



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

PROCESSO TC N.º 07799/09

Interessado: Francisco de Assis Bernardino

Objeto: Aposentadoria

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. Registro de Aposentadoria. Servidor que por 17 dias não preencheu requisito legal do art. 8º, §1º, inciso I, alínea “b” da EC 20/98. Princípio da proteção à confiança. Manifestação Técnica Sugerindo Reformular os Cálculos Proventuais. Incidência de Contribuição Previdenciária sobre a Verba Discutida. Direito à Incorporação. Deferimento do Registro nos Termos Originais.

PARECER Nº 02000/10

Cuidam os presentes autos de legalidade da aposentadoria voluntária por tempo de contribuição com proventos integrais concedida ao servidor estadual *Francisco de Assis Bernardino*, ocupante do Cargo de Inspetor de Segurança, lotada na Secretaria de Estado da Administração.

Documentação inicial acostada às laudas 2 a 43.

Em sede de Relatório Inicial, o Corpo de Instrução deste Sinédrio de Contas, fls. 45 a 46, sugeriu a notificação do atual Presidente da PBPrev, a fim de retificar o valor proventual inserido em junho de 2008, haja vista a impossibilidade de incorporação de acréscimos da Gratificação de Atividades Especiais – GAE – aos vencimentos para efeito aposentatório.

Notificação do Sr. *João Bosco Teixeira*, Presidente da PBPrev, fl. 47/48, seguido da apresentação de razões de justificativa pelo mesmo – fls. 49/50.

Novel relatório do Corpo de Instrução às fls. 60/61, desta vez concluindo que o aposentando não preencheu os requisitos necessários para a efetiva aposentadoria, presentes no art. 8º, §1º, inciso I, alíneas “a” e “b” da EC 20/98.

Reiterada citação do Presidente da Autarquia supra (fls. 62/63), o qual anexou defesa às fls. 64/67.

Análise de Defesa do Instituto de Análise, pugnando, entretanto, a concessão do registro de aposentadoria, visto que, por apenas 17 dias o interessado não faria jus aos



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

PROCESSO TC N.º 07799/09

proventos calculados com arrimo na norma legal retromencionada, argüindo incidência do princípio da segurança jurídica.

Por derradeiro, houve diversas tentativas de citação do Sr. *Francisco de Assis Bernardino* (fls. 73/83), todas sem sucesso.

Em seguida, os autos vieram ao Ministério Público para exame e oferta de Parecer.

É o relatório. Passo a opinar.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “aposentadoria é o direito à inatividade remunerada, assegurado ao servidor público em caso de invalidez, idade ou requisitos conjugados de tempo de exercício no serviço público e no cargo, idade mínima e tempo de contribuição”¹, constituindo-se num direito dos servidores públicos.

Trata-se de direito fundamental inserto no rol dos direitos sociais previstos pela Carta Magna de 1988:

*“Art. 6. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a **previdência social**, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”*

Afigura-se como subjetivo o direito à previdência social, na medida em que aquele que preencher os requisitos legais tem assegurado o acesso ao sistema previdenciário. Em vista dessa natureza, o Poder Público é o principal garantidor desse direito.

Pois bem.

Verificou-se que, segundo cálculos do Órgão Auditor deste Pretório de Contas, por apenas 17 dias o interessado não faria jus aos proventos calculados com base no art. 8º, §1º, inciso I, alíneas “a” e “b” da EC 20/98, que estabelece como requisito para concessão do ato aposentatório, *verbatim*:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15ª Ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 465.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

PROCESSO TC N.º 07799/09

In casu, por haver um tempo ínfimo para aquisição do direito, é desproporcional decidir que o aposentando volte aos afazeres de seu ofício por tão curto tempo. Destarte, pleiteia-se aqui a incidência do princípio da proteção à confiança. Informa o grandioso constitucionalista José Gomes Canotilho que: “*O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsavelmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de Direito*”².

Trata-se, assim, no caso em tela, de visível dever deste Íncrito Sinédrio de Contas a proteção à confiança do interessado na conduta do Estado, visto que os atos deste gozam de aparência e presunção de legitimidade. Ora, não é proporcional que se faça retornar à atividade por apenas 17 dias servidor que já se encontra a receber seus proventos; saltando aos olhos também o fato de o aposentando já possuir segurança na aquisição dos direitos decorrentes do ato aposentatório.

No caso em deslinde, altercou-se ainda a incorporação de **GAE** aos proventos do inativo, a qual, conforme suscita a Auditoria, não faz parte da remuneração do cargo efetivo do servidor, não podendo, desta feita, serem incorporados ao benefício, entendimento adotado em arrimo com o art. 40, §2º da Constituição Federal³.

Entrementes, à luz do que se apresenta nos autos, verificou-se que a aludida gratificação sofreu a incidência de contribuição previdenciária, conforme atesta contra-cheque de fl. 04. Assim, deve ser incorporadas ao patrimônio jurídico do inativo, no momento de se elaborar o cálculo proventual.

Á guisa de ilustração, o julgado a seguir transcrito robustece a fundamentação presentemente desenvolvida:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - INVALIDEZ PERMANENTE DECORRENTE DE DOENÇA GRAVE - APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS - HORAS-EXTRAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - UTILIZAÇÃO COMO BASE DE CÁLCULO QUANDO DAS CONTRIBUIÇÕES - COMPROVAÇÃO - ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA PREVIDÊNCIA MUNICIPAL - REVISÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE. Somente há que se falar em incorporação de verbas aos proventos de aposentadoria **no caso de restar cabalmente demonstrado que sobre elas incidiu a contribuição previdenciária correspondente, nos termos do § 3º do art. 40 da Carta Constitucional. **Constatando-se que houve incidência da****

² J. J. Gomes Canotilho, **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2000, p. 256.

³ CF, Art. 40, § 2º: “*Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão*”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

PROCESSO TC N.º 07799/09

contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade e horas-extras, deve-se julgar procedente a revisão (TJMG, Apelação n.º 1.0471.07.085298-6/001(1), Relator: Desembargador Dídimo Inocêncio de Paula, 3ª Câmara Cível, julgada em 29.01.2009).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já declarou que:

As contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor (AgRg do AI 712880/MG, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. em 26.05.2009).

Emerge da *ratio decidendi* do aresto do Excelso Pretório que, se há dedução previdenciária sobre vantagens auferidas pelo servidor público, tais parcelas devem ser incorporadas quando da inatividade.

De mais a mais, o regime de previdência se reveste de caráter participativo, o que requer contribuições paulatinas e sucessivas do servidor durante toda a sua relação funcional com o Poder Público. Assim sendo, é preciso que, na prática, ocorra a maior correspondência possível entre o ônus da contribuição e o valor da aposentadoria.

ANTE AO EXPOSTO, alvitra este representante do Ministério Público junto a esta Colenda Corte de Contas **pela legalidade da aposentadoria e concessão de registro ao ato**, nos termos em que foi originalmente deferido.

João Pessoa, 30 de novembro de 2010.

Marcílio Toscano Franca Filho, Dr. jur
Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCE/PB