



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

JURISDICIONADO: Paraíba Previdência - PBPREV

INTERESSADO: Edmilson Agostinho de Pontes

ASSUNTO: Análise da Legalidade de Aposentadoria

PARAÍBA PREVIDÊNCIA - PBPREV. APOSENTADORIA. Não há direito à opção pela gratificação percebida a partir de julho de 2007, tendo em vista a ausência de norma nesse sentido. Revogação da LC nº 39/85 em 30/12/2003. Concessão do registro, nos termos apresentados pela PBPREV, tendo em vista o cumprimento dos requisitos impostos pela CF/88.

ACÓRDÃO AC2-TC-01433/2017

RELATÓRIO

A matéria tratada nos presentes autos versa sobre o exame da legalidade do ato de aposentadoria voluntária com proventos integrais concedido a Edmilson Agostinho de Pontes, ocupante do cargo de Auditor de Contas Públicas, matrícula nº 370.476, lotado no Tribunal de Contas do Estado da Paraíba.

A Auditoria quando da análise preliminar concluiu pela legalidade do ato, sugerindo o competente registro, nos termos formalizados por meio da Portaria - A nº 2228, tendo em vista o cumprimento dos requisitos legais para concessão da aposentadoria e cálculos proventuais.

Acontece que o servidor, inconformado com os cálculos apresentados pela PBPREV, juntou petição contestando a ausência da incorporação, aos proventos de aposentadoria, da Gratificação de Função percebida na atividade. De acordo com o Interessado:

[...] é uma possibilidade do servidor fazer a opção pela gratificação de maior valor, sempre que percebida por período igual ou superior a um ano, condição esta que o interessado cumpriu e, além do que fez



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

a opção para contribuir para o regime de previdência sobre a gratificação paga pelo TCE-PB, em parcela única de R\$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais), desde 2007, portanto superior a um ano, pelo exercício de função de confiança como Chefe de Departamento de Auditoria da Gestão Municipal 11-DEAGM 11, até o momento em que requereu a aposentadoria.

O Órgão de Instrução, ao analisar os argumentos e documentação acostada aos autos, concluiu pela impossibilidade de incorporação da gratificação, mantendo o entendimento inicial pela legalidade e concessão do registro ao ato apresentado pela PBPREV.

O Ministério Público Especial acompanhou a Auditoria e pugnou pela concessão do registro de aposentadoria, conforme cálculos apresentados no documento de fl. 37. Para o MPE:

[...] tal pleito não merece acolhida uma vez que, à época da opção realizada anteriormente pelo beneficiário, ainda não havia a percepção da vantagem pretendida. A reparação do fato ocorrido, conforme análise do documento n.º 27951/14 em anexo, baseia-se no que dispõe o art. 154 e 230, I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 41, de 29 de julho de 1986. Porém, apenas a partir de 2007, a parcela remuneratória questionada passou a integrar o contra-cheque do ex-servidor, sendo que a lei aplicada ao caso em comento (Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado da Paraíba), disciplinou as situações já existentes no momento de sua vigência.

Com as notificações de praxe. É o relatório.

VOTO DO RELATOR

A incorporação de gratificação de função aos vencimentos do cargo efetivo, e, conseqüentemente aos proventos de aposentadoria, estava prevista na Lei Complementar nº 39/85 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado da Paraíba) que foi revogada em 30/12/2003 pela LC nº 58/2003.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

No caso em questão, o ex-servidor teve a gratificação de função incorporada aos vencimentos do cargo efetivo com base no art. 154¹ da LC nº 39/85.

Essa norma também assegurou o direito à opção pela incorporação da gratificação de maior valor², quando exercida por período igual ou superior a um ano, sendo esse o pleito do ex-servidor ao requerer a incorporação da gratificação percebida a partir de julho de 2007 até a data da aposentadoria em maio de 2012.

Dessa forma, verifica-se que o deslinde da questão envolve uma análise sobre a possibilidade de direito adquirido, considerando que a norma que disciplinava a matéria foi revogada em 30 de dezembro de 2003, quando entrou em vigor o novo estatuto (LC 58/2003).

Decerto que, antes do dia 30/12/2003, quando ainda vigorava a LC nº 39/85, não havia dúvidas quanto ao direito de o ex-servidor fazer a opção pela gratificação de maior valor. Acontece que o mesmo busca incorporar a gratificação que lhe foi concedida em 2007, tendo como fundamento o caput do art. 191 e 191-A da LC 58/2003.

Por meio do art. 191 da LC 58/2003, o legislador assegurou o direito adquirido aos servidores que cumpriram os requisitos para incorporação da gratificação e demais benefícios, a exemplo da opção pela gratificação de maior valor. Veja-se:

Art. 191 - Terão direito de obter o benefício previsto no art. 154, §§ 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 6º, da Lei Complementar nº. 39, de 26 de dezembro de 1985, extinto por esta Lei, apenas os servidores que, na data da entrada em vigor desta Lei, contarem, no mínimo, mais de

¹Artigo 154 - O funcionário que contar quatro (4) anos completos consecutivos ou não - de exercício em cargo em comissão, ou cargo que nesta classificação tenha sido transformado, ou ainda, na função de assessor especial, ou função gratificada, fará jus a ter adicionado ao vencimento do respectivo cargo efetivo, como vantagem pessoal, reajustável e incorporável ao provento de aposentadoria, o valor da gratificação pelo exercício do cargo comissionado, obedecidas as regras dos parágrafos primeiro, segundo, terceiro, quarto, quinto e sexto deste artigo.

²Parágrafo Terceiro - Apurada a prevalência temporal estabelecida no parágrafo anterior, quando dois ou mais cargos houverem sido exercidos por período igual ou superior a um (1) ano, prevalecerá a gratificação de maior valor.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

04 (quatro) anos ininterruptos de exercício de cargo em comissão, de função gratificada ou de assessoria especial, sendo o acréscimo de ¼ do valor da gratificação pelo exercício do cargo em comissão, de função gratificada ou de assessoria especial, contados do quinto ano até o oitavo ano, desde que ininterruptos.

Com base nessa norma é fácil perceber que o legislador estabeleceu a data limite para que os direitos previstos no art. 154 da LC nº 39/85 fossem assegurados aos servidores. Essa conclusão fica evidente quando da leitura dos parágrafos 1º e 2º da do art. 191 da LC nº 58/2003:

§1º - Com exceção da hipótese prevista no *caput*, nenhum acréscimo ou incorporação de vantagens ao vencimento do cargo efetivo será concedido a partir da entrada em vigor desta Lei.

§2º - Os acréscimos incorporados ao vencimento dos servidores antes da vigência desta Lei **continuarão a ser pagos pelos seus valores nominais a título de vantagem pessoal**, sendo reajustados de acordo com o art. 37, inciso X, da Constituição Federal. (não grifado na origem)

Observe-se que as normas insertas nos parágrafos precitados vedam expressamente qualquer acréscimo ou incorporação de vantagens, a partir da entrada em vigor da LC nº 58/2003, além da desvinculação dessas gratificações à parcela que originou a sua incorporação, na medida em que determinou que os valores incorporados fossem pagos a título da vantagem pessoal.

Assim, não cabe a interpretação isolada do *caput* do artigo, conforme almejado pelo Interessado, sob pena de frustrar a finalidade da norma que, contrariando os interesses dos servidores, foi impedir as incorporações e qualquer benefício decorrente.

Também é importante ressaltar as alterações trazidas pela Lei Complementar nº 73, de 16 de março de 2007. Segundo o comando inserto no art. 191 – A, acrescentado à LC nº 58/2003:

Art. 191-A. Fica transformada em 'Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI' toda importância paga em razão da incorporação



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

de retribuição pelo exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial, exercido em qualquer dos Poderes, a que se refiram os arts. 154, 230 e 232, parágrafo único, da Lei Complementar nº 39, de 26 de dezembro de 1985, revogada pela Lei Complementar nº 58, de 30 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. A VPNI que de trata o caput deste artigo estará desatrelada e não mais vinculada, a partir da vigência desta lei, aos valores atribuídos à parcela que originou a sua incorporação ao patrimônio financeiro do servidor, bem como suas posteriores correções e atualizações, somente sujeitando-se às revisões gerais de remuneração dos servidores públicos estaduais de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição Federal.

Essa alteração (**março de 2007**), ocorrida antes da entrada em vigor do PCCR do TCE/PB (**julho/2007**), apenas tornou mais claro o texto da lei que já tinha determinado a desvinculação da parcela que originou a sua incorporação.

À guisa de corroboração, necessário se faz trazer o entendimento do Superior Tribunal Justiça – STJ, quando do enfrentamento da matéria, tal como consta na ementa transcrita abaixo:

PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. REJEIÇÃO:- Há interesse de agir quando preenchidos os pressupostos da utilidade e necessidade da prestação jurisdicional. A existência de situação conflituosa entre as partes justifica o interesse na demanda. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO PROCURADOR DO ESTADO. VENCIMENTOS. ELEVAÇÃO. MAJORAÇÃO DO VALOR DE GRATIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR. CONGELAMENTO DAS QUANTIAS A TÍTULO DE ADICIONAIS E GRATIFICAÇÕES. IMUTABILIDADE DO REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. OBSERVÂNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- **Embora a Lei Complementar nº 56/03 tenha elevado o vencimento padrão do cargo de Procurador do Estado, a gratificação outrora incorporada pelo exercício de função comissionada não pode incidir sobre o novo vencimento, isso porque a LC nº 50/03 congelou as quantias relativas a adicionais e gratificações dos servidores estaduais da Administração Direta e Indireta, mantendo o valor nominal**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

das vantagens incorporadas pelo servidor. (não grifado na origem)

- O servidor público não possui direito adquirido ao regime jurídico remuneratório. Deve-se, contudo, observar o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite redução ou mesmo a supressão de gratificações ou outras parcelas remuneratórias, desde que preservado o montante nominal da soma dessas parcelas, ou seja, da remuneração global. (STJ - RMS: 30961 PB 2009/0226960-1, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Publicação: DJ 27/02/2015)

O ex-servidor traz ainda como fundamento o fato de ter optado pela contribuição, para o regime de previdência, sobre a gratificação paga pelo TCE/PB.

De fato, a contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de gratificação de função, poderá ser realizada quando o ocupante do cargo **optar expressamente pela inclusão** na base de cálculo, conforme fez o ex-servidor. Esse direito está regulamentado na Lei nº 10.887/2004, que dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional nº 41/2003, dentre outras providências.

Com a reforma da previdência, mais especificamente com o fim da paridade pela Emenda Constitucional nº 41/2003, quando os proventos passaram a ser calculados pela média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor, o legislador permitiu que os servidores fizessem opção pela inclusão de outras parcelas, **não obrigatórias**, para composição da base de cálculo.

No entanto, segundo o comando inserto no art. 4º, §2º da Lei nº 10.887/2004³, essas parcelas serão consideradas para efeito de cálculo do benefício

³ Art. 4º[...]

§ 2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão, na base de cálculo da contribuição, de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, da Gratificação Temporária das Unidades dos Sistemas Estruturadores da Administração Pública Federal (GSISTE), da Gratificação Temporária do Sistema de Administração dos Recursos de Informação e Informática (GSISP), da Gratificação Temporária de Atividade em Escola de Governo (GAEG), da Gratificação Específica de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

quando a aposentadoria for concedida com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, ou seja, para os proventos de aposentadoria calculados pela média aritmética simples, respeitada em qualquer hipótese a limitação estabelecida no §2º do art. 40 da Constituição Federal (não exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo).

Desse modo, entendo que não há direito à opção pela gratificação percebida a partir de julho de 2007, nos termos requerido pelo ex-servidor, tendo em vista a ausência de norma nesse sentido, uma vez que a LC nº 39/85 foi revogada em 30/12/2003, momento em que essa gratificação sequer existia, razão pela qual não poderia ser objeto de incorporação ou opção em substituição ao valor já incorporado.

Sendo assim, pelos fatos e fundamentos expostos, voto no sentido de que esta Câmara decida pelo registro ao ato de concessão da aposentadoria voluntária com proventos integrais (Portaria – A – nº 2228) ao Sr. Edmilson Agostinho de Pontes, ocupante do cargo de Auditor de Contas Públicas, matrícula nº 370.476, tendo em vista o cumprimento dos requisitos legais e da conformidade do cálculo dos proventos apresentado pela PBPREV.

É o voto.

DECISÃO DA 2ª CÂMARA:

Vistos relatados e discutidos os autos do Processo TC nº 00355/13, e, CONSIDERANDO o pronunciamento da Auditoria, o parecer do Ministério Público e o mais que dos autos consta, **ACORDAM** os Membros da **2ª**

Produção de Radioisótopos e Radiofármacos (GEPR), da Gratificação de Raio X e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no [art. 40 da Constituição Federal](#) e no [art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003](#), respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no [§ 2º do art. 40 da Constituição Federal](#). ([Redação dada pela Lei nº 13.328, de 2016](#))



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº: 00355/13

Câmara do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, na sessão realizada nesta data, à unanimidade, na conformidade do voto do relator, pelo registro do ato de concessão da aposentadoria voluntária com proventos integrais (Portaria – A – nº 2228) ao Sr. Edmilson Agostinho de Pontes, ocupante do cargo de Auditor de Contas Públicas, matrícula nº 370.476, tendo em vista o cumprimento dos requisitos legais e da conformidade do cálculo dos proventos apresentado pela PBPREV.

Publique-se, registre-se e cumpra-se.

TCE-Sala das Sessões da 2ª Câmara-Miniplenário Conselheiro Adailton Coêlho
Costa,

João Pessoa, 08 de agosto de 2.017

Assinado 31 de Agosto de 2017 às 09:13



Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
PRESIDENTE

Assinado 30 de Agosto de 2017 às 11:44



Cons. Arnóbio Alves Viana
RELATOR

Assinado 11 de Setembro de 2017 às 09:08



Manoel Antonio dos Santos Neto
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO