotado(a) no(a) **Secretaria Municipal de Gestão Fazendária**, no município de Várzea Grande-MT.

2. Aportando os autos na Secretaria de Controle Externo de Previdência Social, consubstanciado na ADI 5111/RR – STF, esta apontou a seguinte irregularidade na concessão do benefício:

JUAREZ TOLEDO PIZZA - ORDENADOR DE DESPESAS / Período: 01/01/2020 a 31/12/2020

1) LA06 RPPS_GRAVÍSSIMA_06. Concessão ilegal de benefícios previdenciários (arts. 40 e 142 da Constituição Federal; art. 5º da Lei nº 9.717/98).

1.1) Enquadramento irregular do servidor estabilizado, visto a ilegalidade da integração em carreira privativa de servidor efetivo. - Tópico - 1. REQUISITOS E CONDIÇÕES CONSTITUCIONAIS

3. Devidamente citado¹, o responsável apresentou defesa por meio do documento digital n. 148281/2020.

4. Os autos então retornaram à Secex, que, por sua vez, elaborou relatório conclusivo opinando pela denegação do registro², decorrente de novo apontamento, uma vez que constatou que o servidor não preencheu os requisitos legais do art. 19 da ADCT, não possuindo 05 anos ininterruptos ou contínuos de serviço prestado ao município de Várzea Grande até 15/10/1988.

5. Vieram os autos para manifestação ministerial.

6. É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Introdução

7. A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 71, III, c/c art. 75, conferiu aos Tribunais de Contas a competência para apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de concessão de aposentadorias, reformas e pensões na Administração Direta e Indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo

¹ Documento Digital 73346/2020 – ofício n. 149/2020/GCS/RRO

² Documento Digital 243921/2020





Poder Público, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório, sendo de sua atribuição, portanto, cancelar o ato administrativo, por natureza complexo.

2.2. Da Análise do Mérito

2.2.1 Fundamento legal da aposentadoria. Preenchimentos dos requisitos objetivos previstos no art. 3º da EC 47/2005.

8. A Aposentadoria Voluntária por Idade e Tempo de Contribuição, com proventos integrais, encontra previsão no art. 3º, da Emenda Constitucional nº 47/2005, os quais versam o seguinte:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, 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 do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, 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 art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

9. Em síntese, será deferido o benefício caso o servidor conte, se homem, com pelo menos 35 anos de tempo total de contribuição; e, se mulher, com 30 anos de tempo total de contribuição; e desde que, em ambos os casos, o(a) requerente possua no mínimo 25 anos de efetivo exercício no serviço público, 15 anos de carreira e 5 anos no cargo em que se der a aposentadoria. Ademais, a idade mínima será





reduzida em um ano para cada ano excedente de contribuição a ser cumprido pelo servidor.

10. Consoante se observa do caso em tela, o(a) requerente nasceu em **08/08/1957**, contando com a idade de **62 anos**, na data da publicação do ato concessório. Além disso, possui **36 anos, 05 meses e 26 dias** de tempo total de contribuição.

11. Ressai dos autos que o interessado ingressou no serviço público em **07/02/1985**, mesma data em que iniciou na carreira, de forma ininterrupta, e no cargo em que se deu a aposentadoria ensejando, portanto, direito a proventos integrais, pela regra do art. 3º, da EC 47/2005.

12. Preenchidos os requisitos de idade e tempo de contribuição, faz-se mister nos debruçarmos sobre: **(i) a constitucionalidade da estabilidade do servidor; (ii) a constitucionalidade das progressões de carreira.**

2.2.2 Da possibilidade de aposentação de servidor público estabilizado com base no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias pelo Regime de Previdência dos Servidores Públicos (RPPS)

13. Versam estes autos sobre a concessão de aposentadoria, pelo Regime de Previdência dos Servidores Públicos (RPPS), a servidor público excepcionalmente estável na forma do que preceitua o art. 19 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, **em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados**, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público. (grifo nosso)

14. Considerando que a Constituição Federal foi promulgada em 05/10/1988, aqueles servidores que ingressaram no serviço público até 05/10/1983,





sem concurso público, mas que continuaram no exercício de suas funções até 05/10/1988, são considerados estáveis no serviço público.

15. Esses servidores foram contemplados com a possibilidade da denominada estabilidade anômala, extraordinária, excepcional ou constitucional, que encontra previsão no supracitado dispositivo do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

16. O Sr. Nelson Mendes Martins foi declarado estável no serviço público, nos termos do artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição Federal, pelo Decreto n. 061/1996 de 29 de novembro de 1996 (documento digital n. 58149/2020 fls. 62).

17. Ocorre, porém, que em análise a vida funcional do servidor (documento digital n. 58149/2020 – fls. 12), verifica-se que o beneficiário foi admitido em 06/02/1984, em regime estatutário, para exercer o cargo de Fiscal de Rendas, na Secretaria de Fazenda, sendo exonerado em 10/08/1984 e readmitido em 07/02/1985, permanecendo até a sua aposentação. Dessa forma, ele não preenchia o requisito temporal para ser estabilizado constitucionalmente, eis que **contava com menos de 5 (cinco) anos ininterruptos no serviço público e no mesmo ente federado, na data de promulgação da Constituição Federal.**

18. Entretanto, é possível observar no seu histórico funcional o reconhecimento do tempo de serviços prestados ao município de Várzea Grande, junto a Secretaria Municipal de Fazenda, como Fiscal de Rendas, de 01/09/1983 a 06/02/1985, pela portaria n. 689/1996.

19. Assim, apesar de constar no histórico funcional uma interrupção entre 10/08/1984 a 07/02/1985, o que afastaria o preenchimento dos requisitos exigidos na ADCT, há um tempo de serviço reconhecido em sua ficha, no período de 01/09/1983 a 06/02/1985, o que sanaria a irregularidade.

20. Entretanto, é necessário pontuar que, independentemente da natureza do vínculo que o servidor manteve com a Administração Pública, está, há mais de 35





(trinta e cinco) anos, contribuindo para o Regime Próprio de Previdência, nesse passo, não considerar todo esse período é aquiescer com o enriquecimento ilícito do Estado em detrimento do servidor.

21. E mesmo considerando a sua condição jurídica de **servidor não estável**, para fins de aposentadoria, pode, excepcionalmente, à luz da legislação atual e do princípio da Segurança Jurídica, permitir a sua aposentação pelo Regime Próprio de Previdência Social, como se verá abaixo:

2.2.3. Da possibilidade de aposentação de servidor público não estável pelo Regime de Previdência dos Servidores Públicos (RPPS)

22. Considera-se servidor **não estável** aquele que **ingressou na Administração sem concurso público e ao mesmo tempo não pode ser estabilizado, nos termos do artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)**, visto que tinha menos de 5 (cinco) anos ininterruptos de serviço na Administração Pública quando da promulgação da Constituição Federal. Ou seja: a sua data de seu ingresso no serviço público é posterior a 05/10/1983.

23. É importante destacar, porém, que essa condição peculiar de **servidor não estável** abarca **exclusivamente** os servidores que ingressaram na Administração Pública **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988, em 05/10/1988. **Após esta data, o acesso aos cargos públicos ocorre apenas e tão somente via concurso público, consoante artigo 37, II, da Carta Política.**

24. A Constituição Federal faz referência expressa ao servidor **não estável** no artigo 169, §3º, II, e no artigo 33 da Emenda Constitucional nº 19/1998, *in verbis*:

Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 3º Para o cumprimento dos limites estabelecidos com base neste artigo, durante o prazo fixado na lei complementar referida no caput, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarão as seguintes providências: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de





1998)

I - redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança;

II - **exoneração dos servidores não estáveis.**

EC nº 19/1998: Art. 33. Consideram-se servidores não estáveis, para os fins do art. 169, §3º, II, da Constituição Federal aqueles admitidos na administração direta, autárquica e fundacional sem concurso público de provas ou de provas e títulos após o dia 5 de outubro de 1983. (grifo nosso)

25. Esses dispositivos constitucionais, que tratam de despesas com pessoal, servem para evidenciar não só a existência do servidor não estável, mas também a possibilidade de sua permanência nos quadros da Administração Pública, ainda que sem qualquer estabilidade, quer aquela conferida ao servidor concursado que cumpre o estágio probatório, nos termos do artigo 41 da Constituição Federal, quer a do servidor que, embora sem concurso, contava com mais de 5 anos ininterruptos na Administração Pública na data da promulgação da Constituição Federal, fazendo jus à regra do art. 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

26. Vale dizer, não obstante a possibilidade de o servidor **não estável** continuar exercendo o cargo no qual ocupava à época da promulgação da Constituição Federal, a Administração Pública, se conveniente, pode exonerá-lo, em razão deste não ser albergado por qualquer tipo de estabilidade.

27. O Tribunal de Contas de Pernambuco (TCE/PE), respondendo a consulta, esclarece no Acórdão nº 469/2014³ que não há a obrigatoriedade de exonerar o servidor não estável nos seguintes termos:

Em sua exordial, o Presidente da Câmara Municipal de Itambé – PE solicita os seguintes esclarecimentos:

a) possibilidade do ocupante de emprego público não agraciado pela estabilidade do art. 19 do ADCT (Constituição Federal), continuar vinculado a administração direta exercendo o seu mister, ou este deveria ser imediatamente desligado das funções.
(...)

³Disponível em: <http://www2.tce.pe.gov.br/internet.old/index.php/component/content/article/391-jurisprudencia/agente-publico/servidores-publicos/estabilidade-e-efetivacao-de-servidor-que-ingressouno-servico-sublico-sem-concurso/1791-estabilidade-e-efetivacao-de-servidor-que-ingressou-no-servicopublico-sem-concurso>





Ressalta-se, que existem duas categorias de servidores estáveis, quais sejam, aqueles que possuem apenas função (art. 19, do ADCT/88) e aqueles que tanto possuem cargo, quanto função (art. 41, da CRFB/88). Logo, os beneficiários do art. 19 do ADCT figuram nos quadros de pessoal da Administração Pública como servidores estáveis, desprovidos de cargo, detentores apenas de função, sendo a relação profissional havida de natureza celetista.

Observa-se, que existem servidores que não se enquadraram no art. 19 do ADCT, sendo desprovidos de estabilidade. Assim, eles podem ser exonerados, uma vez que não possuem estabilidade. Entretanto, tal exoneração não é necessariamente obrigatória.

(...)

Assim, existe a possibilidade do ocupante de emprego público não agraciado pela estabilidade do art. 19 do ADCT (Constituição Federal), continuar vinculado à administração direta exercendo sua função; entretanto, como não há estabilidade a Administração poderá exonerar o servidor, se assim quiser (...). (grifos do original)

28. Inclusive, o artigo 243, §7º, da Lei nº 8.112/1990, que trata do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, expressamente estabelece a possibilidade de manutenção do vínculo dos servidores não estáveis, resguardando, contudo, a possibilidade de exonerá-los, mediante indenização:

Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.

§1º Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação.

§ 2º As funções de confiança exercidas por pessoas não integrantes de tabela permanente do órgão ou entidade onde têm exercício ficam transformadas em cargos em comissão, e mantidas enquanto não for implantado o plano de cargos dos órgãos ou entidades na forma da lei.

§3º As Funções de Assessoramento Superior - FAS, exercidas por servidor integrante de quadro ou tabela de pessoal, ficam extintas na data da vigência desta Lei.

§ 4º (VETADO).

§ 5º O regime jurídico desta Lei é extensivo aos serventuários da Justiça, remunerados com recursos da União, no que couber.

§ 6º Os empregos dos servidores estrangeiros com estabilidade no serviço público, enquanto não adquirirem a nacionalidade brasileira, passarão a integrar tabela em extinção, do respectivo órgão ou entidade, sem prejuízo dos direitos inerentes aos planos de carreira aos quais se encontrem vinculados os empregos.

§ 7º Os servidores públicos de que trata o caput deste artigo, não





amparados pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, poderão, no interesse da Administração e conforme critérios estabelecidos em regulamento, ser exonerados mediante indenização de um mês de remuneração por ano de efetivo exercício no serviço público federal.

§ 8º Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados a título de indenização prevista no parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§9º Os cargos vagos em decorrência da aplicação do disposto no § 7º poderão ser extintos pelo Poder Executivo quando considerados desnecessários. (grifo nosso).

29. Os servidores não abrangidos pelo artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitória (ADCT), a que faz referência o artigo 243, §7º, da Lei nº 8.112/90, são justamente os que possuíam menos de 5 anos continuados no serviço público quando a Constituição Federal foi promulgada, quer dizer: os servidores não estáveis, consoante artigo 33 da Emenda Constitucional nº 19/1998 acima reproduzido.

30. Na mesma senda, a orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009⁴, conforme expressa disposição contida no artigo 12.

Art. 12. São filiados ao RPPS, desde que expressamente regidos pelo estatuto dos servidores do ente federativo, o servidor estável, abrangido pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e o admitido até 05 de outubro de 1988, que não tenha cumprido, naquela data, o tempo previsto para aquisição da estabilidade no serviço público.
(grifou-se)

31. A supracitada Orientação Normativa se filiou ao entendimento de que a efetividade/estabilidade, até a Emenda Constitucional nº 20/1998, que deu nova redação ao artigo 40 da Constituição Federal, não era requisito para integrar o Regime Próprio de Previdência de Social (RPPS), como fica claro no 11, § 1º, *in verbis*:

Art. 11. O RPPS abrange, exclusivamente, o servidor público titular de cargo efetivo, o servidor inativo e seus dependentes.

4A Orientação Normativa MPS/SPS nº 2/2009 deve ser seguida por **todos os entes federativos** que têm Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) instituído, conforme artigo 1º dessa norma: **“Art. 1º Os Regimes Próprios de Previdência Social dos servidores públicos titulares de cargos efetivos, dos Magistrados, Ministros e Conselheiros dos Tribunais de Contas, membros do Ministério Público e de quaisquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações observarão o disposto nesta Orientação Normativa.”**

4ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador Getúlio Velasco Moreira Filho

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7621 e-mail: gab.getulio@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





§ 1º Até 15 de dezembro de 1998, data anterior a da publicação da Emenda Constitucional nº 20, o servidor público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão, de cargo temporário, de emprego público ou mandato eletivo poderia estar vinculado a RPPS que assegurasse, no mínimo, aposentadoria e pensão por morte, nos termos definidos em lei do ente federativo. (grifo nosso)

32. Quer dizer, até a mudança pela Emenda Constitucional nº 20/1998 não só servidores efetivos, mas também os estabilizados constitucionalmente e os não estáveis poderiam integrar ao Regime Próprio de Previdência de Social (RPPS).

33. Dessarte, ao instituírem o regime jurídico de seus servidores, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderiam, ao menos até a Emenda Constitucional nº 20/1998, incluir o servidor não estável no Regime Próprio de Previdência de Social (RPPS), valendo-se da competência estabelecido no artigo 39⁵ da Constituição Federal e artigo 246 da do Ato das Disposições Constitucionais Transitória (ADCT).

34. Dessa forma, evidencia-se que, mesmo considerando indevida a estabilidade do servidor, não foram verificadas irregularidades no seu ingresso ao serviço público capazes de obstar o registro do ato de concessão de aposentadoria.

2.2.4 Da aplicação do Princípio da Confiança. Boa-fé do servidor.

35. A confiança é base de todas as relações humanas e elemento passível de proteção pelo ordenamento jurídico. Temos uma premente necessidade de, por meio dela, resguardar as legítimas expectativas geradas em uma relação jurídica.

36. No caso em análise, há nos autos o Decreto n. 61/96 (documento digital n. 58149/2020 fls. 62) oriundo do Município de Várzea Grande, garantindo a estabilidade do servidor.

50 dispositivo fala da instituição pelos entes federados da instituição do regime jurídico único para os servidores, nos seguintes termos: "A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas"

4ª Procuradoria do Ministério Público de Contas - Gabinete do Procurador Getúlio Velasco Moreira Filho

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, nº 1 - Centro Político Administrativo - Cuiabá/MT

Telefone: (65) 3613-7621 e-mail: gab.getulio@tce.mt.gov.br - www.mpc.mt.gov.br





37. Neste diapasão, há necessidade de se ponderar a aplicação do princípio da legalidade, sistemicamente, com os princípios da boa-fé e da segurança jurídica. Nesse sentido Juarez Freitas:

O problema da anulação do ato administrativo, especialmente, o gerador de direitos, apresenta-se dominado, no mais das vezes, por dois princípios aparentemente antagônicos. De um lado, o princípio da legalidade que reclama a anulação dos atos viciados. **De outro, e em contraposição de superfície, localizam-se o princípio da proteção da confiança, que exige a consideração da boa-fé do destinatário do ato concessivo de direitos e advoga a estabilidade do ato decretado pela autoridade pública, determinando sua convalidação. Destarte, parece claro (...) que o princípio da confiança ou da boa-fé estatui o poder-dever, em casos de longo curso temporal, de não anular, senão que de sanar ou convalidar determinados atos inquinados de vícios formais, no justo resguardo da própria estabilidade das relações jurídicas.**(FREITAS, Juarez. A anulação dos atos administrativos em face do princípio da boa-fé. São Paulo: Boletim de Direito Administrativo, n. 2, ano XI, fevereiro de 1995, p. 97).

38. Há de se frisar que ao contrário da boa-fé, a má-fé não pode ser presumida. **Ainda se assim não fosse, não há nos autos evidências que nos leve a crer que o beneficiário agiu dolosamente com o objetivo de induzir as instituições em erro.**

39. Portanto, o Ministério Público de Contas e o próprio Tribunal de Contas devem primar pela segurança jurídica das relações e pelo respeito ao princípio da confiança, postulados que também encontram guarida na recente Lei nº 13.655/2018 (LINDB – Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro), que trouxe disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público.

40. Os parágrafos únicos dos artigos 20 e 21, do mencionado diploma normativo deixam claro tal situação, *in verbis*:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. **A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato**, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou





norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a **regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.** (grifo nosso)

41. Nesse contexto, faz-se uso da interpretatividade (artigo 22, da LINDB) quanto ao exarado no Acórdão nº 2794/2015 TCE-MT – Pleno, ao afirmar que devem os princípios da segurança jurídica, da boa-fé do servidor, da eficiência administrativa e da razoabilidade prevalecerem sobre o princípio da legalidade.

42. Nesta senda, salta aos olhos que denegar o ato de aposentação, ocasionaria um transtorno inimaginável tanto para o aposentado, que após anos de labor, contribuindo devidamente para previdência na expectativa de receber tal contraprestação quando da sua aposentadoria, quanto para Administração Pública, que teria que restituir todo o valor recolhido durante longos anos, a título de contribuição previdenciária, acrescido de juros e multa.

2.2.5 Da aplicação da modulação de efeitos da ADI n. 5111/2018 – RR.

43. Quanto a aplicabilidade da modulação dos efeitos da ADI n. 5111/2018 – RR, pleiteada pela Secex no relatório técnico preliminar, cabe ressaltar que não deve ser aplicada ao **caso dos autos, nem a qualquer outro que não tenha como base legal a legislação impugnada nesta ação de controle concentrado, haja vista a não adoção pelo Supremo Tribunal Federal da teoria da transcendência dos motivos determinantes em controle concentrado.** Vale salientar que a sua fundamentação pode ser utilizada como elemento de **persuasão, mas não com efeito vinculante**, tendo em vista que, por não ser adotada a transcendência, apenas o dispositivo da ADI transita em julgado e seus efeitos se referem somente à legislação nela abordada. Nesses termos:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. ALEGADA AFRONTA À
AUTORIDADE DO DECIDIDO NA AÇÃO DIRETA DE





INCONSTITUCIONALIDADE 1.662-7/SP. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE O ATO RECLAMADO E OS PARADIGMAS INVOCADOS. TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. INAPLICABILIDADE. 1. À míngua de identidade material entre os paradigmas invocados e o acórdão reclamado, não há como divisar a alegada afronta à autoridade de decisão deste Supremo Tribunal Federal, mormente porque a exegese jurisprudencial conferida ao art. 102, I, "I", da Magna Carta rechaça o cabimento de reclamação fundada na tese da transcendência dos motivos determinantes. Precedentes. 2. Agravo regimental conhecido e não provido.

(Rcl 22470 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 24/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-282 DIVULG 06-12-2017 PUBLIC 07-12-2017). (grifo meu).

[...] AUSÊNCIA DE IDENTIDADE MATERIAL ENTRE OS COMANDOS NORMATIVOS. PERTINÊNCIA ESTRITA. TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. INAPLICABILIDADE. [...] 2. Ainda que se admita a correspondência da ratio decidendi entre as matérias, a atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme em afirmar o não cabimento de reclamação, na hipótese em que fundada na transcendência dos motivos determinantes de acórdão com efeito vinculante, na medida em que tal efeito abrange apenas o objeto da ação. Idêntica conclusão, com maior razão, é aplicável na hipótese de considerações tecidas no julgamento a título de obiter dictum e que, portanto, sequer sustentam a decisão apontada como paradigma. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Rcl 21884 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016). (grifo meu).

44. Assim, entende este *parquet* de Contas que a regularidade da aposentadoria pelo RPPS do servidor estabilizado extraordinariamente pelo art. 19 do ADCT é consubstanciada no disposto da Orientação Normativa nº 02/09, do Ministério da Previdência Social, que prevê:

Art. 12. São filiados ao RPPS, desde que expressamente regidos pelo estatuto dos servidores do ente federativo, o servidor estável, abrangido pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e o admitido até 05 de outubro de 1988, que não tenha cumprido, naquela data, o tempo previsto para aquisição da estabilidade no serviço público.

45. Ademais, esta Corte de Contas possui entendimento consolidada sobre o tema, conforme Resolução de Consulta n. 22/2016-TP, a qual prevê que os servidores estabilizados pelo art. 19 do ADCT e não efetivos, filiados ao RPPS, há mais de 5 anos, tem direito de permanência ao regime, *in verbis*:





INSTITUTO MUNICIPAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DE RONDONÓPOLIS. CONSULTA. PREVIDÊNCIA. RPPS. SERVIDORES ESTÁVEIS NÃO EFETIVOS (ART. 19, ADCT). MIGRAÇÃO DO RGPS PARA RPPS. IMPOSSIBILIDADE. 1) Somente aos servidores titulares de cargos efetivos é assegurada a possibilidade de filiação a Regime Próprio de Previdência Social – RPPS (art. 40 da CF/1988, c/c art. 1º, V, da Lei Federal 9.717/1998 e art.12 da Lei Federal 8.213/1991). 2) Não é possível o ingresso, no RPPS, de servidores estabilizados pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT e não efetivos, já filiados ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, tendo em vista que sem a efetividade no serviço público esses servidores detêm apenas o direito à estabilidade e respectiva permanência no cargo ocupado, não implicando no acesso a direito de filiação ao regime próprio. 3) **Aos servidores estabilizados pelo art. 19 do ADCT e não efetivos, já filiados ao RPPS há mais de 5 anos (art. 54 da Lei Federal 9.784/99) ou por prazo decadencial maior previsto em norma local, cabe o direito de permanência no regime próprio, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.** (nosso grifo)

2.2.6. Inconstitucionalidade dos reenquadramentos. Inexistência do direito à paridade.

46. Conforme manifestação do Supremo Tribunal Federal, os servidores que obtiveram estabilidade extraordinária segundo os ditames do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias **não têm direito aos reenquadramentos e à progressão funcional**, nem sequer podem desfrutar de benefícios que sejam privativos de seus integrantes. Senão, veja-se:

Efetividade e estabilidade. Não há que confundir efetividade com estabilidade. Aquela é atributo do cargo, designando o funcionário desde o instante da nomeação; a estabilidade é aderência, é integração no serviço público, depois de preenchidas determinadas condições fixadas em lei, e adquirida pelo decurso de tempo. Estabilidade: art. 41 da CF e art. 19 do ADCT. A vigente Constituição estipulou duas modalidades de estabilidade no serviço público: a primeira, prevista no art. 41 (...). A nomeação em caráter efetivo constitui-se em condição primordial para a aquisição da estabilidade, que é conferida ao funcionário público investido em cargo, para o qual foi nomeado em virtude de concurso público. A segunda, prevista no art. 19 do ADCT, é um favor constitucional conferido àquele servidor admitido sem concurso público há pelo menos cinco anos da promulgação da Constituição. **Preenchidas as condições insertas no preceito transitório, o servidor é estável, mas não é efetivo, e possui somente o direito de permanência no serviço público no cargo em que fora admitido, todavia sem incorporação na carreira, não tendo direito à progressão funcional nela, ou a desfrutar de benefícios que sejam privativos de seus integrantes.** O servidor que





preenchera as condições exigidas pelo art. 19 do ADCT-CF/1988 é estável no cargo para o qual fora contratado pela administração pública, mas não é efetivo. Não é titular do cargo que ocupa, não integra a carreira e goza apenas de uma estabilidade especial no serviço público, que não se confunde com aquela estabilidade regular disciplinada pelo art. 41 da CF. Não tem direito a efetivação, a não ser que se submeta a concurso público, quando, aprovado e nomeado, **fará jus à contagem do tempo de serviço prestado no período de estabilidade excepcional, como título.** [RE 167.635, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17-9-1996, 2ª T, DJ de 7-2-1997.] = ADI 114, rel. min. Cármen Lúcia, j. 26-11-2009, P, DJE de 3-10-2011.

47. Desta forma, analisando a vida funcional do servidor, percebe-se a existência de progressões/reenquadramentos, ferindo o entendimento do Pretório Excelso a respeito do tema.

48. **Infere-se, portanto, que o Município de Várzea Grande adotou condutas inconstitucionais, haja vista que realizou progressões até mesmo depois da supracitada decisão da Suprema Corte, que fora publicada em 03/10/2011.**

49. Não obstante a ilegalidade das progressões, entende-se que estas devem permanecer, baseando-se nos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, subprincípios do Estado de Direito, além da consequente necessidade de estabilidade das situações jurídicas criadas pela própria Administração, quando delas decorram efeitos favoráveis aos particulares.

50. Desta feita, considerando que a própria administração concedeu a progressão e pagou os proventos, consolidando uma situação jurídica favorável ao interessado, este *Parquet*, em respeito aos mais mezinhos princípios constitucionais da Segurança Jurídica, Razoabilidade, Dignidade da Pessoa Humana e Irredutibilidade Salarial, opina pela manutenção do valor da aposentadoria que o beneficiário auferiu atualmente.

51. **Desse modo, independentemente da nomenclatura do cargo em que se deu a aposentadoria, o servidor, para efeito de cômputo dos proventos, fará jus a apenas aos valores percebidos até a data da aposentadoria, não sendo devida a integração a qualquer tipo de carreira.**





52. Portanto, nos casos em que o servidor estiver sendo aposentado em regras que dão direito a paridade esta se tornará sem efeito, uma vez que não há carreira que possa estar atrelada a estabilização, para fins de aumento salarial, devendo ser garantido o valor real dos proventos, a fim de que seja dada apenas a recomposição inflacionária.

53. Assim, entende-se que a atualização dos seus proventos deve ser efetivada nos mesmos moldes do Regime Geral de Previdência Social, a fim de garantir o cumprimento do disposto no §8º do artigo 40 da Constituição Federal:

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.

(...)

§ 8º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.
(negritamos)

54. Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal em sede de Mandado de Segurança. Vejamos:

EMENTAS: 1. MANDADO DE SEGURANÇA. Legitimidade. Passiva. Tribunal de Contas da União - TCU. Caracterização. Servidor público aposentado desse órgão. Proventos. Pedido de ordem para reajuste e pagamento. Verba devida pelo Tribunal a que está vinculado o funcionário aposentado. Efeito jurídico eventual de sentença favorável que recai sobre o TCU. Aplicação do art. 185, § 1º, da Lei Federal nº 8.112/90. Preliminar repelida. O Tribunal de Contas da União é parte passiva legítima em mandado de segurança para obtenção de reajuste de proventos de servidor seu que se aposentou. 2. SERVIDOR PÚBLICO. Funcionário aposentado. Proventos. Reajuste ou reajustamento anual. Exercício de 2005. Índice. Falta de definição pelo TCU. Adoção do índice aplicado aos benefícios do RGPS. Direito líquido e certo ao reajuste. MS concedido para assegurá-lo. Aplicação do art. 40, § 8º, da CF, cc. art. 9º da Lei nº 9.717/98, e art. 65, § único, da Orientação Normativa nº 3 de 2004, do Ministério da Previdência Social. Inteligência do art. 15 da Lei nº 10.887/2004. Servidor aposentado do Tribunal de Contas da União tem direito líquido e certo a reajuste dos proventos na ordem de 5,405%, no exercício de 2005. (MS 25871, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 11/02/2008, DJe-060 DIVULG 03-04-2008 PUBLIC 04-





04-2008 EMENT VOL-02313-03 PP-00440 RTJ VOL-00204-02 PP-00718
LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 202-219) (negrito nosso)

55. Isso posto, este Ministério Público de Contas se manifesta pela manutenção do valor dos proventos de aposentadoria, sem a benesse da paridade, devendo o seu reajustamento ser efetivado nos índices do RGPS, com vistas a salvaguardar-lhes o valor real.

3. CONCLUSÃO

56. Dessa forma, o Ministério Público de Contas, no exercício de suas atribuições institucionais, manifesta-se pelo registro da Portaria nº 030/2020, bem como pela legalidade da planilha de proventos integrais, com a ressalva de que a paridade deverá ser afastada e o reajustamento do benefício deve ser efetivado nos índices aplicados pelo RGPS.

É o Parecer.

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

(assinatura digital)⁶
GETÚLIO VELASCO MOREIRA FILHO
Procurador de Contas

⁶ 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.

