



PROCESSO Nº : 9.117-0/2018
ASSUNTO : APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO
UNIDADE : MATO GROSSO PREVIDÊNCIA
INTERESSADO : ADEMIR BARROS DOS SANTOS
RELATOR : CONSELHEIRO INTERINO LUIZ HENRIQUE MORAES DE LIMA

PARECER Nº 692/2021

EMENTA: APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MATO GROSSO PREVIDÊNCIA. RELATÓRIO TÉCNICO PELA DENEGACÃO DO REGISTRO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE ALUNO APRENDIZ. AVERBAÇÃO EM DATA ANTERIOR À EDIÇÃO DA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 47/2011 – TP. ATO JURÍDICO PERFEITO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. MANUTENÇÃO. SERVIDOR ESTABILIZADO PELO ART. 19 DO ADCT. VINCULAÇÃO AO RPPS. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA EC Nº 20/1998. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA EM SEDE DE RESOLUÇÃO DE CONSULTA NESTE TRIBUNAL. INAPLICABILIDADE DA ADI 5111. INADMISSÃO DA TEORIA DA TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPS/SPS Nº 02/2009. PONDERAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO BENEFÍCIO DA PARIDADE. PARECER DESTE MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS PELA MANUTENÇÃO INTEGRAL DA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 22/2016-TP, PELA INAPLICABILIDADE DA ADI 5111, PELO REGISTRO DO ATO, BEM COMO PELA LEGALIDADE DA PLANILHA DE PROVENTOS INTEGRAIS.

1. RELATÓRIO

1. Tratam os autos do Ato que reconheceu o direito à **Aposentadoria Voluntária por Tempo de Contribuição**, com proventos integrais, ao **Sr. Ademir Barros dos Santos**, portador do RG nº 247808 SSP/MT, inscrito no CPF sob o nº 303.516.771-00, servidor estabilizado no cargo de Agente Fiscal Est. Def. Agro Flor. I L9070 D-11, contando com 38 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de contribuição, lotado no



Instituto de Defesa Agropecuária do Estado de Mato Grosso, no Município de Cuiabá/MT.

2. Submetidos os autos à Secex de Previdência, fora elaborado o Relatório Técnico nº 43263/2018, no qual apontou-se a presença de irregularidades quanto à averbação do tempo como Aluno Aprendiz, razão pela qual a equipe de auditoria notificou o então Diretor Presidente do MTPREV, Sr. Ronaldo Rosa Taveira, a prestar esclarecimentos. Veja-se:

RONALDO ROSA TAVEIRA - ORDENADOR DE DESPESAS / Período: 18/05/2015 a 31/12/2018

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) *Aplicação de multa em face da concessão ilegal do benefício (artigo 4º, § 2º, inciso II, da Resolução Normativa TCE-MT nº 17/2010);* - Tópico -

1.2. *Idade*

1.2) *Denegar o registro do Ato Administrativo 21.575/2017.* - Tópico -
1.2. *Idade* (Relatório Técnico nº 43263/2018, fl. 5 – negrito e itálico no original)

3. Citado através do Ofício nº 121/2018/GAB-JBC (Doc. Digital nº 43866/2018), o gestor solicitou e teve e deferidas inúmeras dilações de prazo, mormente para efetivar a notificação do servidor interessado para que se manifestasse quanto aos apontamentos da Equipe de Auditoria.

4. Diante disso, o **Sr. Ademir Barros dos Santos interveio aos autos**, defendendo a regularidade da averbação do tempo como Aluno Aprendiz (Doc. Digital nº 233673/2018), por meio de **manifestação** lavrada pelo Advogado **João Celestino Batista Neto**. Após, foram encaminhados os autos à Secex de Previdência, que apresentou o Relatório Técnico de Defesa (Doc. Digital nº 150796/2019) no qual manifestou-se pela denegação do registro, vejamos:

ELLITON OLIVEIRA DE SOUZA - ORDENADOR DE DESPESAS / Período: 21/05/2018 a 31/12/2019

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) Denegar o registro do Ato Administrativo 21.575/2017. - Tópico - 2. **Análise de Defesa** (grifo no original)



5. Em seguida, o Diretor-Presidente da MTPREV, Sr. Elliton Oliveira de Souza, foi citado através do Ofício nº 848/2019/GCI/JBC (Doc. Digital nº 151247/2019) e , novamente, após a solicitação e deferimento de inúmeras dilações de prazo para a apresentação de defesa, o Diretor de Previdência em exercício, Sr. Érico Pereira de Almeida, enviou sua manifestação, na qual, em síntese, defende a averbação do tempo como Aluno Aprendiz do servidor, uma vez que se deu em um período anterior à edição da Resolução, razão pela qual não se vislumbra a ilegalidade e não há que se falar em existência de irregularidade na concessão do benefício (Doc. Digital nº 254343/2019).

6. A Secex, novamente, se posicionou pela manutenção da irregularidade e necessidade de notificação do gestor, com o apontamento de outra impropriedade, agora atinente à forma de ingresso do servidor (Relatório Técnico de Defesa nº 162848/2020). Veja-se:

ELLITON OLIVEIRA DE SOUZA - ORDENADOR DE DESPESAS / Período:
21/05/2018 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) Concessão irregular de aposentadoria ao Sr. ADEMIR BARROS DOS SANTOS (Ato Administrativo 21.575/2017), visto a ausência de efetividade (provimento por meio de concurso público) e da estabilidade prevista no art.19 do ADCT e não observância ao artigo 3º, inciso III, da Emenda Constitucional 47, de 05/07/2005. - Tópico - 2. Análise de Defesa (Relatório Técnico de Defesa nº 162848/2020, fl. 10 - grifos no original)

7. O gestor encaminhou a Manifestação nº 232/2020/GAB/PRESIDÊNCIA (Doc. Digital nº 214484/2020, fls. 74/81), na qual, além dos argumentos relativos à averbação do tempo de Aluno Aprendiz, defende a vinculação dos servidores estabilizados pelo Art. 19 do ADCT ao RPPS do Estado de Mato Grosso, com base na Resolução de Consulta nº 22/2016 – TP e na intenção inequívoca do legislador em vincular apenas e tão somente o servidor comissionado ao RGPS (§ 13 do art. 40 da CF/88, com redação pela EC 103/2019), bem como a inaplicabilidade da ADI 5111 RR aos servidores do Estado de Mato Grosso.



8. Após a análise da defesa apresentada, a Secex de Previdência se manifestou pela **denegação** do **Ato nº 21.575/2017**, veja-se:

- Denegação da aposentadoria concedida pelo Ato 21.575/2017;
- Determinação ao gestor do RPPS para que realize a desvinculação do servidor com o Regime Próprio de Previdência Social;
- Determinação ao atual gestor do Governo do Estado de Mato Grosso, para que realize a imediata filiação do servidor ao Regime Geral de Previdência Social, observando as diretrizes estabelecidas na Orientação Normativa SPS/MPS nº 10, de 29 de outubro de 1999, bem como, juntamente com o gestor do RPPS, realize as devidas compensações previdenciárias entre os regimes.
- Determinação ao atual gestor do RPPS e atual gestor do Governo do Estado de Mato Grosso para que comprove, no prazo de 90 dias, a adoção das providências realizadas em função das determinações contidas no presente Acórdão; e
- Propor o reexame da tese prejudgada no item 3 da Resolução de Consulta nº 22/2016 – TP – TCE/MT, nos termos do art.237 da Resolução nº 14/2007. (Relatório Técnico de Defesa nº 266633/2020, fl. 14)

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

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

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Introdução

11. A Constituição da República Federativa do Brasil conferiu ao Tribunal de Contas da União 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 Poder Público, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do Ato Concessório, art. 71, III, da Constituição Federal. Tal competência estende-se aos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais de Contas dos Municípios, por força do art. 75, da Constituição Federal.

12. A referida competência consiste em ato de fiscalização promovido pelo controle externo, por meio do qual os Tribunais de Contas analisam a juridicidade e



proibidade dos encargos suportados pelo Erário, cancelando a portaria, por natureza complexa, que reconheceu o direito à obtenção da aposentadoria.

13. Contudo, para que seja concedido tal benefício, devem ser preenchidos os requisitos constitucionais, sob pena de anulação da portaria que o deferiu. Nesse sentido, indispensável manifestação do Ministério Público de Contas como fiscal da ordem jurídica.

2.2. Da averbação do Tempo de Aluno Aprendiz

14. Tratam os autos acerca da concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição ao Sr. Ademir Barros dos Santos, aposentado pelo Ato nº 21.575/2017, publicado no Diário Oficial do Estado em 17/11/2017, contando com 38 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de contribuição, dos quais 02 anos, 01 mês e 22 dias passou na condição de Aluno Aprendiz.

15. Em análise, a Secex de Previdência declarou que o servidor não faria jus à aposentadoria, por entender que a averbação do tempo de Aluno Aprendiz não está de acordo com a Resolução de Consulta nº 47/2011 do TCE, em razão disso, o tempo em que exerceu essa função não poderia ser averbado, o que modificaria seu tempo total de contribuição para 35 anos, 04 meses e 07 dias. Dessa forma, por ter à época 58 anos de idade não alcançaria um dos requisitos aposentatórios. Diante disso, manifestou-se de forma contrária à concessão da aposentadoria e pela denegação do registro do Ato nº 21.575/2017.

16. O beneficiário, **Sr. Ademir Barros dos Santos**, apresentou manifestação (Documento Externo nº 233673/2018) defendendo a regularidade da averbação do tempo como Aluno Aprendiz, fundamentando, em síntese, que **a)** a data da averbação (24/05/2011) é anterior à edição da Resolução de Consulta nº 47/2011 – TP (05/07/2011), o que violaria o ato jurídico perfeito; **b)** existência de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de averbação do tempo como Aluno Aprendiz quando comprovada a remuneração indireta; **c)** a Certidão de Tempo Escolar fornecida para fins de averbação está de acordo com a Súmula 96 do TCU; **d)** que o tempo como Aluno Aprendiz foi computado com o fito de reduzir a idade



mínima para aposentadoria, nos moldes do que dispõe o art. 3º da EC 47/2005, uma vez que o beneficiário já preenchia os demais requisitos, mormente o de tempo de contribuição, sendo que atualmente, e já à época da apresentação da defesa, o beneficiário conta com mais de 60 anos de idade, perfazendo a completude dos requisitos de aposentação.

17. Já o gestor do MTPREV apresentou sua defesa (Documento Externo nº 254343/2019), sustentando **a)** a impossibilidade de aplicação retroativa da Resolução de Consulta nº 47/2011 – TP, ante as disposições do art. 24 da LINDB; **b)** a necessidade de modulação dos efeitos daquela normativa, posicionamento este que vem sendo adotado neste TCE, uma vez que atinge a inúmeros beneficiários; **c)** a jurisprudência do STJ no sentido de o tempo de serviço é regulado pela lei vigente no momento da sua prestação; **d)** a jurisprudência do STJ, à época da averbação, quanto à possibilidade de averbação do tempo como Aluno Aprendiz quando comprovada a remuneração indireta.

18. **É o resumo necessário.**

19. **Este Ministério Público de Contas concorda com a defesa**, uma vez que a Certidão de Tempo Escolar, expedida em 27/08/2010 e averbada em 24/05/2011, é anterior à Resolução de Consulta nº 47/2011 – TP, editada em 05/07/2011, ou seja, a consolidação do entendimento da Corte se deu após a concretização do ato, razão pela qual seu teor não pode ser estendido aos autos, por se caracterizar como aplicação retroativa de entendimento, o que viola as disposições do art. 24 da LINDB, vejamos:

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público. (grifo nosso)



20. Como bem se observa do autos, a averbação do tempo como Aluno Aprendiz já se caracterizava em **ato jurídico perfeito** quando da edição da Resolução de Consulta nº 47/2011 – TP, estando, portando, fora do seu alcance:

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º **Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.** (negrito nosso)

21. Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TCU. APOSENTADORIA. SERVIÇO COMO ALUNO-APRENDIZ. FORMA DE COMPROVAÇÃO. CERTIDÃO EMITIDA ANTES DO ACÓRDÃO TCU Nº 2.024/2005.

1. O novo entendimento quanto à forma de comprovação do tempo de serviço prestado como aluno-aprendiz, resultante do acórdão TCU nº 2.024/2005, não pode retroagir para alcançar certidão expedida anteriormente, quando da concessão de aposentadoria, em 1996. Precedentes.

2. Agravo a que se nega provimento. (MS 27944 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 10-04-2017 PUBLIC 11-04-2017) (g.n.)

22. Imperioso registrar que o ato de averbação encontra-se em harmonia com a jurisprudência do STJ, senão, vejamos:

EMENTA ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA QUALIDADE DE ALUNO-APRENDIZ PARA FINS DE APOSENTADORIA. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, ENTENDEU NÃO ESTAR COMPROVADA A RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA À CONTA DA UNIÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte Superior tem entendimento firmado de que é possível o cômputo de período trabalhado como Aluno-Aprendiz em Escola Técnica Federal, para fins previdenciários, desde que tenha ele auferido, nesse período, remuneração, ainda que indireta, à custa do Poder Público. De se ter em conta, ainda, que, nos termos da Súmula 96 do TCU, **admite-se como retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomenda para terceiros**. Precedente: AR 1.480/AL, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 5.2.2009. 2. No caso dos autos, contudo, as instâncias ordinárias foram unâimes em declarar, com base no acervo fático-probatório dos autos, que não houve contraprestação, ainda que indiretamente (Súmula 96/TCU), pelos serviços prestados, às despesas do Orçamento da União, sendo inviável a alteração de tais premissas na via do Especial. 3. Agravo Interno do particular a que se



nega provimento. (AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.375.998 - PB (2013/0084420-0). RELATOR: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Publicado no Dje em 28/06/2017). (grifo nosso)

23. Dessa forma, a averbação se deu dentro dos critérios dispostos à legislação e jurisprudência da época e o novo entendimento trazido pela Resolução de Consulta nº 47/2011 – TP não pode ser a essa aplicado, por vedação à aplicação retroativa de nova orientação geral.

24. Portanto, com a averbação do tempo de contribuição do servidor como Aluno Aprendiz, o tempo total de contribuição alcança mais de 38 anos, excedendo os 35 anos exigidos, e complementando o critério de 60 anos de idade necessários para a aposentação, uma vez que para cada 01 ano a mais de contribuição reduzir-se-á 01 ano da idade mínima.

25. Ademais, é forçoso destacar que, atualmente, o servidor conta com mais de 60 (sessenta) anos, de forma que eventual determinação de retorno ao serviço público não possui qualquer efeito prático, já que os requisitos de aposentadoria estão todos preenchidos.

2.3. 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) – Resolução de Consulta nº 22/2016-TP

26. 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)



27. 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.

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

29. Sobre a vinculação do servidor estabilizado excepcionalmente, importa tecer alguns comentários históricos, dado que impactam diretamente na análise desses autos.

2.3.1. Do acerto e manutenção dos termos da Resolução de Consulta nº 22/2016-TP

30. Atualmente é sabido que o tempo trabalhado pelo servidor como contratado ou servidor exclusivamente comissionado no Poder Público deveria ter a contribuição previdenciária revertida ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, dado que a vinculação ao Regime Próprio de Previdência Social – RPPS é privativa de servidor efetivo.

31. Nada obstante, é de conhecimento que **a praxe no Estado e no Municípios de Mato Grosso era realizar a contribuição dos servidores estabilizados pelo art. 19 do ADCT para o RPPS.**

32. Tanto é notório o conhecimento dessa particularidade, seja no âmbito do Executivo Estadual seja dos Executivos Municipais do Estado de Mato Grosso, que **este Tribunal de Contas já se manifestou quanto à vinculação dos servidores estáveis não efetivos (19 do ADCT) ao Regime Próprio de Previdência Social, por meio da Resolução de Consulta nº 22/2016 – TP, que dispõe:**



RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 22/2016 – TP Ementa: 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.** (grifou-se).

33. No caso em comento, denota-se que o servidor enquadra-se na hipótese prevista no item 3 da Resolução de Consulta colacionada acima, posto que, desde a edição Lei Complementar Estadual nº 04, de 15/10/1990, encontra-se vinculado ao regime estatutário dos servidores do Estado de Mato Grosso e contribui para o RPPS.

34. Outrossim, considerando a manifestação da Equipe de Auditoria pelo reexame da referida Resolução de Consulta, é imperioso registrar que **este Ministério Público de Contas entende que a Resolução de Consulta nº 22/2016-TP deve ser mantida**, uma vez que está cabalmente harmoniosa com as novas diretrizes da LINDB e com os princípios da segurança jurídica, da confiança e da razoabilidade.

35. É certo que deve ser observado o respeito ao passado, não se pode analisar uma situação jurídica ocorrida há mais de 30 (trinta) anos com os “olhos” de hoje, deve ser considerado o entendimento da época, consoante determina o art. 24, caput e parágrafo único da LINDB. Veja-se:

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em



jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as **adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.** (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018) (destaque nosso)

36. Como já consignado neste parecer, a **prática administrativa no Estado de Mato Grosso e nos seus municípios era a de vincular os servidores estabilizados constitucionalmente aos respectivos regimes próprios de previdência social, sendo vedado ao Controle Externo, por determinação legal, declarar inválida essa situação, uma vez que já plenamente constituída e abrangida pelo manto da decadência, consoante determina o art. 26 da Lei do Processo Administrativo Estadual (Lei nº 7.692/2002):**

Art. 26 O direito de a Administração Pública Estadual invalidar os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 05 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má fé. ("Caput" do artigo com redação dada pela Lei nº 9.473, D.O. 06.12.2010)

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º **Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida da autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.** (grifos nossos)

37. É de ressaltar que os Tribunais de Contas têm natureza de Tribunal Político-Administrativo de *status* constitucional¹, consoante bem explica o Professor Ayres Britto *in* O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas, configurando-se, portanto, em autoridade administrativa que deve observância à decadência administrativa. Por esse prisma, já se manifestou o STF. Veja-se:

TRIBUNAL DE CONTAS – ATUAÇÃO – NATUREZA. A atividade do Tribunal de Contas é exercida no campo administrativo. CONTRADITÓRIO – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL – ADEQUAÇÃO. A exigibilidade do contraditório pressupõe o envolvimento, no processo administrativo, de acusado ou de litígio. Descabe observá-lo em julgamento implementado pelo Tribunal de Contas da União ante auditoria realizada em órgão público. DECADÊNCIA – ARTIGO 54 DA LEI Nº 9.784/99 – ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS – ADEQUAÇÃO. Aplica-se à atuação do Tribunal de Contas o disposto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, presente situação jurídica constituída há mais de cinco anos. (MS 31344, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 23/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 13-05-2013 PUBLIC 14-05-2013) (g.n.)

¹ "(...) as Casas de Contas se constituem em tribunais de tomo político e administrativo a um só tempo. Político, nos termos da Constituição; administrativo, nos termos da lei". Disponível em <<https://www.editoraforum.com.br/noticias/o-regime-constitucional-dos-tribunais-de-contas-ayres-britto/>>. Acesso em 08/09/2020.



38. Nota-se que o entendimento delineado na Resolução de Consulta nº 22/2016-TP se mostra o mais adequado, uma vez que delimitou a manutenção do vínculo ao RPPS daqueles servidores estabilizados extraordinariamente que estivessem abrangidos pela decadência quinquenal.

39. Por todo o exposto, este MP de Contas entende irretocável o posicionamento esposado na Resolução de Consulta nº 22/2016-TP, razão pela qual, fundado no art. 26 da Lei Estadual nº 7.692/2002 c/c art. 24 da LINDB, bem assim em fiel observância aos princípios da segurança jurídica, da confiança administrativa e da razoabilidade, manifesta-se contrariamente ao seu reexame.

2.3.2. Da inaplicabilidade dos motivos da ADI nº 5.111 do STF pela inadmissão da teoria transcendência dos motivos determinantes

40. Em que pese o respeito aos fundamentos utilizados pela Secex e a própria decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 5.111, o **Ministério Público de Contas** entende, assim como a defesa, que **não há que se falar em aplicação vinculativa da ADI 5111 RR**, como nos parece entender a Secex. Explica-se.

41. Constatou do relatório técnico preliminar excertos do voto condutor da referida ADI, contudo, **os referidos fragmentos não constaram do acórdão da ADI**, assim, embora possam ser utilizados como linha de argumentação, carecem de natureza vinculativa, visto que o Supremo não admite a denominada teoria da transcendência dos motivos determinantes, entendendo que **apenas o dispositivo da decisão produz efeito vinculante**. Vejamos:

Informativo STF nº 808

Reclamação: aposentadoria espontânea e extinção do contrato de trabalho - 4

Para o cabimento de reclamação é indispensável a relação de pertinência estrita entre o ato reclamado e o parâmetro de controle. Com base nessa orientação, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, reputou improcedente pedido formulado em reclamação. (...) **A parte reclamante pretenderia dar efeito vinculante a um dos fundamentos do voto condutor daquele acórdão, qual seja, o da impossibilidade de cumulação de vencimentos e proventos. Entretanto, a jurisprudência do STF é firme quanto ao não cabimento de reclamação**



fundada na transcendência dos motivos determinantes do acórdão com efeito vinculante. Ainda que assim não fosse, o ato reclamado respeitara um dos fundamentos do voto condutor relativamente à ideia de que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho. (...) **Rcl 8168/SC, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, 19.11.2015. (Rcl-8168)** (grifos nossos)

Informativo STF nº 887

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO –
LIQUIDAÇÃO/CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO

Reclamação e índice de atualização de débitos trabalhistas -2

A Segunda Turma declarou improcedente reclamação ajuizada pela Federação Nacional (Fenaban) contra decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que determinou a alteração de índice de atualização de débitos trabalhistas.

(...)

A Turma entendeu que a Fenaban é parte ilegítima para propor reclamação. Ressaltou que o reclamante não demonstrou como o seu interesse jurídico teria sido afetado pelo acórdão reclamado. No mérito, julgou improcedente o pedido formulado. **Rememorou que o Plenário se manifestou contrariamente à chamada “transcendência” ou “efeitos irradiantes” dos motivos determinantes das decisões proferidas em controle abstrato de normas** e que a jurisprudência de ambas as Turmas deste Tribunal é no sentido de inexistir estrita aderência entre o conteúdo das decisões que determinam a utilização de índice diverso da TR para atualização monetária dos débitos trabalhistas e o decidido no julgamento da ADI 4.357/DF e da ADI 4.425/DF(...) **Rcl 22012/RS, rel. Min. Dias Toffoli, red. p/ ac. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 12.9.2017. (Rcl-22012)** (destacamos)

42. Sobre a não vinculação da ADI 5111, já se manifestou o Tribunal de Contas da Paraíba, nos autos nº 13375/2019, fundamentando-se no parecer ministerial da lavra do Exmo. Sr. Procurador Manoel Antônio dos Santos Neto, cujo voto relator colacionamos:

VOTO DO RELATOR

A dilação processual pode ser evitada. Com base no Parecer Ministerial disposto no Processo TC 11822/19 (fls. 81/84), que trata da mesma matéria, assim a analisou o Procurador Manoel Antônio dos Santos Neto: *“No que se refere à aplicabilidade da ADI 5111 (Estado de Roraima) nos Regimes Próprios de Previdência Social da Paraíba, como observado pela Auditoria, é de se destacar e observar os informativos nº.s 808 e 887, do STF, que, em síntese, apontam que a jurisprudência constitucional é firme quanto à não aplicação da transcendência dos motivos determinantes do Acórdão com efeito vinculante. Ou seja, os motivos invocados na decisão da ADI (fundamentação) não são vinculantes, não cabendo tal discussão ao caso aqui analisado, sendo de vinculação restrita ao Estado de Roraima, não havendo notícia de nenhuma ADI sobre o tema envolvendo a legislação do Estado da Paraíba.*



Os efeitos vinculantes da ADI estariam limitados ao dispositivo da decisão. Os obiter dicta e o arrazoadado não teriam força vinculante, em virtude da inaplicabilidade da denominada teoria da transcendência dos motivos determinantes. O posicionamento atual do STF é no sentido de afastar a aplicação dessa teoria, conforme se verifica no julgamento das reclamações nº.s 19541, 21884, 21756 e 8168”.

Ao final, pugnou pela legalidade do registro de concessão da aposentadoria examinada naquele processo.

Tratando-se de matéria análoga e atestada a regularidade dos demais atos do procedimento em relatório da Auditoria e no parecer do Ministério Público, o Relator VOTA pela legalidade do ato de deferimento do benefício e do cálculo de seu valor, bem como pela concessão do respectivo registro. (destaques no original)

43. Impende, ainda, destacar que a situação do Estado de Roraima é diferente da tratada **nestes autos (servidor estabilizado excepcionalmente vinculado ao RPPS antes da EC nº 20/98)**, uma vez que **a vinculação legislativa dos servidores estabilizados ao RPPS de Roraima ocorreu no ano de 2008, ou seja, 10 (dez) anos após a edição da EC nº 20/1998**, mudança legislativa que tornou o RPPS privativo de servidor de provimento efetivo, assunto tratado em detalhes mais a frente neste parecer.

44. Vejamos a ementa da debatida ADI:

EMENTA Ação direta de inconstitucionalidade. Parágrafo único do art. 28 da Resolução nº 49, de 27/12/05, da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima. Exaurimento da eficácia. Prejudicialidade. **Artigo 3º, inciso I, parte final, da Lei Complementar nº 54, de 31/12/01, do Estado de Roraima, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 138, de 26/6/08.** Violação do art. 40 da Constituição Federal. Norma de absorção obrigatória pela legislação infraconstitucional. Modulação dos efeitos. Procedência parcial. 1. Com a edição da Resolução nº 3/2015 da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima, ocorreu o esvaziamento da eficácia do parágrafo único do art. 28 da Resolução nº 49/2005 do mesmo órgão. Nesses casos, tem decidido o Supremo Tribunal Federal pela extinção anômala do processo de controle normativo abstrato, motivada pela perda superveniente de seu objeto, que tanto pode decorrer da revogação pura e simples do ato impugnado como do exaurimento de sua eficácia. Precedentes: ADI nº 2859/DF, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe de 21/10/16; ADI nº 4365/DF, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe de 8/5/15; ADI nº 1.979/SC-MC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 29/9/06; ADI nº 885/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 31/8/01. 2. O art. 3º, inciso I, parte final, da Lei Complementar nº 54, de 31/12/01, do Estado de Roraima, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 138, de 26/6/08, promove ampliação do rol previsto no art. 40 da Constituição Federal ao determinar que estão incluídos no regime próprio de previdência também os “servidores declarados estáveis, nos termos da Constituição estadual”, expressão que acaba por abranger servidores estabilizados,



embora não efetivos, de que trata o art. 19 do ADCT. Portanto, o preceito em tela viola o art. 40 da Constituição Federal, norma de absorção obrigatória pela legislação infraconstitucional, consoante jurisprudência da Suprema Corte. Precedentes: ADI nº 101/MG, Relator o Min. Celio Borja, Rel. p/ o ac. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ de 7/5/93; ADI nº 178/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ de 26/4/96; ADI nº 369/AC, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 12/3/99. **3. Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade**, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/99, para que sejam ressalvados da decisão aqueles que, até a data de publicação da ata do julgamento, já estejam aposentados ou tenham preenchido os requisitos para a **aposentadoria sob o regime próprio de previdência do Estado de Roraima**, exclusivamente para efeito de aposentadoria. 4. Ação julgada parcialmente procedente. (ADI 5111, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-257 DIVULG 30-11-2018 PUBLIC 03-12-2018) (destacamos)

45. **Nota-se que a situação jurídica dos servidores de Roraima não possui equivalência com a dos servidores estabilizados do Estado de Mato Grosso**, que foram vinculados ao regime jurídico único em 15/10/1990 (Lei Complementar Estadual nº 04/1990), data essa 08 (oito) anos antecedente à edição da EC 20/1998.

46. **A ADI foi cristalina em vincular todos os seus termos à legislação do Estado de Roraima**, até mesmo a modulação dos efeitos da referida **ADI foi taxativa ao consignar sua aplicação ao RPPS de Roraima**, não havendo lacuna que permitisse a sua aplicação vinculada de forma extensiva à qualquer outra legislação que não o artigo 3º, inciso I, parte final, da Lei Complementar nº 54/2001, do Estado de Roraima, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 138/2008.

47. Outro ponto que merece destaque, caso fosse possível a aplicação vinculante da ADI 5111 RR, hipótese que este Ministério Público de Contas não vislumbra, é que **a interpretação conferida pela Secex quanto à modulação dos efeitos é mais restritiva do que a da Corte Suprema**.

48. O STF ressaltou o **direito adquirido à aposentação** aos servidores estabilizados pelo art. 19 do ADCT do Estado de Roraima que já estivessem **aposentados ou tenham preenchido os requisitos** para a aposentadoria na data da publicação do acórdão, a **Secex**, contudo, **entendeu pela exclusão daqueles que ainda não tivessem sido aposentados**, malgrado a completude dos requisitos, impondo ônus superior ao que quis o Poder Judiciário:



QUALIFICAÇÃO - SERVIDOR	APOSENTADORIA NO RPPS
Proveniente por meio de concurso público	A qualquer tempo, desde que cumpridos os requisitos constitucionais para a concessão da aposentadoria.
Estabilização conforme o art.19 do ADCT	Devida apenas aos servidores que já estavam aposentados até a data da ADI 5111 / RR – STF (03.12.2018).
Servidor que ingressou na Administração Pública até a promulgação da CF de 1988(05/10/1988), mas sem a realização de concurso público e sem o cumprimento dos requisitos de estabilização (art.19 do ADCT).	Não possuem o direito de se aposentarem pelo RPPS, ainda que a aposentadoria tenha ocorrido antes da ADI 5111 / RR – STF (03.12.2018).
Servidor que ingressou na Administração Pública após a promulgação da CF de 1988(05/10/1988), mas sem a realização de concurso público.	Não possuem o direito de se aposentarem pelo RPPS, ainda que a aposentadoria tenha ocorrido antes da ADI 5111 / RR – STF (03.12.2018).

Imagem extraída do Relatório Técnico Preliminar nº 162848/2020, fl. 09 – destaque nosso.

49. Destaca-se que, no caso dos autos, o servidor já estava aposentado quando da publicação da ADI 5111, visto que o Ato nº 21.575/2017 foi publicado no DOE/MT em 17/11/2017, de forma que, ainda que se permitisse a aplicação da aludida ADI, fato com o qual não concorda este MPC, o ato aposentatório estaria abarcado pela modulação dos efeitos da decisão da Corte Suprema.

50. Assim, como bem se observa do quadro supra, a própria Secex reconhece que a aposentadoria é “Devida apenas aos servidores que já estavam aposentados até a data da ADI 5111 / RR – STF (03.12.2018)” (negrito nosso).

51. Ademais, em que pese o conhecimento de que a decisão em sede de controle abstrato de constitucionalidade é realizada sobre lei “em tese”, a aplicação da decisão no caso concreto deverá estar pautada na segurança jurídica, razoabilidade e proporcionalidade que envolve o assunto em questão, especialmente considerando o logo período de contribuição do servidor ao RPPS, sem qualquer questionamento perante o Poder Judiciário, conforme fundamentação a seguir.

2.3.3. Da aposentação do servidor estabilizado constitucionalmente pelo RPPS no âmbito Federal e a Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009

52. O tema da aposentação do estabilizado extraordinário pelo RPPS é controverso, mas o Governo Federal pacificou a matéria por meio do parecer



vinculante² nº GM-30/2002, de lavra do então Advogado-Geral da União, Gilmar Ferreira Mendes, hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), no qual se posiciona que não apenas os servidores efetivos, como também os **detentores da estabilidade extraordinária** podem integrar o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), com se vê abaixo:

EMENTA: Direito Previdenciário. Regime próprio de previdência social. Servidores Públicos. **Vinculação de servidores beneficiados pela estabilidade especial conferida pela Constituição de 1988 ao regime próprio de previdência social. Vinculação que independe da condição de efetividade.** Conflito de competência e de interpretação entre o Ministério de Assistência e Previdência Social e o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. (destaque nosso)

53. O entendimento exarado no Parecer nº GM-30/2002 firmou-se como diretriz no âmbito do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), que passou a deliberar que, além dos servidores efetivos, aprovados em concurso, os estáveis na forma do artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e os não estáveis, que ingressaram na Administração até a data da promulgação da Constituição Federal, podem integrar o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS). O Parecer MPS/CJ nº 3.333/2004³ deixa isso bem claro.

54. É digno de nota que uma das celeumas que o Parecer MPS/CJ nº 3.333/2004 dirimiu foi a de que o entendimento do Parecer nº GM-30/2002 aplicava-se apenas à União, não alcançando os demais entes federativos, o que foi afastado, consolidando o entendimento de que as diretrizes do Parecer nº GM-30/2002 se aplicam a todos os entes federados.

55. Pelas nuances do tema, segue abaixo os pontos pertinentes para caso sob exame do Parecer MPS/CJ nº 3.333/2004⁴:

Quanto aos servidores ingressos no serviço público em período anterior à Constituição de 1988 - **estabilizados e não efetivados ou não**

² Vinculante é o parecer que foi aprovado pelo Presidente da República e publicado, conforme artigo 40, §1º da Lei Complementar nº 73/1993.

³ O parecer trata da divergência entre a Diretoria de Receita Previdenciária (DIREP) e a Procuradoria Jurídica do INSS sobre a inclusão no RPPS do Município de Campinas-SP dos servidores estabilizados por força do artigo 19 do ADCT e dos não estáveis, bem como do alcance do Parecer GM-30/2002.

⁴ As conclusões do Parecer GM-30 foram reiteradas na **Nota Técnica nº 03/2013/CGNAL/DEPSP/MPS**, que tratou da mudança do regime de previdência dos servidores públicos municipais do Regime Geral para o Regime de Previdência Próprio, disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/regimes-proprios/legislacao-dos-rpps/notas-tecnicas/>.



estabilizados nem efetivados -, não houve previsão expressa de qual regime previdenciário aplicável.

Diante dessa omissão e considerando que o art. 6º da Constituição Federal elenca dentre os direitos sociais a previdência social, coube ao intérprete posicionar esta “categoria” de servidores públicos em um dos regimes de previdência previstos no art. 40 da Carta Política.

O Ministério da Previdência e Assistência Social, por meio do Parecer/CJ/Nº 2.281, de 05 de setembro de 2000, aprovou a Nota Técnica/SPS nº 27/2000, posicionando-se no sentido de que somente o servidor investido em cargo público por meio de concurso pode ser considerado titular de cargo efetivo e, por consequência, somente estes estariam submetidos a regime próprio de previdência, por força do disposto no caput do art. 40 da Constituição da República. Todos os demais servidores, inclusive os que ingressaram no serviço anteriormente à promulgação da Constituição de 1988, estariam vinculados ao regime geral de previdência social.

Tal parecer, contudo, foi contestado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que, por ter entendimento diverso do adotado pelo Ministério da Previdência, submeteu ao exame do Advogado-Geral da União a questão para que a controvérsia jurídica advinda de posicionamentos antagônicos das Consultorias Jurídicas dos Ministérios fosse dirimida.

Solucionando o impasse, o Advogado-Geral da União, por meio do Parecer nº GM 030/02, posicionou-se no sentido de que são albergados pelo regime próprio de previdência “os servidores estáveis, como também aqueles estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT e aqueles que, mantidos no serviço público e sujeitos ao regime estatutário, não preenchem os requisitos mencionados na referida disposição transitória, alcançando, portanto, os estáveis e efetivados, os estáveis e não efetivados e os não estáveis nem efetivados”.

A Diretoria de Receita Previdenciária - DIREP entende que o Parecer nº GM 030/02 não possui o alcance pretendido pela Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS, vez que sua conclusão teve por pano de fundo a análise da situação específica dos servidores públicos federais, cujos empregos foram transformados em cargos, por força do disposto no § 1º do art. 243 da Lei nº 8.112/90.

Na interpretação que deu ao Parecer nº GM 030/02, tais servidores, muito embora não “efetivados” na forma prevista pelo art. 19, § 1º, do ADCT, foram erigidos à condição de servidores públicos titulares de cargo efetivo, enquadrando-se no disposto no caput do art. 40 da Constituição Federal. Afirmou também que, como inexiste no Município de Campinas lei transformando os empregos ou funções em cargos, afastada estaria a aplicação do Parecer nº GM 030/02, pelo que entende devam os servidores ocupantes de função atividade ou de função pública ser enquadrados na regra insculpida no § 13 do art. 40 da Constituição da República, aplicando-lhes o regime geral de previdência social.

Do até agora exposto, verifica-se que a questão sob análise cinge-se basicamente a delimitar qual o real alcance do parecer vinculante emitido pelo Advogado-Geral da União.

Ao contrário do que sustenta a DIREP, o Parecer nº GM 030/02 não utilizou como razão de entendimento a disposição constante do art. 243, § 1º, da Lei nº 8.112/90. Tal diploma legal serviu apenas para reforçar a argumentação de que os servidores públicos que tenham ingressado n



serviço público anteriormente a 05 de outubro de 1988, desde que submetidos a regime estatutário, têm direito a regime próprio de previdência social, sejam eles estáveis ou não, efetivados ou não, incidindo as disposições do caput do art. 40 da Constituição Federal de 1988.

Depreende-se, de todo o exposto, que a interpretação restritiva conferida pela DIREP não deve prevalecer, **sendo certo que o Parecer nº GM 030/02, do Advogado-Geral União, que possui força vinculante, por força do disposto no art. 40, § 1º, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, cuidou da situação de todos os servidores públicos estatutários (da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações)** admitidos no serviço público anteriormente à promulgação da Constituição Federal, concluindo que **independentemente de serem titulares de cargo de provimento efetivo** estão vinculados a regime próprio de previdência, desde que a natureza das atribuições das funções ou cargos ocupados seja permanente.

Considerando que a solução desta questão previdenciária relevante, trazida pela Presidência do INSS, repercute diretamente em outras situações concretas envolvendo regimes previdenciários de inúmeros entes federativos, manifesta-se esta Consultoria Jurídica no seguinte sentido:

a) aplica-se o regime de previdência previsto no caput do art. 40 da Constituição da República aos servidores que por força do disposto no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT foram considerados estáveis no serviço público, desde que submetidos a regime estatutário;

b) aplica-se o regime de previdência previsto no caput do art. 40 da Constituição da República aos servidores não estabilizados por não cumprirem o interregno de 05 (cinco) anos previsto no caput do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, desde que a natureza das atribuições dos cargos ou funções ocupados seja **permanente e estejam submetidos a regime estatutário**;

c) aplica-se o regime de previdência previsto no § 13 do art. 40 da Constituição da República aos servidores não estabilizados por não cumprirem o interregno de 05 (cinco) anos previsto no *caput* do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, apenas quando a natureza das atribuições dos cargos ou funções ocupados seja temporária/precária;

d) aplica-se a exegese literal do art. 40 da Constituição da República aos servidores admitidos no serviço público após a promulgação da Constituição de 1988, somente sendo aplicável o regime previdenciário próprio previsto no caput do citado artigo aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo. (destacamos)

56. Porém, ainda mais relevante é que o entendimento sobre a possibilidade de o **servidor estabilizado integrar o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS)** foi acolhido pela **Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009**⁵, conforme expressa disposição contida no artigo 12:

⁵ A 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.**"



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. (grifo nosso)

57. Com efeito, a Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009 se filiou ao entendimento de que a efetividade, 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.
§ 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)

58. 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). Veja-se:

Redação original⁶

Art. 40. O servidor será aposentado:
(...) (destaques nossos)

Redação após a Emenda Constitucional nº 20/1998⁷

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, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (...) (grifos nossos)

59. 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 efetivo no Regime Próprio de

⁶ Disponível em <http://crfb20anos.net84.net/1_14_Texto-Original-1988-.html>.

⁷ Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm>.



Previdência de Social (RPPS), valendo-se da competência estabelecido no artigo 39⁸ da Constituição Federal e artigo 24⁹ da do Ato das Disposições Constitucionais Transitória (ADCT).

60. Nota-se que o RPPS passou a ser privativo de servidor ocupante de cargo efetivo apenas com a edição a Emenda Constitucional nº 20/1998, sendo que a essa época o servidor em questão já se encontrava vinculado ao RPPS de Cuiabá, nos termos da Lei Complementar Estadual nº 04/1990.

61. Portanto, com base no artigo 12 da Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009, afigura-se a viabilidade jurídica de aposentadoria de servidor estabilizado no Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) dos servidores Públicos Cíveis do Município de Cuiabá.

62. O **Ministério Público de Contas** não ignora os embates e divergências sobre a inclusão de **servidores estabilizados extraordinariamente** e não estáveis nos Regimes Próprio de Previdência dos entes federativos, inclusive há anos tramita no Supremo Tribunal Federal (STF) a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 2.968/DF¹⁰, impugnando o artigo 243 da Lei nº 8.112/1990, que viabilizou a participação de servidores não efetivos no Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) da União.

63. Diga-se que o conteúdo jurídico do artigo 243 da Lei 8.112/1990 foi reproduzido por diversos entes federados, que igualmente possibilitaram o ingresso de servidores não efetivos nos respectivos regimes próprios.

64. Embora de constitucionalidade duvidosa, já que incluiu no regime jurídico único todos os que antes ocupavam empregos públicos federais, em razão da transformação destes em cargos públicos, é fato inconteste que até o presente momento ainda não há posicionamento sobre a constitucionalidade do artigo 243 da

8 O 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"

9 Art. 24. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios **editarão leis que estabeleçam critérios para a compatibilização de seus quadros de pessoal ao disposto no art. 39 da Constituição e à reforma administrativa dela decorrente**, no prazo de dezoito meses, contados da sua promulgação.

10 A Adin nº 2968 foi proposta pelo Procurado Geral da República (PGR) em **15/08/2003** e está pendente de julgamento, nem houve concessão de cautelar, bem como será julgada em conjunto com a Adin nº 3.842, que trata da homologação pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), através do Resp. 1.135.162/MG, do acordo firmado entre o Estado de Minas Gerais, a União e o INSS.



Lei nº 8.112/1990, impondo ao aplicador da lei, como os Tribunais de Contas, por força do princípio da presunção da constitucionalidade das normas¹¹, a sua observância.

65. Além disso, **deve-se considerar a boa-fé e a segurança jurídica dos servidores que, validamente e dentro das balizas normativas vigentes, durante anos contribuíram para o Regime Próprio de Previdência.** A Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹², comentando, em sede de consulta, a Lei nº 500/1974 do Estado de São Paulo em cotejo com a Lei 8.112/1990 assim se posicionou:

Não é o caso de cogitar-se, para os fins deste parecer, da validade jurídico-constitucional da opção do legislador paulista, que criou essa situação por lei de 1974, perdurando, portanto, há trinta e quatro anos. Até porque a opção do legislador federal também é de constitucionalidade bastante duvidosa, tendo em vista que, ao instituir o regime jurídico único, pela Lei n. 8.112, de 11.12.1990, nele incluiu praticamente todos os servidores federais, transformando empregos em cargos. Não tivesse havido essa transformação, todos aqueles servidores que tinham o regime celetista estariam hoje enquadrados no Regime Geral da Previdência, e não no Regime Próprio do Servidor Público. Hoje todos estão no regime próprio do servidor público.

Tanto a opção federal como a estadual são criticáveis, quando confrontadas com as normas constitucionais vigentes. Mas ambas se consolidaram com o decurso do tempo e devem ser respeitadas, até por aplicação do princípio da segurança jurídica, que exige estabilidade das relações jurídicas e respeito ao princípio da confiança legítima, ou seja, à boa-fé dos servidores que acreditaram na validade dos atos praticados pelo Poder Público. (destacou-se)

66. Com efeito, uma possível ilegalidade quanto à vinculação dos servidores em exercício desde a década de 1980 colocaria quase todos os servidores numa espécie de limbo jurídico. Ter-se-ia, pois, uma situação de caráter quase irresolúvel, mormente pelo longo lapso temporal de períodos de contribuição para a devida inativação perante o serviço público.

67. Desse modo, é parcimoniosa e necessária a modulação de efeitos de uma decisão contrária a fim de prever o direito adquirido de servidores em tais situações, Tal ação, ressalte-se, é medida de caráter excepcional, por razões de segurança jurídica e excepcional interesse social.

¹¹ Segundo Walber de Moura Agra, “pelo princípio da presunção de constitucionalidade das normas jurídicas, **são elas consideradas constitucionais até que sejam declaradas inconstitucionais, levando estabilidade e segurança às relações disciplinadas**”. AGRA, Walber de Moura, *In Curso de Direito Constitucional*, Editora Fórum, 2018, ed. 9ª, pg 670.

¹² Servidores temporários. Lei nº 500/1974. Inclusão no regime próprio de previdência do servidor público. *In: Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, nº 69-70, jan./dez. 2009, p. 221-237.



68. Além disso, **há de se registrar a presença de boa-fé do servidor que, em sua condição, não se poderia furtar à vinculação previdenciária realizada pela Administração.** Efetivamente, não há elementos nos autos que afaste a presunção de boa-fé que milita em favor do servidor (é lição corrente na doutrina que a boa-fé é presumida e a má-fé deve ser provada).

69. Nesse sentido, é **primordial levar ao topo os princípios da segurança das relações jurídicas e da proteção da confiança**, segundo a qual a fluência de longo período de tempo consolida justas expectativas ao cidadão/servidor e, também inserir nele a confiança da plena regularidade dos atos estatais praticados.

70. Assim, não se justifica a ruptura abrupta da situação de estabilidade em que se mantinham, até então, as relações entre o servidor público, de um lado, e o Poder Público, de outro. Vale dizer:

mantendo-se o servidor exercendo as atividades para as quais foi designado, ainda que com base em lei de validade questionável, e contribuindo para o fundo previdenciário com a expectativa de obter a inativação de acordo com os contornos dados pelo cargo então ocupado, a participação do beneficiário na construção do bolo previdenciário, aliada ao decurso do tempo, deve ser admitida como fator de cristalização dessa relação jurídica(..)¹³

71. 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, que alterou a LINDB – Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, que trouxe disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público.

72. Os parágrafos únicos do art. 20 e o art. 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.

¹³ TCE-PR. Resolução de Consulta 6122617, Relator: FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 08/08/2018



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 expresso 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.** (destacou-se)

73. Ante o exposto, considerando os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, com espeque no artigo 12 da Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009, bem como que o servidor encontra-se vinculado ao RPPS há cerca de 38 (trinta) anos, enquadrando-se na hipótese prevista no item 3 da Resolução de Consulta nº 22/2016, afigura-se a viabilidade jurídica da aposentadoria de servidor estabilizado pelo art. 19 do ADCT no Regime Próprio de Previdência Social (RPPS).

2.4. Da indevida progressão funcional

74. De outro norte, com a relação ao enquadramento e/ou progressão do servidor, bem como à eventual concessão de adicional por tempo de serviço – ATS, observa-se dos documentos funcionais acostados ao Documento digital nº 16801/2018 que o beneficiário foi contemplado com os alguns desenvolvimentos funcionais enquanto laborou na condição de servidor estabilizado extraordinariamente e, em tal condição, não poderia ser considerado titular de cargo, sendo detentor apenas de função pública, **sem direito a qualquer progressão dentro dos quadros de carreira** do município de Cuiabá.

75. Todavia, vislumbra-se no caso concreto que o servidor teve concedidas progressões funcionais, durante a sua vida funcional, uma vez que encontra-se enquadrado na Classe “D”, Nível “11”.



76. Por óbvio, que neste lapso temporal houve contribuição previdenciária, declaração de imposto de renda com base de cálculo no vencimento e inclusões de gratificações e vantagens.

77. No caso, o gozo dos benefícios por um lapso prolongado de tempo confere um tónus de estabilidade, ensejando a incidência dos princípios da segurança jurídica e da lealdade (que outros designam por proteção da confiança dos administrados).

78. Considerando a veia constitucional do direito à segurança jurídica (artigo 5º, caput), projeção objetiva do princípio da dignidade da pessoa humana (inciso III do artigo 1º) e elemento conceitual do Estado de Direito, tanto quanto levando em linha de consideração a lealdade como um dos conteúdos do princípio da moralidade administrativa (caput do artigo 37), faz-se imperioso o reconhecimento de certas situações jurídicas subjetivas em face do Poder Público.

79. Assim, neste caso a conduta da Administração Pública deve traduzir a prevalência do princípio da segurança jurídica sobre o princípio da legalidade estrita, pois, por longo tempo, a própria administração reconheceu sua progressão e pagou seus proventos, consolidando a fundamentada confiança do servidor requerente de que os atos concessivos de enquadramento eram íntegros e livres de defeitos.

80. De acordo com o arrazoado acima, **apesar de o provimento ter ocorrido sem concurso público**, em respeito aos mais mezinhos princípios constitucionais da Segurança Jurídica, Razoabilidade, Dignidade da Pessoa Humana e Irredutibilidade Salarial, tem-se que se deve manter o valor dos proventos de aposentadoria que o beneficiário auferia atualmente.

81. Contudo, não se mostra razoável que o aposentado seja agraciado com o benefício da paridade, uma vez que não é detentor de cargo público, tendo apenas exercido função pública, de forma que a sua progressão na carreira mostra-se irregular, já que afigura-se como servidor estabilizado excepcionalmente.



82. 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 preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.
(negritamos)

83. 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)

84. 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.



85. Superado este tema, passamos a análise dos requisitos constitucionais para concessão de aposentadoria.

2.5. Do preenchimento dos requisitos para aposentação

86. Para que seja possível deferir o pleito de aposentadoria, o beneficiário deve preencher os requisitos constitucionais pertinentes. No caso em tela, como se trata de **Aposentadoria Voluntária por Tempo de Contribuição, com proventos integrais**, é preciso observar os ditames do art. 40, § 1º, III, "a" da Constituição da República, que assim versa:

§ 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

III - **voluntariamente**, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

a) **sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição**, se homem, e **cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição**, se mulher; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98) (grifo nosso)

87. Contudo, para se aposentar com proventos integrais, é complementar de tais exigências aquelas previstas no **art. 3º da Emenda Constitucional nº 47 de 5 de julho de 2005**, cuja redação é a 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.**



88. Em síntese, observa o devido cumprimento das seguintes formalidades:

Requisitos formais objetivos	Preenchimento dos requisitos por parte do beneficiário
Publicação do Ato de Aposentadoria	O Ato nº 21.575/2017 foi publicado no Diário Oficial do Estado de Mato Grosso em 17/11/2017 (Ed. Nº 27.145);
Data de ingresso no serviço público	O ingresso no serviço público ocorreu em 01/10/1987, com a sua estabilização pelo art. 19 do ADCT em 14/08/1995, época anterior a 16/12/1998 data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998;
Idade	Conforme os documentos pessoais, o requerente nasceu em 23/09/1958, contando com a idade de 58 anos na data da publicação do ato concessório;
Tempo de contribuição	38 anos, 02 meses e 27 dias;
Efetivo Exercício no serviço público	37 anos, 02 meses e 26 dias;
Tempo na carreira e no cargo (artigo 2º, inciso VII, c/c art. 71 da Orientação Normativa SPS nº 02/2009)	22 anos, 03 meses e 04 dias;
Valor dos Proventos	R\$ 14.398,95

89. Do exposto, conclui-se que o Sr. Ademir Barros dos Santos é beneficiário da Aposentadoria Voluntária por Idade e Tempo de Contribuição, com proventos integrais, pela última remuneração, posto ter preenchido os requisitos constitucionais pertinentes.

3. CONCLUSÃO

90. Dessa forma, o Ministério Público de Contas, no exercício de suas atribuições institucionais, manifesta-se:

a) contrariamente ao reexame da Resolução de Consulta nº 22/2016-TP, com a manutenção integral dos seus termos, uma vez que estão delineados em observância ao que dispõe o art. 26 da Lei Estadual nº 7.692/2002 e o art. 24 da LINDB, bem como em completa harmonia com os princípios da segurança jurídica, da confiança e da razoabilidade;



b) pela **ausência de aplicação vinculante da ADI 5111 RR**, visto que o **Supremo não admite a teoria da transcendência dos motivos determinantes**, entendendo que apenas o dispositivo da decisão produz efeito vinculante, e o dispositivo em questão foi taxativo ao constar o artigo 3º, inciso I, parte final, da Lei Complementar nº 54/2001, do Estado de Roraima, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 138/2008 e o RPPS de Roraima;

c) pelo **registro do Ato nº 21.575/2017**, publicado em 17/11/2017, e pela **legalidade da planilha de proventos integrais, com a ressalva de que a paridade deverá ser afastada e o reajustamento desses deve ser efetivado nos índices aplicados pelo RGPS.**

É o Parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 19 de março de 2021.

(assinatura digital)¹⁴
GUSTAVO COELHO DESCHAMPS
Procurador de Contas

¹⁴ 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.