



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

Objeto: Consulta

Órgão/Entidade: Instituto de Previdência Municipal de Queimadas

Exercício: 2015

Responsável: Gilvania Maciel Virgínio Pequeno

Relator: Conselheiro Substituto Oscar Mamede Santiago Melo

EMENTA: PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – ADMINISTRAÇÃO INDIRETA – CONSULTA – APRECIÇÃO DA MATÉRIA PARA FINS DE EMISSÃO DE PARECER NORMATIVO – ATRIBUIÇÃO DEFINIDA NO ART. 1º, INCISO IX, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N.º 18/1993 C/C O ART. 2º, INCISO XV, DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL. Questionamentos acerca da possibilidade de concessão de benefícios, através do RPPS, a servidores contratados irregularmente, após a Constituição Federal de 1988. Conhecimento da consulta. Resposta nos termos de que devem os servidores irregularmente contratados se submeter ao Regime Geral de Previdência Social; deve a administração do Instituto de Previdência providenciar a regularização dos vínculos dos servidores junto ao INSS, com a devida compensação de valores.

PARECER PN – TC – 00001/16

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC nº 15979/15, que trata de consulta formulada pela presidente do Instituto de Previdência Municipal de Queimadas, Sra. Gilvania Maciel Virgínio Pequeno, acerca da possibilidade de concessão de benefícios, através do Regime Próprio de Previdência Social, a servidores contratados irregularmente, após a Constituição Federal de 1988, O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA decide, por unanimidade, na sessão plenária realizada nesta data, em conhecer da consulta e, no mérito, fornecer como resposta:

- 1.** os servidores irregularmente contratados, após a Constituição Federal de 1988, devem se submeter ao Regime Geral de Previdência Social, não lhes sendo assegurado o custeio de benefícios previdenciários por meio do Regime Próprio de Previdência Social;
- 2.** deve a administração do Instituto de Previdência providenciar a regularização dos vínculos dos servidores junto ao INSS, com a devida



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

compensação de valores, de modo que possam aproveitar o período de contribuição para fins de benefícios.

Presente ao julgamento o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas
Publique-se, registre-se e intime-se.
TCE – Plenário Ministro João Agripino

João Pessoa, 17 de fevereiro de 2016

CONS. ANDRÉ CARLO TORRES PONTES
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

CONS. ARNÓBIO ALVES VIANA

CONS. ANTONIO NOMINANDO DINIZ FILHO

CONS. FERNANDO RODRIGUES CATÃO

CONS. FÁBIO TÚLIO FILGUEIRAS NOGUEIRA

CONS. MARCOS ANTONIO DA COSTA

CONS. SUBST. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO
RELATOR

SHEYLA BARRETO BRAGA DE QUEIROZ
PROCURADORA GERAL



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

RELATÓRIO

CONS. SUBST. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO (Relator): Trata o presente processo de consulta formulada pela presidente do Instituto de Previdência Municipal de Queimadas, Sra. Gilvania Maciel Virgínio Pequeno, acerca da possibilidade de concessão de benefícios, através do Regime Próprio de Previdência Social, a servidores contratados irregularmente, após a Constituição Federal de 1988, haja vista que embora tais servidores tenham sido contratados de maneira contrária ao que preconiza o art. 37 da CF, têm recolhido mensalmente suas contribuições previdenciárias para o instituto municipal.

A postulante formula seus questionamentos no seguinte aspecto:

- 1) "Há possibilidade de concessão de benefícios a servidores contratados irregularmente logo após a CF/88, haja vista que embora tais servidores tenham sido contratados de maneira contrária ao que preconiza o art. 37 da CF, têm mensalmente recolhido suas contribuições previdenciárias para este Instituto?"
- 2) " Em caso de impossibilidade da concessão dos pedidos de benefícios referentes aos citados servidores, pergunta-se:
 - a) Qual o procedimento a ser adotado pela Prefeitura Municipal e pelo IPM com relação aos recolhimentos previdenciários já realizados e futuros de tais servidores?
 - b) Qual o procedimento correto a ser realizado com relação à concessão da aposentadoria em tais casos? Deverá ocorrer o encaminhamento dos servidores ao INSS para realização, naquele órgão, de procedimento de acerto de vínculo e contribuições e eventual compensação dos valores recolhidos erroneamente ao IPM com o INSS?"

Em sua análise do mérito da Consulta a Auditoria posiciona-se, quanto ao primeiro questionamento, pela impossibilidade de se assegurar o direito à concessão de benefícios, custeados pelo Regime Próprio de Previdência, ao Servidor Público que ingressou no serviço público, sem concurso público, após a Constituição Federal de 1988.

O Órgão Técnico destaca inicialmente que o ingresso no serviço público, após a Constituição Federal de 1988, sem concurso público, somente é possível em hipóteses excepcionais. Cita também o art. 40 da CF que estabelece o Regime Próprio de Previdência Social e assim dispõe:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

“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”

Portanto, apenas os servidores titulares de cargos efetivos e os titulares de cargos vitalícios serão regidos pelo Regime Próprio. Aos cargos em comissão de livre nomeação e exoneração, assim como os empregados públicos, servidores públicos titulares de emprego público junto às empresas públicas e sociedades de economia mista, pessoas jurídicas de direito privado, se aplicam as normas estabelecidas pelo Regime Geral.

A Unidade Técnica baseia ainda seu posicionamento no entendimento consagrado pelo Tribunal Superior do Trabalho, em Súmula nº 363:

“A contratação de servidor público, após a CF/88, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS” Redação dada pela Res. Nº 121 do TST, de 28.10.2003 (DJU de 21.11.2003)

Quanto ao segundo aspecto questionado, a Auditoria entende que o IPM deve providenciar a regularização do vínculo da servidora junto ao INSS para que a mesma possa tentar aproveitar o período contributivo para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência. Ademais, deverá o Instituto Próprio de Previdência de Queimadas enviar ao INSS toda a informação necessária para que seja providenciada a compensação das referidas contribuições.

Chamado a se pronunciar sobre a matéria, o Consultor Jurídico do TCE entende que “a investidura, mesmo sem concurso público (art. 37, II, § 2º) **não exclui o direito à aposentadoria**, mormente quando o servidor, mesmo nestas circunstâncias, é “beneficiário” e “contribuinte obrigatório” do Regime Próprio de Previdência”. Discorda do posicionamento da Auditoria e propõe que a consulta seja respondida nos termos das seguintes considerações.

1. Em razão e a partir da instituição do regime Próprio de Previdência do Município de Queimadas, **os servidores municipais passaram a condição de segurados daquele regime** e, conseqüentemente, **contribuintes obrigatórios do sistema contributivo e solidário**, do novel regime, **pelo qual deverão ser aposentados**.
2. Ao contrário do entendimento manifestado no item “b”, da conclusão da DIAPG, as contribuições anteriores para o Regime Geral de Previdência Social, se ocorreram, devem ser revertidas em favor do Regime Próprio de Previdência



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

instituído pelo Município de Queimadas, na forma permitida no § 9º, do art. 201 da CF/88, combinado com o § 1º, do art. 4º, da Lei nº 9.796, de 1999, que tratam da compensação financeira entre os regimes previdenciários.

Diante da divergência de entendimentos e considerando a relevância da matéria e repercussão de decisão desta Corte sobre os aspectos questionados, e considerando ainda tratar-se de matéria eminentemente jurídica, os autos foram encaminhados ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para que se pronunciasse sobre a matéria.

O representante do Ministério Público comunga do posicionamento do Órgão Técnico e expõe seu entendimento nos seguintes termos:

“Os servidores que ingressaram no serviço público de forma irregular após a CF/88 possuem vínculo de natureza precária, não podendo gozar das mesmas prerrogativas dos titulares de cargo efetivo. Dada a precariedade da relação jurídica estabelecida com a administração, o vínculo previdenciário deve ser estabelecido com o RGPS, **a exemplo do que ocorre com as contratações temporárias, que se vinculam ao regime geral de previdência, mesmo nos casos em que tais contratos são declarados irregulares**, o que demonstra que todos os contratos, ou relação precária de vínculo relacionam-se, sob o prisma previdenciário, ao RGPS.” (...)

Em resposta aos questionamentos da consulta, o Representante Ministerial entende que “Vez que os servidores contratados deveriam ter efetuado suas contribuições ao RGPS, os benefícios previdenciários não devem ser custeados pelo RPPS do Município de Queimadas”. E, tendo em vista que os servidores não podem ser prejudicados por um equívoco da Administração Pública, devendo ser lhes assegurado o benefício da aposentadoria, assim posiciona-se o *Parquet*: “cabe à Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Queimadas adotar as providências no sentido de regularizar o vínculo dos servidores junto ao INSS para que seja aproveitado o período de contribuição, devendo fornecer os documentos necessários e efetuar eventuais compensações financeiras, nos termos do art. 201 § 9º da CF, inclusive para fins de contribuições futuras junto ao INSS, caso não haja imediato requerimento de aposentadoria pelos servidores que se encontram na situação narrada. Ou seja, eventuais contribuições relativas a tais servidores, não mais devem se destinar ao RPPS, mas sim ao INSS (RGPS).”

Opina, portanto, o Representante do Ministério Público Especial pela:

- 1) Impossibilidade de assegurar aos servidores irregularmente contratados o custeio dos benefícios previdenciários pelo RPPS, vez que devem se submeter ao RGPS;
- 2) Necessidade de regularização – por iniciativa do IPM - dos vínculos dos servidores junto ao INSS, de modo que possam aproveitar o período de contribuição para fins de aposentadoria;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 15979/15

- 3) Necessidade de envio de todas as informações necessárias ao INSS e de eventual compensação das contribuições pagas indevidamente ao RGPS.

É o relatório.

PROPOSTA DE DECISÃO

CONS. SUBST. OSCAR MAMEDE SANTIAGO MELO (Relator): Inicialmente, quanto à admissibilidade da consulta, de acordo com o art. 175, inciso X do Regimento Interno deste Tribunal, os Presidentes de Institutos de Previdência se inserem no rol das autoridades com legitimidade de formular consultas a esta Corte de Contas.

Quanto à matéria objeto da consulta, acompanho o entendimento do Órgão de Instrução e do Ministério Público, já exposto, quanto à impossibilidade de se assegurar aos servidores contratados irregularmente, após a Constituição de 1988, benefícios custeados pelo Regime Próprio de Previdência. Por outro lado, os servidores não podem ser prejudicados já que contribuíram com a previdência municipal. Cabe, portanto, ao gestor do Instituto de Previdência Municipal de Queimadas providenciar a compensação de valores e regularizar a situação de eventuais servidores envolvidos na situação apresentada.

Ante o exposto, proponho que esta Corte de Contas conheça da consulta formulada pela Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Queimadas e ofereça, em tese, a seguinte resposta:

1. os servidores irregularmente contratados, após a Constituição Federal de 1988, devem se submeter ao Regime Geral de Previdência Social, não lhes sendo assegurado o custeio de benefícios previdenciários por meio do Regime Próprio de Previdência Social;
2. deve a administração do Instituto de Previdência providenciar a regularização dos vínculos dos servidores junto ao INSS, com a devida compensação de valores, de modo que possam aproveitar o período de contribuição para fins de benefícios.

É a proposta.

João Pessoa, 17 de fevereiro de 2016

Cons. Subst. Oscar Mamede Santiago Melo
Relator

erf

Em 17 de Fevereiro de 2016



Cons. André Carlo Torres Pontes
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO



Cons. Subst. Oscar Mamede Santiago Melo
RELATOR



Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
CONSELHEIRO



Cons. Fernando Rodrigues Catão
CONSELHEIRO



Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
CONSELHEIRO



Cons. Arnóbio Alves Viana
CONSELHEIRO



Cons. Marcos Antonio da Costa
CONSELHEIRO



Sheyla Barreto Braga de Queiroz
PROCURADOR(A) GERAL