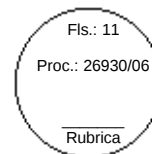




TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



PROCESSO Nº 26930/06

ÓRGÃO DE ORIGEM: Tribunal de Contas do Distrito Federal - TCDF

ASSUNTO: **Estudos Especiais**

EMENTA: Estudos Especiais referentes à aplicação das Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05, conforme determinações constantes do item "II" da Decisão nº 4270/06, Processo nº 19357/06, e do item "e" da Decisão nº 18/07, Processo nº 2456/04.

Conclusões.

Senhores Diretores:

Trata o presente processo de Estudos Especiais referentes à aplicação das Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05, conforme determinações constantes do item "II" da Decisão nº 4270/06, Processo nº 19357/06, e do item "e" da Decisão nº 18/07, Processo nº 2456/04.

2. Ao apreciar a concessão de aposentadoria a Francisco Ribeiro Leite, no Processo nº 19357/06, o egrégio Plenário proferiu a Decisão nº 4270/06 (fl. 04), nos seguintes termos:

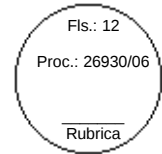
O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução e, em parte, o parecer do Ministério Público, decidiu: I) considerar legal, para fim de registro, a concessão em exame; II) determinar à 4ª Inspeção de Controle Externo que proceda estudos especiais, no sentido de que esta Corte firme entendimento uniforme acerca da matéria trazida pelo "Parquet", em seus itens 12 e 13, do citado parecer.

3. A determinação contida no item "II" da Decisão nº 4270/06 atendeu à proposição do nobre Procurador do Ministério Público de Contas Dr. Demóstenes Tres Albuquerque, lançada no Parecer nº 888/2006-DA (fls. 01/03), assim:

8. De fato, o servidor, quando da edição da EC 41/03, preenchia os requisitos legais para a inativação em apreço, uma vez que atendia aos requisitos de idade (65 anos), tendo cumprido o tempo mínimo de dez anos



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria, previstos nos dispositivos normatizados no art. 40 da Carta Magna (com a redação dada pela EC 20/98).

9. Assim sendo, encontra-se contemplado pelas disposições contidas no artigo 3º da EC 41/03, que assegura a inativação pelos critérios da legislação pretérita (direito adquirido) desde que cumpridos todos os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria até 31.12.2003 (data da publicação da referida Emenda Constitucional).

10. Há que se fazer, por oportuno, um adendo respeitante à hipótese ventilada pela Inspetoria acerca da data de encerramento da contagem de tempo de serviço.

11. Isso porque o Egrégio Tribunal decidiu firmar entendimento de que, para aposentadorias proporcionais com fulcro no art. 3º da EC nº 20/98, para fins do cálculo da proporcionalidade dos proventos, deve ser computado todo o tempo de serviço exercido pelo servidor, inclusive o prestado após 16.12.98 (Processos nºs 1886/1999, 1887/1999 e 2896/1999, Decisões nºs 7303/1999, 7021/1999 e 4277/2000). Tal posicionamento foi corroborado no processo nº 2620/1999, Decisão nº 3508/2001.

12. O entendimento supra encontra-se consagrado no Enunciado nº 101 das Súmulas de Jurisprudência desta Corte, **in verbis**:

*“Aposentadoria, cálculo da proporcionalidade dos proventos.
Para o cálculo da proporcionalidade dos proventos, das aposentadorias concedidas com fulcro no art. 3º, da EC nº 20/98, deve ser computado todo o tempo de serviço exercido pelo servidor, inclusive o trabalhado após 15/12/1998.”*

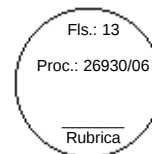
12. Nesse contexto, como o art. 3º da EC nº 20/98 contém em seu bojo redação similar àquela enunciada no art. 3º da EC nº 41/03, ambas pautadas no direito adquirido, deduz-se que, em princípio, em casos como o que se apresenta na concessão em exame, por analogia, poderia ser computado todo o tempo exercido pelo servidor, inclusive o laborado após 31.12.2003, para fins de cálculo da proporcionalidade dos proventos.

13. Noutro giro, há que se ponderar que a EC nº 41/03 alterou substancialmente a forma de cálculo dos proventos, passando a considerá-los pela média, ao invés de apurá-los com base na remuneração percebida na atividade (legislação pretérita).

14. Assim, considerando a complexidade da matéria, seria recomendável que fosse autorizada a realização de estudos especiais por parte da Inspetoria competente, para que a Corte firme entendimento uniforme acerca da matéria, em casos como tais, evitando-se, assim, eventuais decisões conflitantes.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



4. Esse tema também foi objeto de consulta do DER/DF, como consta do Processo nº 1404/06, com o seguinte questionamento:

- a) *a concessão do abono de permanência previsto no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/03 interrompe a contagem do tempo de serviço para a aposentadoria, congelando-o em 31.12.03, ou a contagem continua a ocorrer normalmente, podendo o servidor requerer a sua aposentadoria a qualquer época, com base em qualquer fundamento trazido pela EC nº 41/03, desde que cumpra os requisitos previstos no dispositivo legal correspondente?*

5. Ademais, na apreciação do Processo nº 2456/04, tratando de estudos levados a efeito pela Divisão de Recursos Humanos/DGA, objetivando estabelecer os procedimentos a serem observados em relação às aposentadorias e pensões dos membros e servidores do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares desta Corte de Contas, em razão do advento das Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05, bem como da edição da Lei Federal nº 10.887/04, também determinou o egrégio Plenário a realização de estudos complementares sobre o assunto, conforme consta do item “e” da Decisão Administrativa nº 18/07 (fls. 09/10):

(...)

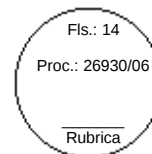
e) *determinar à 4ª Inspeção de Controle Externo que, nos autos do Processo nº 26930/2006, complemente os presentes estudos abordando os seguintes temas: **e.1)** o assunto tratado no Processo nº 23333/2005; **e.2)** o disposto nas Leis Federais nºs 9.717/1998 e 10.887/2004 e nas Orientações Normativas nºs 03/2004 e 04/2004 da Secretaria da Previdência Social; **e.3)** permanência ou não da paridade, da integralidade e do reajustamento das pensões no contexto da recente Reforma Previdenciária; **e.4)** o incremento da proporcionalidade nas aposentadorias concedidas com fundamento no “caput” do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e sua relação com o abono permanência e a contribuição previdenciária.*

6. Seguindo tais diretrizes, o assunto pode ser delimitado em três tópicos, a saber:

1. possibilidade de contagem do tempo de contribuição após a vigência da EC nº 41/03, por servidores que recebam abono de permanência, para fins de incremento da proporcionalidade dos proventos das aposentadorias amparadas pelo art. 3º da referida Emenda.
2. aplicação, no âmbito do Distrito Federal, da Lei federal nº 9.717/98 e da Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, e das Orientações Normativas nº 03/04, 04/04 e 01/07, da Secretaria de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Previdência Social – SPS (atual Secretaria de Políticas de Previdência Social – SPPS), do Ministério da Previdência Social – MPS, que tratam da aplicação de dispositivos das Emendas Constitucionais nº 20/98, 41/03 e 47/05.

3. base de cálculo de pensão, valor do benefício e critérios de reajuste, sobretudo em relação à integralidade e à paridade, tendo em vista as modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05.

1. CONTAGEM DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO APÓS 31.12.03 PARA FINS DE APOSENTADORIA COM PROVENTOS PROPORCIONAIS BASEADA NO ART. 3º DA EC Nº 41/03.

7. Conforme consta do Processo nº 1404/06, em consulta, o DER/DF apresentou o seguinte questionamento:

A concessão do abono de permanência previsto no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/03 interrompe a contagem do tempo de serviço para a aposentadoria, congelando-o em 31.12.03, ou a contagem continua a ocorrer normalmente, podendo o servidor requerer a sua aposentadoria a qualquer época, com base em qualquer fundamento trazido pela EC nº 41/03, desde que cumpra os requisitos previstos no dispositivo legal correspondente?

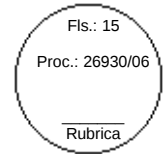
8. De acordo com o parecer técnico-jurídico elaborado pela autarquia, a conclusão seria a seguinte:

A concessão do abono de permanência previsto no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/03 não interrompe a contagem do tempo para aposentadoria, continuando a correr normalmente, podendo o servidor requerer a sua aposentadoria a qualquer época, até atingir a idade-limite.

9. Observe-se, primeiramente, que não se cogitou, na espécie, dos abonos de permanência previstos no § 5º do art. 2º da EC nº 41/03 e no § 19 do art. 40 da Constituição Federal (redação dada pela EC nº 41/03), nem se fez ressalva quanto à modalidade de aposentadoria prevista no *caput* do art. 3º da Emenda Constitucional.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



10. Primeiramente, cabe obtemperar que, na presente análise, não se questiona a conveniência e oportunidade de conceder-se o abono de permanência, aspectos esses que devem ter sido levados em conta, presume-se, no momento de elaboração e aprovação da Emenda Constitucional.

11. Nesses termos, sobre o assunto em tela, impende ressaltar que discussão idêntica foi suscitada quando do advento da EC nº 20/98, cujo art. 3º dispôs:

***Art. 3º** É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.*

***§ 1º** O servidor de que trata este artigo, que tenha completado as exigências para aposentadoria integral e que opte por permanecer em atividade fará jus à isenção da contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria contidas no art. 40, § 1º, III, a, da Constituição Federal.*

***§ 2º** Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de serviço já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidas as prescrições nela estabelecidas para a concessão destes benefícios ou nas condições da legislação vigente. (destacou-se)*

***§ 3º** São mantidos todos os direitos e garantias assegurados nas disposições constitucionais vigentes à data de publicação desta Emenda aos servidores e militares, inativos e pensionistas, aos anistiados e aos ex-combatentes, assim como àqueles que já cumpriram, até aquela data, os requisitos para usufruírem tais direitos, observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal.*

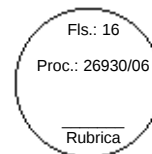
12. À época, o estímulo consistente na isenção de contribuição previdenciária alcançava apenas os servidores que preenchiam os requisitos para aposentadoria com proventos integrais. Assim, a discussão foi no sentido de verificar se o princípio do direito adquirido abrangia a **modalidade** de aposentadoria voluntária, com proventos proporcionais, e se era possível acrescentar o tempo seguinte a 15.12.98.

13. A questão foi resolvida no Processo nº 2620/99, dando origem ao Enunciado nº 101 das Súmulas de Jurisprudência desta Corte, com o seguinte teor:

Para o cálculo da proporcionalidade dos proventos das aposentadorias concedidas com fulcro no art. 3º da EC nº 20/98, deve ser computado todo o tempo de serviço exercido pelo servidor, inclusive o trabalhado após 15/12/1998.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



14. Com o advento da EC nº 41/03, novamente o tema voltou a ser debatido, mas com a inovação consistente na concessão de abono de permanência aos servidores que detinham o direito à aposentadoria voluntária, tanto com proventos integrais, quanto com proventos proporcionais ao tempo de serviço, como dispõe o art. 3º dessa Emenda:

Art. 3º É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação desta Emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

§ 1º O servidor de que trata este artigo que opte por permanecer em atividade tendo completado as exigências para aposentadoria voluntária e que conte com, no mínimo, vinte e cinco anos de contribuição, se mulher, ou trinta anos de contribuição, se homem, fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal.

§ 2º Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios ou nas condições da legislação vigente. (destacou-se)

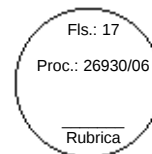
15. A solução, dessa feita, foi pelo “congelamento” do tempo em 31.12.03, como consta da Decisão nº 54/04 (Sessão Extraordinária Administrativa nº 453, de 09.11.04), proferida no Processo nº 1129/03:

O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, decidiu: a) firmar entendimento no sentido de que: (...) a.4) o tempo exercido, para fins de concessão de aposentadoria proporcional, com fundamento no art. 3º, "caput", da Emenda Constitucional nº 41/03, deve ser "congelado" em 31.12.03, uma vez que o referido tempo não pode ser computado para fins de aumento da proporcionalidade dos proventos da aposentadoria; (...)

16. A fundamentação jurídica da citada conclusão consta da instrução produzida pela Diretoria-Geral de Administração desta Corte, mencionada no voto condutor da Decisão nº 54/04, da qual se extrai o seguinte excerto:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



VIII - DA NECESSIDADE DE "CONGELAMENTO" DO TEMPO EXERCIDO APÓS A NOVA EMENDA

74. Outra questão que tem relevância é a necessidade de "congelamento" do tempo exercido pelo servidor até a data da publicação da Emenda Constitucional nº 41/03, para fins de cálculo da proporcionalidade das aposentadorias a serem concedidas com base no art. 3º, caput, da citada Emenda. Tal análise é importante, no caso concreto, tendo em vista que uma definição da questão é essencial para que o servidor avalie a conveniência de permanecer em serviço, recebendo o abono de permanência, ou desde logo requerer sua aposentadoria, eis que o tempo exercido após a Emenda em apreço não será computado para fins de aumento da proporcionalidade. De fato, assim dispõe o art. 3º, § 2º, da EC 41/03, in verbis:

"Art. 3º (...)

§ 2º Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios ou nas condições da legislação vigente." (grifei)

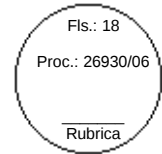
75. Verifica-se, dessarte, que tal dispositivo deixou bem claro que o tempo deve ser computado até a data da publicação da referida Emenda, ou seja, até 31 de dezembro de 2003, para fins de cálculo das aposentadorias proporcionais, que não mais existem a partir da citada Emenda, salvo nas hipóteses de aposentadoria por invalidez (art. 40, I), compulsória aos setenta anos de idade (art. 40, II) e por idade (art. 40, III, "b").

76. Assim, a partir da vigência da nova Emenda, qualquer aposentadoria proporcional a ser concedida, fora dessas hipóteses, terá como fundamento o art. 3º, caput, da EC 41/03, e deverá ter o tempo "congelado" em 31 de dezembro de 2003. (...)

78. Sem embargo dessa previsão de "congelamento", o servidor ainda poderá integralizar os seus proventos. Tal possibilidade decorre do fato de que o interessado poderá optar por permanecer em serviço, recebendo o abono de permanência, e vir futuramente a preencher os requisitos para aposentadoria integral com base nas regras de transição do art. 6º, da EC/41, ou até mesmo, pela regra de transição do art. 2º, da EC 41/03, e pelas novas regras do art. 40, da Constituição Federal, em virtude de opção. Cabe esclarecer, entretanto, no que se refere aos dois últimos dispositivos, que a concessão de aposentadoria com base



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



neles tem como valor a média das maiores remunerações.(...)

80. *Constata-se, assim, que o tempo de aposentadoria deve ser "congelado" somente para concessão de aposentadorias proporcionais com base no art. 3º, caput, da EC 41, podendo o tempo superveniente ser computado para fins de aposentadoria com base nos arts. 2º e 6º da EC 41/03 e art. 40 da Constituição Federal. O mais provável é que o servidor permaneça até o cumprimento das regras do art. 6º, da citada Emenda, que apesar de serem mais rigorosas, conferem direito à integralidade e à paridade parcial¹.*

81. *Quando se analisa a antiga isenção previdenciária à luz da Emenda Constitucional nº 20/98, fica claro que o tempo deve ser "congelado", pois durante o período de sua vigência, somente fazia jus à isenção quem tivesse direito adquirido à aposentadoria com proventos integrais, nos termos dos arts. 3º e 8º da EC 20/98. O legislador constituinte derivado não previu a referida isenção para quem tivesse direito à aposentadoria proporcional, pois estas pessoas já tinham um incentivo natural de permanecer em serviço, qual seja, o de aumentar a proporcionalidade dos proventos. Com o advento da nova Emenda, houve previsão do abono também para quem tem direito adquirido à aposentadoria com proventos proporcionais, exatamente pelo fato de que, em razão do "congelamento" do tempo, não haveria mais interesse do servidor na permanência em serviço.*

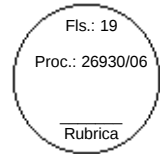
82. *Desse modo, não existe para o referido servidor um direito de opção entre a percepção do abono de permanência, ou o aumento da proporcionalidade. A própria EC 41/03 determinou que o servidor deve perceber o abono e não aumentar mais a proporcionalidade, o que reforça o fato de que a norma instituidora da referida vantagem tem aplicabilidade imediata, pois, em caso contrário, estaria configurado o enriquecimento sem causa do Estado, que estaria usufruindo do trabalho do servidor, sem nenhuma contrapartida."*

17. Conforme se verifica, seguindo-se a linha de raciocínio contida no Processo nº 1129/03, não haveria de se cogitar da contagem do tempo de serviço prestado após 31.12.03 para fins de concessão das aposentadorias previstas no *caput* do art. 3º da EC nº 41/03, por expressa previsão legal de que o tempo a ser considerado é aquele prestado até 31.12.03, fazendo jus o servidor ao abono de permanência, como estímulo à continuidade no serviço ativo. Para as modalidades de aposentadoria fundadas em regras da novel legislação, contudo, conta-se, normalmente, o tempo de contribuição posterior à EC nº 41/03.

¹ Nos termos do parágrafo único do art. 6º, da EC 41/03, a paridade deixa de ser total, pois há exclusão, aos inativos, do direito de extensão dos mesmos benefícios e vantagens dos servidores da ativa, mantendo-se o direito à revisão dos proventos na mesma proporção e na mesma data. Observa-se que tal dispositivo está sendo objeto de discussão na denominada "PEC paralela".



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



18. Argumentos favoráveis a esse posicionamento indicam que não seriam adequados questionamentos sobre a finalidade das contribuições previdenciárias por parte dos servidores beneficiados pelo art. 3º da EC nº 41/03, visto que os beneficiários de aposentadorias com proventos integrais também não terão acréscimo no tempo de contribuição e porque tais contribuições não se destinam apenas à aquisição do benefício de aposentadoria. Assim, não haveria de se cogitar do aumento de proporcionalidade dos proventos. A visão sistêmica das normas constitucionais exigiriam, nesse caso, a consideração do dispositivo relacionado ao tempo de contribuição e daquele que estabelece restrições à contagem desse mesmo tempo para as aposentadorias então fundadas na antiga legislação.

19. Critérios de isonomia e razoabilidade também indicariam o acerto da conclusão ora destacada, porque, do contrário, está-se-ia admitindo duplo benefício (aumento da proporcionalidade dos proventos e concessão do abono de permanência) a servidor que detinha menos tempo de contribuição e benefício restrito ao abono de permanência àquele servidor com mais tempo. Também, caso fosse conveniente para o Estado incentivar mais o servidor com direito a aposentadoria com proventos proporcionais a permanecer no serviço ativo, a Emenda Constitucional nº 41/03 traria expressa previsão nesse sentido.

20. São esses, portanto, alguns dos argumentos contrários à contagem do tempo em análise, observando-se que em relação à aposentadoria voluntária com proventos integrais baseada no *caput* do art. 3º da EC nº 41/03, o “congelamento” do tempo de serviço não traz maiores implicações, pois já terão sido preenchidos os requisitos temporais necessários à integralização dos proventos.

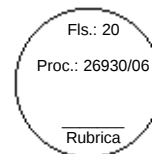
21. Nada obstante a consistência da argumentação destacada, análise mais apurada do processo legislativo que resultou na EC nº 41/03, mostra que, originalmente, o Poder Executivo previu a concessão de abono de permanência apenas aos beneficiários de aposentadorias com proventos integrais, o que justifica a redação do § 2º do art. 3º da Proposta de Emenda à Constituição nº 40, que deu origem à EC nº 41/03, restringindo a contagem do tempo de serviço a 31.12.03. Observe-se a redação original proposta pelo Executivo:

Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos titulares de cargos efetivos, bem como aos seus dependentes que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

§ 1º O servidor de que trata este artigo, que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no art. 40, § 1º, III, “a”, da Constituição Federal, e que opte por permanecer em atividade, fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



§ 2º Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de serviço já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculadas de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidas as prescrições nela estabelecidas para a concessão destes benefícios ou nas condições da legislação vigente. (destacamos)

22. Na tramitação da proposta, no entanto, alterou-se a redação do § 1º para incluir as aposentadoria com proventos proporcionais, mas sem atentar-se para a necessidade de modificação, também, da redação do § 2º.

23. Sob esse prisma, entendendo-se que a contagem do tempo de contribuição posterior a 31.12.03 para fins da aposentadoria com proventos proporcionais constitui estímulo a mais à permanência de servidores em atividade, a expressão “já exercido até a data de publicação desta Emenda” constante do § 2º do art. 3º da EC nº 41/03, deve ser entendida como resultante de desatenção às modificações introduzidas na redação original proposta para o § 1º do mesmo artigo, incluindo-se beneficiários de aposentadoria com proventos proporcionais, mas sem adequar-se a redação do § 2º ao novo texto do § 1º.

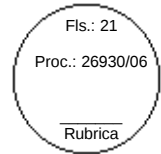
24. De mais a mais, atualmente, em vista do tempo decorrido desde a promulgação da EC nº 41/03 e das modificações introduzidas pela EC nº 47/05, sobretudo a aplicação da regra de paridade às aposentadorias previstas no art. 6º da EC nº 41/03 e no art. 3º da EC nº 47/05, vislumbra-se o seguinte cenário, baseado nas regras aplicáveis a homens:

Tempo em 12/31/03		Faltante para o Art. 8º, § 1º, da EC 20/98	Pedágio 40%	Aposentadoria com 100% dos proventos	Faltante para a EC 41/03 ou EC 47/05	Aposentadoria com proventos integrais (35 anos)	Comparação dos proventos pela EC 20/98, na mesma data
(dias)	(anos)	(dias)	(dias)		(dias)		
13,140	36	0	0	12/31/03	---	---	---
12775	35	365	146	05/25/05	0	12/31/03	95%
12410	34	730	292	10/18/06	365	12/30/04	90%
12045	33	1,095	438	03/12/08	730	12/30/05	90%
11680	32	1,460	584	08/05/09	1,095	12/30/06	90%
11315	31	1,825	730	12/29/10	1,460	12/30/07	85%

25. Nesse contexto, verifica-se que a discussão sobre a possibilidade de contar o tempo de contribuição posterior a 31.12.03 para os fins de aposentadoria com proventos proporcionais ressalvada no *caput* do art. 3º da EC nº 41/03 diz respeito ao restrito grupo de servidores que não venham a atender aos requisitos de tempo de serviço público e carreira e de idade contidos no art. 6º da EC nº 41/03 ou no art. 3º da EC nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



47/05, pois, para aqueles que atendem a tais requisitos, mostra-se adequada a inativação pelas regras previstas nestes dispositivos legais.

26. Com essas considerações, tendo-se assente que o abono de permanência constitui estímulo **adicional**, não **exclusivo**, à permanência na atividade, para evitar a aposentadoria precoce e a conseqüente contratação de outro servidor, bem como que é o Estado o principal beneficiário dessa política, entende-se como juridicamente viável a contagem do tempo de contribuição posterior a 31.12.03 para fins de concessão de aposentadoria com proventos proporcionais fundada no *caput* do art. 3º da EC nº 41/03.

27. Contudo, no tocante à possibilidade de converter a aposentadoria com proventos proporcionais em aposentadoria com proventos integrais, com fundamento no mesmo art. 3º da EC nº 41/03, *data venia*, não há amparo legal para tanto, visto que esse procedimento não se coaduna com o princípio do direito adquirido, objeto do referido dispositivo legal.

2. LEGISLAÇÃO FEDERAL QUE TRATA DA APLICAÇÃO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 41/03 E 47/05

28. Os aspectos indicados nos itens “e.1” e “e.2” da Decisão nº 18/07, proferida no Processo nº 2456/04, referem-se basicamente ao mesmo assunto, qual seja, a regulamentação das mudanças levadas a cabo no sistema previdenciário dos servidores públicos.

29. Nesse sentido, no Processo nº 23333/05, que versa sobre a concessão de pensão civil instituída pelo ex-servidor da Serviço de Conservação de Monumentos Públicos e Limpeza Urbana – BELACAP, ao examinar questão preliminar aventada pelo nobre Conselheiro Dr. Jorge Caetano, o egrégio Plenário, na Decisão nº 2335/06, manifestou-se nos seguintes termos:

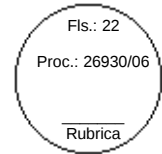
O Tribunal, por maioria, de acordo com o voto do primeiro Revisor, Conselheiro JORGE CAETANO, decidiu, em questão preliminar, pela não-aplicação automática, no âmbito distrital, de leis federais referentes ao regime próprio de previdência dos servidores públicos.

30. Citada deliberação foi objeto de Pedido de Reexame interposto pelo douto Procurador do Ministério Público de Contas Dr. Inácio Magalhães Filho, cujo apelo foi acolhido por meio da Decisão nº 2967/06.

31. A matéria em relevo fora igualmente objeto de debate no Processo nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



3337/04, tratando de Representação do Ministério Público de Contas sobre a aplicação e/ou observância das normas constitucionais, em especial as constantes da Emenda Constitucional nº 41/03, inerentes aos benefícios de aposentadorias e pensões, ou seja, ao regime próprio de previdência dos servidores públicos. Nesse feito, o Tribunal proferiu a Decisão nº 1373/05, aceitando a aplicabilidade da legislação federal (Medida Provisória nº 167/04, posteriormente convertida na Lei nº 10.887/04), nos seguintes termos:

O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução e o parecer do Ministério Público, decidiu: (...) III - determinar à SGA que adote, no prazo de 30 (trinta) dias, as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, na forma a seguir indicada: a) edite orientação normativa acerca da forma de pagamento das aposentadorias e pensões em conformidade com as exigências da Emenda Constitucional nº 41/03; b) promova as adaptações necessárias no Sistema Único de Gestão de Recursos Humanos - SIGRH, no intuito de conformá-lo imediatamente à referida emenda.

32. Considerando a divergência instaurada entre os termos das citadas decisões, foi autorizado, no Processo nº 41382/05, o reexame dos autos de nº 3337/04 para dirimir a controvérsia (Decisão nº 2891/06).

33. Assim, a Corte determinou a juntada de cópias das peças relevantes dos autos do Processo nº 23333/05 ao de nº 3337/04, onde seria procedida a análise do tema.

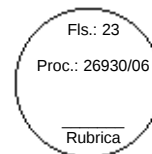
34. No Processo nº 3337/04, a insigne Conselheira Dr^a Marli Vinhadeli, em voto de revisão, pugnou por entendimento segundo o qual a matéria de previdência social integra a competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal, cabendo a União Federal a edição de normas gerais e aos demais entes federados a competência suplementar para atender às suas especificidades (art. 24, inciso XII, §§ 1º e 2º, da CRFB). Na hipótese, a MP nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, tendo caráter de norma geral, seria aplicável ao Distrito Federal, sem constituir ofensa ao princípio federativo.

35. Em abono a sua tese, traz à colação judiciosas considerações, calcadas em autorizadas doutrina e jurisprudência, bem como o posicionamento, tanto do douto Ministério Público de Contas, como do corpo técnico.

36. Em harmonia, com os argumentos apresentados, o egrégio Plenário, na S.E. nº 79, de 14.12.06, deu provimento ao Pedido de Reexame do douto *parquet*, nos termos da Decisão nº 6987/06, *verbis*:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



O Tribunal, por maioria, de acordo com o voto da Relatora, tendo em conta a instrução e o parecer do Ministério Público, decidiu: I – dar provimento ao pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal, para, revendo a Decisão nº 2335/06 (Proc. 23333/05), ratificar os termos da Decisão nº 1373/05, no sentido de considerar aplicável no âmbito distrital as disposições contidas na MP nº 167/04, convertida na Lei Federal nº 10.887/04, na parte que regulamenta a Emenda Constitucional nº 41, de 31.12.2003, nos moldes inseridos no Manual de Normas e Procedimentos Administrativos da Secretaria de Gestão Administrativa do DF (Portaria nº 104-DODF, de 23.06.05), conforme Decisão nº 6471/05; (destacou-se)

37. No que pertine a Orientação Normativa MPS/SPS nº 03/04, alterada pela de nº 04/04, da Secretaria de Previdência Social, cabe informar, preliminarmente, que o referido normativo foi revogado pela Orientação Normativa MPS/SPS nº 1, de 23.01.07, publicada no DOU de 25.01.07. Essa nova orientação normativa contém maior detalhamento da matéria, em especial, sobre as formas de custeio e os benefícios do regime.

38. As citadas Orientações Normativas têm por escopo declarado regulamentar a operacionalização dos regimes próprios de previdência dos servidores públicos, tendo em conta o comando do art. 9º, inciso I, da Lei nº 9.717/98. Dessarte, o estudo sobre esse tema passa necessariamente pela análise desse diploma federal.

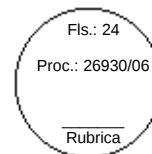
39. Em tese, a Lei nº 9.717/98 aparenta ser de caráter geral, mas alguns de seus dispositivos, s.m.j, não guardam conformidade com o princípio federativo a que se sujeitam a União e os entes federados. Nessa linha, o nobre Conselheiro Jorge Caetano, no seu voto de vista no Processo nº 3337/04, ressalta a natureza de norma geral desse diploma legal, sem embargo de considerar inconstitucionais alguns de seus dispositivos.

40. De fato, alguns dos dispositivos constantes da norma comentada constituem óbvia ingerência sobre a autonomia dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Nesse contexto, se inserem os artigos pertinentes aos benefícios e formas de custeio do sistema de previdência, a saber:

Art. 3º As alíquotas de contribuição dos servidores ativos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para os respectivos regimes próprios de previdência social não serão inferiores às dos servidores titulares de cargos efetivos da União, devendo ainda ser observadas, no caso das contribuições sobre os proventos dos inativos e sobre as pensões, as mesmas alíquotas aplicadas às remunerações dos servidores em atividade do respectivo ente estatal.
(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Art. 5º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.

41. A vinculação das alíquotas de contribuição dos regimes próprios dos entes federados àquelas cobradas pela União, conforme dispõe o § 1º do art. 149 da CF/88, com a redação dada pela EC nº 41/03 e o art. 1º da Lei nº 9.717/98, e a vinculação dos benefícios dos regimes próprios de previdência àqueles previstos no Regime Geral de Previdência Social, s.m.j., são exemplos de clara interferência da União nos entes federados, pois terão estes de se submeter, em última análise, à legislação, presente e futura, editada pela União. Dessarte, independente das situações econômico-financeiras de cada unidade federativa e das peculiaridades de cada regime próprio de previdência, as regras serão aquelas válidas para a União.

42. Na mesma trilha, se inserem outras disposições, constantes do diploma legal, verbis:

Art. 7º O descumprimento do disposto nesta Lei pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e pelos respectivos fundos, implicará, a partir de 1º de julho de 1999:

I - suspensão das transferências voluntárias de recursos pela União;

II - impedimento para celebrar acordos, contratos, convênios ou ajustes, bem como receber empréstimos, financiamentos, avais e subvenções em geral de órgãos ou entidades da Administração direta e indireta da União;

III - suspensão de empréstimos e financiamentos por instituições financeiras federais.

IV - (Vide Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

(...)

Art. 9º Compete à União, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social:

I - a orientação, supervisão e o acompanhamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos e dos militares da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e dos fundos a que se refere o art. 6º, para o fiel cumprimento dos dispositivos desta Lei;

II - o estabelecimento e a publicação dos parâmetros e das diretrizes gerais previstos nesta Lei.

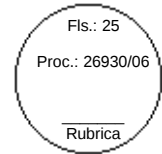
III - (Vide Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

Parágrafo único. (Vide Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

43. Tais dispositivos legais constituem meios de intervenção do governo federal nos entes federados não previstos na Lei Fundamental. No primeiro, criando



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



sanções de cunho financeiro para forçar o cumprimento das determinações da Lei nº 9.717/98. No segundo, ao conferir ao Ministério da Previdência Social a atribuição de fiscalizar os regime próprios de previdência, o que, em princípio, é de competência de cada unidade da federação.

44. Insurgindo-se contra essas determinações, os Estados do Ceará e do Paraná recorreram à Corte Suprema, em virtude de tentativas da Secretaria de Previdência Social de aplicar medidas sancionatórias.

45. Na Ação Civil Originária nº 702-CE, o Excelentíssimo Ministro Joaquim Barbosa, ao conceder tutela antecipada favorável ao ao Estado do Ceará, manifestou-se nos termos seguintes:

(...)

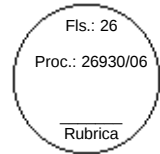
No caso retratado nestes autos, há uma lei estadual que criou um regime próprio de previdência para os deputados estaduais. Sob a alegação de que esta lei é inconstitucional, por ofensa ao art. 40, § 13 e à Lei 9.717/98, o órgão do Ministério da Previdência negou ao Estado-membro a emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária e incluiu-o num cadastro negativo, até que promova a adequação da legislação estadual ao disposto na lei federal 9.717/98, que dispõe sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Noutras palavras, o órgão administrativo da União condicionou a emissão do CRP à revogação, pelo Estado, da lei que criou o regime próprio de previdência dos parlamentares estaduais. Criou, na prática, um mecanismo alternativo de controle de constitucionalidade e de conformação das leis estaduais em face da Constituição Federal e das leis federais, inteiramente à margem dos mecanismos de controle jurisdicional previstos na Carta Magna. E mais: fê-lo por meio de mero exercício interpretativo levado a efeito por titular de órgão de escalão inferior do Ministério da Previdência Social.

(...)

46. Na Ação Civil Originária nº 830-PR, o Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, concedendo tutela antecipada pleiteada pelo Estado do Paraná, vislumbra uma aparente ofensa à autonomia federativa, nos referidos dispositivos da Lei nº 9.717/98, *verbis*:

(...)

Constato, neste exame preliminar, que se adentrou não o campo do simples estabelecimento de normas gerais. Atribuem-se a ente da

**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA

Administração Central, ao Ministério da Previdência e Assistência Social, atividades administrativas em órgãos da Previdência Social dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos fundos a que se refere o artigo 6º da citada lei. A tanto equivale a previsão de que compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social orientar, supervisionar e acompanhar as práticas relativas à previdência social dos servidores públicos das unidades da Federação. Mais do que isso, mediante o preceito do artigo 7º, dispôs-se sobre sanções diante do descumprimento das normas - que se pretende enquadradas como gerais. Deparo, assim, com quadro normativo federal que, à primeira vista, denota o extravasamento dos limites constitucionais, da autonomia própria, em se tratando de uma Federação. Uma coisa é o estabelecimento de normas gerais a serem observadas pelos Estados membros. Algo diverso é, a pretexto da edição dessas normas, a ingerência na administração dos Estados, quer sob o ângulo direto, quer sob o indireto, por meio de autarquias. Vale frisar que não prospera o paralelo feito entre a legislação envolvida na espécie e a denominada Lei de Responsabilidade Fiscal, editada a partir de previsão expressa contida no artigo 169 da Constituição Federal, impondo limites a serem atendidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. (...) (grifou-se).

47. Como se vê, na Lei nº 9.717/98, que tem por declarado escopo o estabelecimento de norma gerais de organização e funcionamento dos regimes próprios de previdência, houve extravasamento do exercício dessa competência por parte da União.

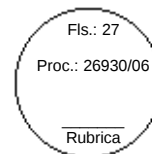
48. Dessa forma, a aplicação do diploma legal em questão deve ser feita verificando-se o seu caráter de generalidade, afastando-se as regras que extrapolem tal limitação. Tratamento idêntico deve ser adotado em relação à MP nº 167/04 e à Lei nº 10.887/04.

49. Quanto às Orientações Normativas MPS/SPS nº 03/04 e 04/04, da Secretaria de Previdência Social, revogadas e substituídas pela Orientação Normativa MPS/SPS nº 01/07, não são de aplicação compulsória pelo Distrito Federal, por se tratarem de normas de hierarquia inferior, cujos efeitos circunscrevem-se à área federal. Ademais, naquilo que extrapolam os limites da lei, não têm validade nem mesmo na área federal.

50. Nada obstante, mesmo não sendo de aplicação obrigatória, dispositivos específicos constantes da legislação federal podem ser utilizados, a critério do Distrito Federal, como referência para o estabelecimento de normas próprias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



3 . BASE DE CÁLCULO DA PENSÃO, VALOR DO BENEFÍCIO E CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO

3.1. BASE DE CÁLCULO DA PENSÃO

51. Sobre o cálculo da pensão, vale anotar que os critérios eram definidos nos seguintes dispositivos legais da CF/88 e da Lei nº 8.112/90:

Constituição Federal de 1988

art. 40 (...)

(...)

§ 5º - O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior.

Lei nº 8.112/90

Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42.

52. Em relação ao conceito de remuneração, nada obstante as divergências doutrinárias porventura existentes sobre o tema, observe-se o que estabelece o art. 41 da Lei nº 8.112/90:

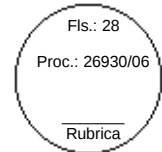
Art. 41. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei.

53. Dentro desses contornos legais, no Processo-TCDF nº 295/00, realizou-se estudo para definir a forma de incorporação aos proventos de aposentadoria e inclusão nos benefícios pensionais das vantagens consideradas transitórias. Conforme a Decisão nº 2192/02, além de descrever as parcelas passíveis de incorporação no cálculo das aposentadorias e pensões anteriores à EC nº 20/98, deliberou o egrégio Plenário:

II - fixar entendimento uniforme sobre a incorporação aos proventos de aposentadoria e a inclusão aos benefícios pensionais das vantagens consideradas transitórias, na forma a seguir consignada: a) quanto às concessões sob a égide da legislação vigente anterior à Emenda Constitucional nº 20/98: (...) b) quanto às concessões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98: b.1) mantém-se o entendimento de que as vantagens eminentemente transitórias não se incorporam aos proventos de aposentadoria, a menos que haja previsão legal para tanto, tendo em vista que a Emenda Constitucional nº 20/98 não inovou nos critérios



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



anteriormente adotados para o cálculo do quantum dos proventos, salvo no que diz respeito aos cargos e às funções de confiança, que não mais neles se integram; b.2) para o cálculo dos estipêndios da pensão, no que tange às vantagens provisórias, devem ser mantidas as regras anteriores, até que lei nova discipline a matéria, conforme preconizado no § 7º do art. 40 da Constituição Federal, conforme posicionamento manifestado no Processo nº 1476/99, quando da Sessão Ordinária nº 3444, de 20/08/99;

54. Assim, mesmo após a vigência da EC nº 41/03, que deu nova redação ao § 7º do art. 40 da CF/88, o tratamento dispensado às pensões permaneceu o descrito na citada Decisão nº 2192/02, cenário esse modificado somente em 20.02.04, com a publicação da Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04 (vigente a partir de 21.06.04), que regulamentou as alterações introduzidas pela EC nº 41/03.

55. Com efeito, a partir de 20.02.04, data de publicação da MP nº 167/04, o cálculo da pensão passou a obedecer aos seguintes comandos normativos:

Constituição Federal

Art. 40 (...)

(...)

§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou

II - ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito.

Medida Provisória nº 167/04

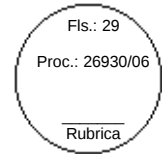
Art. 2º Aos dependentes dos servidores titulares de cargo efetivo e dos aposentados de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, falecidos a partir da data de publicação desta Medida Provisória, será concedido o benefício de pensão por morte, que será igual:

I - à totalidade dos proventos percebidos pelo aposentado na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite; ou

II - à totalidade da remuneração de contribuição percebida pelo servidor no cargo efetivo na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



56. Conforme se verifica, a despeito da modificação na metodologia de apuração do valor da pensão, a base de cálculo permaneceu a mesma da legislação revogada, qual seja, o total dos proventos ou da remuneração do instituidor do benefício.

57. Dessa maneira, permanecendo a referência legislativa a “total da remuneração ou proventos”, s.m.j., não há porque cogitar-se da alteração dos critérios definidos pela Decisão nº 2192/02 em relação às parcelas que compõem o benefício de pensão.

58. Não se pode olvidar, contudo, que a novel legislação acrescentou à antiga regra, que contrapunha as parcelas remuneratórias e permanentes às indenizatórias e temporárias ou transitórias, o requisito de haver incidência de contribuição previdenciária, para que determinada parcela integre a base de cálculo do benefício das aposentadorias e pensões. Senão vejamos:

Constituição Federal de 1988

*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. **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03)***

(...)

*§ 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. **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98)***

*§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei. **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03)***

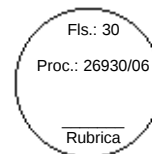
Lei nº 9.783/99, com a redação dada pela MP nº 167/04

Art. 1º-A. A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de onze por cento, incidente sobre a totalidade da base de contribuição.

§ 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



excluídas:

- I - as diárias para viagens;*
 - II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;*
 - III - a indenização de transporte;*
 - IV - o salário-família;*
 - V - o auxílio-alimentação;*
 - VI - o auxílio-creche; e*
 - VII - o abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003.*
- § 2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão na base de contribuição da parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou função de confiança para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no § 2º do citado artigo.*

Lei nº 10.887/04

Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição.

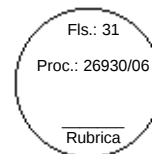
§ 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

- I - as diárias para viagens;*
- II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;*
- III - a indenização de transporte;*
- IV - o salário-família;*
- V - o auxílio-alimentação;*
- VI - o auxílio-creche;*
- VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;*
- VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança; e*
- IX - o abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003.*

§ 2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão na base de contribuição de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho, do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



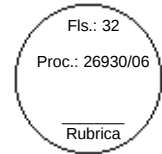
com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e art. 2º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no § 2º do art. 40 da Constituição Federal.

59. Sob esse prisma, embora o novo texto constitucional faça referência expressa apenas ao benefício de aposentadoria, s.m.j., também para as pensões, faz-se necessário verificar se as parcelas remuneratórias permanentes a serem consideradas no cálculo do benefício integram a base de contribuição previdenciária, sem prejuízo da inclusão, também, **a juízo do servidor**, de parcelas percebidas em função do local de trabalho e do exercício de cargo ou função comissionada, em conformidade com o disposto no art. 1º-A da Lei nº 9.783/99, com a redação dada pela MP nº 167/04, e com o art. 4º da Lei nº 10.887/04.

60. No tocante à faculdade de o servidor requerer a inclusão de parcelas na base de cálculo da contribuição previdenciária, em se tratando de concessão de aposentadoria, por ser o valor do benefício apurado pela média dos salários-de-contribuição, não há maiores implicações. Conseqüentemente, não haverá distorção no cálculo da pensão instituída por servidor aposentado pela média dos salários-de-contribuição.

61. Porém, a pensão instituída por servidor ativo é apurada pela última remuneração, podendo ocorrer de a inclusão de parcelas transitórias na base de contribuição se dar em momento imediatamente anterior à concessão do benefício, mitigando-se, assim, o equilíbrio buscado pelo conjunto das reformas. Apesar dessa constatação, diante da clareza do texto legal, não se pode argumentar em contrário, especialmente para retirar do servidor a faculdade prevista em lei e transferir para a Administração o poder de decidir pela inclusão dessas parcelas na base de contribuição previdenciária. Esse entendimento, aliás, encontra-se retratado na recente Decisão Administrativa nº 18/07, que determina a exclusão de parcelas transitórias da base de cálculo da contribuição previdenciária, nos seguintes termos:

O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução e o parecer do Ministério Público, decidiu: a) reformar, parcialmente, a Decisão nº 54/2004 - AD (Processo nº 1.129/2003) para: (...) **d)** autorizar a Diretoria-Geral de Administração a observar os seguintes procedimentos: (...) **d.2)** afastar a incidência da contribuição previdenciária nas seguintes hipóteses: **d.2.1)** parcelas decorrentes do pagamento de férias proporcionais ou integrais, visto que o fato gerador é a impossibilidade do servidor usufruir férias em face da sua exoneração do cargo efetivo, tendo assim característica indenizatória, bem como por não atender aos requisitos que caracterizam as parcelas integrantes da base de cálculo da contribuição previdenciária; **d.2.2)** valor até o dobro do limite máximo estabelecido para os beneficiários do RGPS, a contar de 31.12.2003, nos casos dos proventos de aposentadoria e pensão, cujos

**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA

beneficiários forem portadores de doença incapacitante (§ 21 do art. 40 da CRFB, incluído pelo art. 1º da Emenda Constitucional nº 47/2005); **d.2.3)** abono pecuniário (venda de 10 dias de férias), ante a índole indenizatória desta parcela e por não se ajustar aos requisitos que caracterizam as parcelas pecuniárias integrantes da base da contribuição social; **d.2.4)** terço constitucional de férias (art. 7º, XVII, CRFB), em razão do caráter não permanente desta parcela e por não ostentar os requisitos que caracterizam as parcelas pecuniárias integrantes da base da contribuição social, adotando-se como marco o disposto no art. 6º da Emenda Constitucional nº 47/2005; **d.3)** considerando o disposto na alínea d.2.2 retro, efetivar, com efeitos financeiros a contar de 31.12.2003, a revisão dos proventos de aposentadoria e pensão já concedidas, que porventura se enquadrem na hipótese em tela;

62. Outro aspecto referente ao cálculo da pensão, em face da reforma constitucional, diz respeito ao teto de remuneração. É que, anteriormente, com base na legislação revogada, tendo-se em conta a identidade entre o valor do benefício de pensão e o da remuneração ou proventos do servidor falecido, tanto fazia aplicar o teto de remuneração sobre a base de cálculo ou sobre o benefício de pensão, pois o resultado seria o mesmo. Todavia, deixando de existir tal identidade, decorrente da glosa de 30% sobre o valor excedente ao teto de benefício do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, a questão passa a ter importância.

63. Nesse mister, observando-se todo o disciplinamento já mencionado, é necessário adotar procedimentos condizentes com o equilíbrio entre o salário-de-contribuição e o benefício dele derivado, regra básica da reforma implementada.

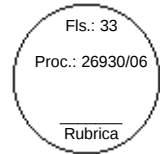
64. No que se refere à pensão instituída por servidor aposentado pela média dos salários-de-contribuição, nos termos da MP nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, mais uma vez, não se vislumbram maiores problemas, tendo em vista que o teto de remuneração já terá sido observado na fixação do valor e no pagamento dos proventos de aposentadoria.

65. Assim sendo, quanto às pensões instituídas por servidores aposentados pelas regras anteriores à MP nº 167/04 e pelos que faleceram em atividade após 19.02.04, não há de se falar em cálculo da pensão sobre valor superior ao teto de remuneração fixado para o serviço público, sob o argumento de que o desconto deve ser aplicado sobre o valor da pensão, não sobre a base de cálculo, porque:

- 1) a remuneração e os proventos no serviço público são limitados ao teto constitucional, conforme dispõe o art. 37, XI, da CF/88, de modo que essa limitação é inerente à conceituação de remuneração ou proventos;
- 2) a desconsideração inicial do teto constitucional nesses casos resultaria em critério de cálculo distinto daquele aplicável aos benefícios instituídos por servidores



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



aposentados com base na MP nº 167/04 e na Lei nº 10.887/04, sendo que a única diferenciação de base de cálculo legalmente autorizada é aquela contida no parágrafo único do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05;

- 3) o cálculo da glosa da pensão sobre base superior ao teto constitucional pode resultar em pensão de valor superior ao da remuneração ou proventos do instituidor, subvertendo-se, dessa maneira, os objetivos previstos pelo constituinte ao estabelecer a glosa na apuração da pensão;
- 4) a não observância do teto constitucional implicaria inclusão na base de cálculo da pensão de parcela ("extra-teto") sobre a qual não incide contribuição previdenciária, o que também contraria a nova legislação.

66. Portanto, tendo-se em conta o novo disciplinamento sobre o assunto, conclusivamente, entende-se que a base de cálculo do benefício de pensão é o total da remuneração ou proventos do servidor falecido, total esse composto, na forma da lei, de parcelas remuneratórias permanentes, que integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, acrescidas de parcelas remuneratórias decorrentes do local de trabalho ou pelo exercício de cargo ou função comissionada que, a juízo do servidor, também sejam incluídas na base de cálculo da contribuição previdenciária, observando-se, em qualquer hipótese, o teto constitucional.

67. A contrário senso, não compõem a base de cálculo da pensão o valor excedente ao teto de remuneração definido para o Administração Pública e as parcelas indenizatórias e remuneratórias de caráter temporário ou transitório, que não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, ressalvadas aquelas decorrentes do local de trabalho e de exercício de cargo ou função comissionada que o servidor tenha requerido a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

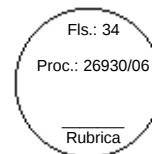
3.2. VALOR DA PENSÃO E CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO

68. Com as alterações trazidas pelas Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05, não restaram garantidas, em todas as hipóteses, a integralidade (total da remuneração ou proventos percebidos pelo instituidor) e a paridade da pensão (valor igual à remuneração da atividade). Assim, para facilitar a análise, o assunto será discutido em suas diversas hipóteses

3.2.1. Pensões instituídas antes da vigência da EC nº 41/03 – Do direito adquirido.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



69. A nova disciplina dada ao tema pelas mencionadas Emendas, tendo em conta a necessidade de dotar de segurança as relações jurídicas, não alcança fatos anteriores a sua vigência, face ao disposto nos arts. 3º, “caput”, e 7º da EC nº 41/03 e o inciso XXXVI do art. 5º da CF/88, vazados nos seguintes termos:

EC nº 41/03

Art. 3º É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação desta Emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

CF/88

art. 5º ...

XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

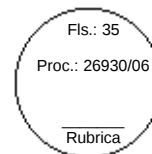
70. As alterações introduzidas pela EC nº 41/03 na metodologia de cálculo dos benefícios de pensão por morte para os servidores públicos valeram somente após a vigência da Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, dispondo:

Art. 2º Aos dependentes dos servidores titulares de cargo efetivo e dos aposentados de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, falecidos a partir da data de publicação desta Medida Provisória, será concedido o benefício de pensão por morte, que será igual: (destacou-se)

*I- à totalidade dos proventos percebidos pelo aposentado na data anterior à data do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite: ou
(...)*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Art. 15 Os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social.

71. A partir desse marco temporal, todas as novas pensões instituídas, obrigatoriamente, devem cumprir os preceitos constitucionais introduzidos pela EC nº 41/03 (Decisões TCDF nº 3241/05, 3661/05, 4194/05, 2390/06). De outro modo, os benefícios pensionais instituídos até 19.02.04 permanecem vinculados às regras previstas na CF/88 e na Lei nº 8112/90 (integralidade do *quantum* da pensão e paridade com a remuneração da ativa).

3.2.2. Pensões instituídas após a edição da EC nº 41/03.

3.2.2.1. Da regra geral – §§ 7º e 8º do art. 40 da CF/88, regulamentados pela Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04.

72. Com a nova redação dada ao art. 40, § 7º, da CF/88, pela EC nº 41/03, a pensão por morte deixou de ser integral quando superior ao limite de benefícios do Regime Geral da Previdência Social – RGPS. Caso o servidor receba remuneração ou proventos superiores ao referido limite, a pensão sofrerá um abatimento de 30% do que ultrapassar o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS. Como consequência, pode-se concluir que a Lei nº 8.112/90, recepcionada quanto aos critérios para a concessão de pensão (art. 217), teve parcialmente revogada a norma do *caput* do art. 215, que previa esse benefício mensal no valor correspondente ao da remuneração ou provento do instituidor, e do art. 224, sobre o reajuste dos benefícios.

73. Além disso, o § 8º do art. 40 da CF/88 extinguiu a regra de paridade ao dispor:

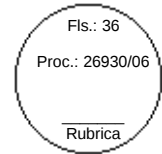
§ 8º O reajustamento dos benefícios para preservar-lhes caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei”.

74. Por oportuno, registre-se que concessão de pensões estatutárias é regida pela legislação vigente à data do óbito do instituidor, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União, conforme mostram os seguintes julgados:

Ementa: PENSÃO - EX-COMBATENTE - REGENCIA. O DIREITO A PENSÃO DE EX-COMBATENTE É REGIDO PELAS NORMAS LEGAIS EM VIGOR A DATA DO EVENTO MORTE. TRATANDO-SE DE


TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL

QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



REVERSAO DO BENEFÍCIO À FILHA MULHER, EM RAZÃO DO FALECIMENTO DA PROPRIA MÃE QUE A VINHA RECEBENDO, CONSIDERAM-SE NÃO OS PRECEITOS EM VIGOR QUANDO DO ÓBITO DESTA ÚLTIMA, MAS DO PRIMEIRO, OU SEJA, DO EX-COMBATENTE. (MS 21707 / DF, Relator Min. Carlos Velloso, Relator p/ Acórdão Min. Marco Aurélio, Órgão Julgador: Pleno do STF, DJ 22-09-1995 PP-30590)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. APLICÁVEL A LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FILHO MENOR. REVERSÃO DA PENSÃO À MÃE DA SERVIDORA FALECIDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. 1. ... 2. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos casos em que se discute pensão por morte, a legislação aplicável é a vigente à época do óbito do segurado. Precedentes. ... (RMS 17127 / MS; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; Órgão Julgador: Quinta Turma do STJ; DJ 24.04.2006 p. 412)

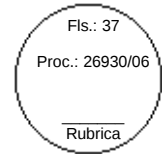
ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. LEI DE REGÊNCIA. DATA DO ÓBITO. LEI N 8.112/90. RECURSO DESPROVIDO. I - A Eg. Quinta Turma, ao analisar situação assemelhada a presente, referendando posicionamento do Eg. Supremo Tribunal Federal, decidiu no sentido de que o direito à pensão deve ser regido pela lei vigente à época do falecimento do segurado instituidor do benefício. II - Agravo interno desprovido. (AgRg no REsp 652186; Relator Ministro Gilson Dipp; Órgão Julgador: Quinta Turma do STJ; DJ 08.11.2004 p. 291)

Pensão Civil. Processo consolidado. Beneficiária falecida. Concessão fundamentada na Lei 8.112/90, anterior à vigência deste diploma legal. Ilegalidade. Aplicação da Súmula 106 do TCU. Orientação. Legalidade do outro ato concessório. As pensões estatutárias são regidas pela legislação vigente à data do óbito do instituidor. Considerações. (Acórdão 2250/2004 - Primeira Câmara do TCU; Processo nº 011.847/1997-2; DOU 06.09.2004)

75. Como se vê, o direito surge com o falecimento do instituidor, em observância ao princípio *tempus regit actum*. O dependente do servidor ativo ou aposentado, antes do falecimento deste, nada mais tem do que a expectativa do direito à pensão. Se tivesse direito à pensão quando aperfeiçoados os requisitos para a aposentadoria, poderia, inclusive, pleiteá-lo com o instituidor ainda vivo, conjectura que, sob o prisma jurídico, afigura-se insustentável. Portanto, com relação às pensões desencadeadas por evento ocorrido após 19.02.04, aplicar-se-á o novo disciplinamento trazido pelas EC nº 41/03 e 47/05.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



76. Assim, tendo em conta tal entendimento, a regra geral é que o cálculo da pensão instituída por servidor que falecer após 19.02.04, na inatividade ou na atividade, mesmo que tenha adquirido direito à aposentadoria sob a égide das normas anteriores à EC nº 41/03, será disciplinado pelos §§ 7º e 8º do arts. 40 da CF/88, regulamentados pela Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, vez que o fato gerador da pensão ocorreu quando já estava em vigor a nova redação dada pela EC nº 41/03.

77. No mesmo sentido é o magistério de Marcelo Leonardo Tavares:

É importante ressaltar que a nova regra para cálculo das pensões aplica-se aos dependentes do servidor que falecer a partir da data da entrada em vigor da Lei nº 10.887/2004, mesmo que o servidor tenha se aposentado ou adquirido o direito à aposentadoria sob a égide das normas anteriores à publicação da Reforma.²

Sobre o tema, o doutrinador Alexandre de Moraes assim se posiciona:

O benefício da pensão por morte, seja na hipótese de o servidor falecido estar em atividade na data do óbito, seja na hipótese de estar aposentado na data do óbito, deverá ter assegurado seu reajustamento para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei, deixando, pois, de existir a paridade.³

78. Como reforço, colaciona-se a seguir posicionamento adotado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

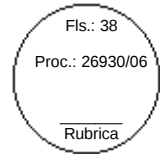
CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR APOSENTADO - TETO PREVIDENCIÁRIO - INCIDÊNCIA DA EC 41/2003. ORDEM DENEGADA. 1. O benefício de pensão por morte de servidor público que já se encontrava na inatividade também se regula pelo disposto no inciso I, § 7º, do art. 40 com a nova redação dada pela EC 41/2003. Não há, pois, que se falar em inconstitucionalidade e nulidade do ato que determinou uma nova forma de cálculo do benefício em obediência ao comando constitucional, principalmente pelo fato de o falecimento do servidor ter ocorrido na vigência da nova regra. 2. Ademais, o regime jurídico estatutário que disciplina o vínculo entre o servidor público e a administração não tem natureza contratual, inexistindo, em consequência, direito à inalterabilidade da situação funcional, por predominar o interesse público. (20060020030593MSG, Relator NATANAEL CAETANO, Conselho Especial, julgado em 14/11/2006, DJ 20/03/2007 p. 90)

2 IBRAHIM Fábio Zambitte; TAVARES, Marcelo Leonardo; VIEIRA, Marcos André Ramos. **Comentários à Reforma da Previdência (EC nº 41/2003 e EC nº 47/2005)**. 3ª ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2005. p. 28.

3 MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional Administrativo**. 3ª ed. atualizada até a EC 52/06. São Paulo: Atlas, 2006. p. 206.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



3.2.2.2. Das exceções.

a) Pensões instituídas por servidores aposentados nos termos do art. 3º da EC nº 47/05 ou por servidores em atividade com direito à aposentadoria nos termos do mesmo artigo.

79. A partir da vigência da EC nº 41/03, como regra, deixou de existir o benefício de pensão com valor integral e paridade com a remuneração da atividade, conforme já destacado anteriormente.

80. Na hipótese de pensões instituídas por servidores aposentados com fulcro no art. 3º da EC nº 47/05, o parágrafo único do mesmo artigo estabelece que a elas se aplica apenas o critério de revisão previsto no art. 7º da EC nº 41/03, vale dizer, os benefícios serão revistos, mediante a aplicação do disposto no § 7º do art. 40 da CF/88, na mesma data em que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

81. Não se trata, portanto, da regra de paridade própria das antigas pensões, pois, embora baseado na remuneração do cargo efetivo do instituidor, sempre que houver modificação, o benefício amparado pelo disposto no parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/05 será calculado na forma do § 7º do art. 40 da CF/88.

82. Esse foi o entendimento manifestado por esta Inspeção nos autos do Processo nº 18887/05, de interesse de Geraci Maria de Freitas, *in literis*

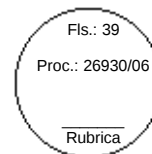
6. *Duas questões de suma importância exsurtem do exame dos autos. Ambas dizem respeito à interpretação da parte final do parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/03:*

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003⁴,

4 Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo (grifo nosso).

7. Ao referir-se às pensões instituídas por servidores que tenham se aposentado em conformidade com o art. 3º, o legislador constituinte derivado quis contemplar os dependentes dos servidores cujas aposentadorias efetivamente tiveram como fundamento esse artigo ou os de todos aqueles que preenchiam, na data da inativação, os requisitos nele previstos?

8. O Tribunal, ao que parece, adotou a segunda exegese. Como a aposentadoria do instituidor, ocorrida em 28.08.96, se deu com base no art. 186, III, a, da Lei nº 8.112/90 (fl. 26 do apenso aposentadoria), a determinação da alínea b do item I só faz sentido nessa hipótese. Aliás, o parecer de fls. 5/8, acolhido, in totum, pelo Tribunal, não deixa dúvidas quanto à corrente de pensamento a que se filia o Ministério Público.

9. A segunda leitura, mais elástica que a primeira, pode justificar-se como uma exigência da isonomia. Afinal, se beneficiários de pensões instituídas por servidores que se aposentaram quando a paridade já configurava exceção fazem jus ao benefício, por que não haveriam de fazê-lo dependentes de servidores que se aposentaram quando nem se cogitava o fim da paridade?

10. De outra parte, a primeira exegese não se coaduna bem com a retroação dos efeitos da EC nº 47/05⁵. Isso porque nenhum servidor pode ter-se aposentado com fundamento no art. 3º no período que mediou entre as ECs nºs 41/03 e 47/05 (a não ser que se admita a retificação ou a revisão com efeitos retroativos das aposentadorias ocorridas nesse lapso).

11. Questão mais tormentosa se revela o alcance da parte final do parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/03. Explicamos: tal preceito atinge apenas a forma de reajuste das pensões por ele abarcadas ou afeta também o quantum do benefício?

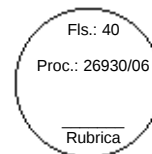
12. O parecer do MPCDF ressalta que a EC nº 41/03 extinguiu “o instituto da paridade entre estipêndios pensionais com a respectiva remuneração ou provento do **de cujus**, notadamente na parte concernente ao **quantum** e ao reajustamento do benefício”, acrescentando, adiante, que a modificação operada pelo questionado preceito (art. 3º, parágrafo único, in fine, da EC nº 47/03) “viceja interferir na forma de reajustamento do benefício pensional sob exame”. Isso leva a crer que o MPCDF preferiu o caminho da interpretação estrita.

forma da lei.

5 Art. 6º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação, com efeitos retroativos à data de vigência da Emenda Constitucional nº 41, de 2003.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



13. Segundo pensamos, a parte final do parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/03 afasta, na situação que descreve, tão-somente o § 8º do art. 40 da CF/88, mantendo ileso o § 7º. A escolha cuidadosa das palavras pelo legislador constituinte derivado, que menciona “critério de revisão”, sinaliza nesse sentido.

14. Ao preceito vertente se aplica o brocardo jurídico segundo o qual *exceptiones sunt strictissimae interpretationes*. De fato, o art. 3º, parágrafo único, in fine, da EC nº 47/03, que assegura privilégio a uma categoria de pensionistas, configurando, assim, disposição excepcional, se interpreta de modo estrito. A concessão do privilégio não se estende alénosm da letra da lei, que, repita-se, registra “critério de revisão”.

15. À guisa de conclusão, o art. 3º, parágrafo único, in fine, da EC nº 47/03 afeta o reajustamento das pensões por ele abarcadas, mas não o quantum do benefício.

Naquela oportunidade, sugeriu-se ao Tribunal:

Firmar o entendimento de que o parágrafo único, in fine, do art. 3º da EC nº 47/03 (que determina a observância de igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com o citado artigo) afasta tão-somente o § 8º do art. 40 da Constituição Federal, no que tange ao reajustamento das pensões por ele abarcadas, mas não afeta o quantum do benefício, regido pelo § 7º do art. 40 da Carta Política.

83. No mesmo sentido foi o posicionamento, naqueles autos, do ilustre Procurador Demóstenes Tres Albuquerque, por meio da Parecer nº 1358/2006–DA, cujo trecho transcrevemos a seguir:

8. *Assiste razão ao zeloso Corpo Técnico. Observe-se que a EC 41/03 introduziu nova metodologia para o cálculo dos benefícios de pensão por morte para os servidores públicos, apresentando os §§ 7º e 8º do artigo 40 da CF o seguinte teor:*

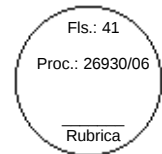
§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

*I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, **acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite**, caso aposentado à data do óbito; ou*

II - ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



*estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, **acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite**, caso em atividade na data do óbito.*

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

9. *A matéria restou regulamentada por meio da Medida Provisória nº 167/04, vigente a contar de 20.02.04, posteriormente convertida na Lei nº 10887/04.*

10. *Conforme manifestado no Parecer nº 869/2005-DA, a inovação constitucional resultou na extinção do instituto da paridade entre estipêndios pensionais e remuneração ou proventos dos instituidores das pensões, notadamente na parte concernente ao **quantum** e ao reajustamento do benefício.*

11. *A EC 47/05 fixou, em seu art. 3º, parágrafo único, o mesmo critério de revisão previsto no art. 7º da EC 41/03 para as pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos ou que tenham se aposentado segundo os requisitos previstos no artigo 3º, **caput**, daquela Emenda, conforme aduzido no parágrafo 4º, **in fine**, supra. Dessa forma, operou-se um resgate da paridade no tocante aos critérios de revisão dos benefícios pensionais existentes antes da edição da EC 41/03.*

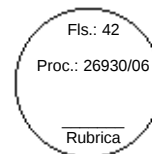
12. *Assim sendo, atendidos tais requisitos, ao revés de os beneficiários das pensões estarem jungidos ao § 8º do artigo 40 da Carta Política, que tão-somente lhes assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes o valor real, conforme **critérios estabelecidos em lei**, passam a ser alcançados pelo artigo 7º da EC 41/03. Nesse particular, fazem jus a ter seus estipêndios revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo-lhes estendidos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes de transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, **na forma da lei**.*

13. *Frise-se, por oportuno, que, conforme bem delineado pelo zeloso Corpo Técnico, os pensionistas continuam alcançados pelo redutor de 70% incidente na parcela excedente ao limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, conforme previsto no § 7º do art. 40 da CF.*

84. Assim, reiterando o posicionamento adotado por esta Inspeção, no



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Processo nº 18887/05, entende-se que o art. 3º, parágrafo único, *in fine*, da EC nº 47/05 afeta o reajustamento das pensões por ele abarcadas, mas não o *quantum* do benefício, que será calculado de acordo com o disposto no § 7º do art. 40 da CF/88.

b) Pensões instituídas por servidores aposentados com fundamento em outro dispositivo legal, mas que se enquadram nas disposições contidas no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05.

85. Conforme já comentado, a revisão do benefício da pensão instituída por servidor aposentado nos termos do art. 3º da EC nº 47/05 está vinculado ao art. 7º da EC nº 41/03, o que, em princípio, não ocorre com as pensões instituídas por servidores aposentados com fulcro em outro dispositivo legal, que venham a falecer após 19.02.04, cujo *quantum* do benefício, apurado de acordo com o § 7º do art. 40 da CF/88, será reajustado nos termos do § 8º do mesmo artigo.

86. Entretanto, tendo em conta o princípio da igualdade e a alteração constitucional implantada pelas EC nº 41/03 e 47/05, entende-se que, antes de conceder o benefício pensional aos beneficiários de servidores que não se aposentaram nos termos do art. 3º da EC nº 47/05, deve-se verificar se o instituidor, quando da aposentadoria, preenchia os requisitos previstos no mencionado artigo. Preenchendo o instituidor os requisitos do art. 3º da EC nº 47/05, o benefício de pensão deve ser regulado pelo disposto no parágrafo único desse artigo.

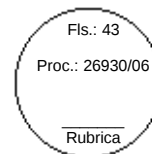
87. Registre-se que tal posicionamento foi adotado por esta eg. Corte de Contas no Processo nº 18887/05, por meio da Decisão nº 4921/05, ao determinar diligência, nos seguintes termos:

I - determinar a baixa dos autos apensos em diligência preliminar, para que o Serviço de Conservação de Monumentos Públicos e Limpeza Urbana do DF – BELACAP, no prazo de 60 (sessenta) dias: a) elabore novo título de pensão, em substituição ao de fl. 23 do Processo GDF nº 094.000.438/04, para incluir a vantagem prevista no art. 192, II, da Lei nº 8.112/90, à vista do que consta dos documentos de fls. 26 e 30 do Processo TC nº 7453/96; b) verifique se o benefício em apreço enquadra-se nas disposições contidas no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05, tendo em conta as explanações constantes do Parecer nº 869/2005-DA; c) torne sem efeito o documento substituído; II – autorizar a remessa de cópia do documento de fls. 5 a 8 à BELACAP, para subsidiar o cumprimento da medida indicada na alínea "b" do item anterior. (destacou-se)

c) Caso especial. Pensões instituídas por servidores aposentados nos termos do art. 6º da EC nº 41/03 ou por servidores em atividade com direito à aposentadoria nos termos do mesmo artigo, e que não se enquadram nas disposições contidas no



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05.

88. Em conformidade com o art. 2º da EC nº 47/05, estendeu-se às aposentadorias baseadas no art. 6º da EC nº 41/03 a regra de paridade prevista no art. 7º desta Emenda.

89. Em consulta ao voto apresentado pelo Deputado Fernando Pimentel, Relator da PEC Paralela, verifica-se que a intenção, s.m.j., era a de garantir a regra de paridade também às pensões instituídas por servidores aposentados com base no art. 6º da EC nº 41/03. Veja-se:

I - RELATÓRIO

(...)

*A PEC 227/04 inova também quanto às regras de transição para a aposentadoria dos atuais servidores públicos. Seu art. 4º assegura aos que vierem a se aposentar nas condições determinadas pelo art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, reajuste de proventos pela regra da 'paridade plena', nos termos do art. 7º da mesma Emenda. O mesmo critério de reajuste estender-se-ia aos **pensionistas** dos servidores que venham a se aposentar naquelas condições. (destacamos)*

II - VOTO DO RELATOR

(...)

*Tampouco se levanta objeção quanto ao art. 4º da PEC 227/04 que restaura a "regra da paridade" em benefício dos servidores que venham a se aposentar nos termos do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003. Sem prejuízo do conteúdo, a incorporação dessa regra, como art. 2º do Substitutivo, faz-se mediante remissão ao art. 7º daquela Emenda. Indispensável ainda é revogar-se o parágrafo único de seu art. 6º, que continha critério distinto de reajuste de **proventos e pensões**, a ser substituído pela "regra da paridade". (destacou-se)*

90. Nada obstante a intenção, observa-se que o texto da EC nº 47/05 não menciona a extensão da regra de paridade às pensões instituídas por servidores beneficiários do art. 6º da EC nº 41/03. Nesse sentido é o entendimento de Marcos André Ramos Vieira, ao tratar do art. 6º da EC nº 41/03 e do art. 2º da EC nº 47/05:

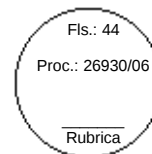
Deve restar evidente, que a paridade para esses servidores foi mitigada, pois somente foi estendida aos proventos de aposentadoria, não se estendendo às pensões.⁶

91. Serve de reforço a essa afirmação o fato de que tramita no Congresso

6 IBRAHIM Fábio Zambitte; TAVARES, Marcelo Leonardo; VIEIRA, Marcos André Ramos. **Comentários à Reforma da Previdência (EC nº 41/2003 e EC nº 47/2005)**. 3ª ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2005. p. 114.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Nacional a Proposta de Emenda à Constituição - PEC nº 77B, de 2003, de autoria do Senador Rodolpho Tourinho (PEC nº 441, de 2005, na Câmara dos Deputados), que, no texto final, em seu art. 2º, prevê a aplicação do art. 7º da EC nº 41/03 às pensões instituídas por servidores públicos que se aposentarem na forma do art. 6º da mesma Emenda, nos seguintes termos:

*Art. 2º Aplica-se o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, às pensões derivadas dos proventos de aposentadoria dos servidores públicos que se aposentarem na forma do **caput** do art. 6º da mesma Emenda.*

92. Assim, tendo em conta o regramento trazido pelas EC nº 41/03 e 47/05, as pensões instituídas por servidores públicos que se aposentarem na forma do art. 6º da EC nº 41/03 não estão amparadas pela regra de paridade prevista no art. 7º da mesma Emenda, devendo, portanto, ser reguladas pelo disposto nos §§ 7º e 8º do art. 40 da CF/88.

3.3. Reajuste dos benefícios concedidos com fulcro no § 8º do art. 40 da CF/88 com redação dada pela EC nº 41/03.

93. No pertinente ao índice a ser aplicado para reajustar os benefícios pensionais concedidos a partir da MP nº 167, de modo a atender o disposto no art. 40, § 8º, da CF/88, em voto proferido no Processo nº 3337/04, a nobre Conselheira Drª Marli Vinhadeli fez menção ao Ofício nº 092/2006-GAB/SGA, mediante o qual a antiga Secretaria de Estado de Gestão Administrativa submeteu à Procuradoria-Geral do Distrito Federal minuta de projeto de lei versando, entre outros temas, sobre os dependentes econômicos para efeito de percepção do salário-família e os beneficiários das pensões. Dessa minuta, a nobre Conselheira achou por bem destacar os seguintes dispositivos:

Art. 1º As aposentadorias, bem como as respectivas pensões, dos servidores titulares de cargo efetivos do Distrito Federal e dos Municípios, incluindo suas autarquias e fundações, sob o regime jurídico da Lei Federal nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, recepcionada no Distrito Federal pela Lei nº 197, de 4 de dezembro de 1991, de que trata o art. 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, serão reguladas pelos requisitos e critérios estabelecidos nesta Lei.

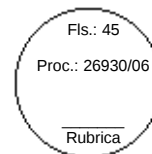
Art. 2º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata o artigo anterior serão aposentados:

...

§ 1º No cálculo dos proventos será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições dos servidores aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
 QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
 PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência, nos termos dispostos na Lei Federal nº 10.887, de 18 de junho de 2004.

...

Art. 3º Aos dependentes de titulares de cargo efetivo e dos aposentados do Distrito Federal será concedido benefício de pensão por morte, em valor correspondente à:

I - à totalidade dos proventos percebidos pelo aposentado na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS, acrescida de setenta por cento da parcela excedente a esse limite; ou

II - à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS, acrescida de setenta por cento da parcela excedente a esse limite, se o falecimento ocorrer quando o servidor ainda estiver em atividade.

...

Art. 5º Os benefícios de aposentadoria do servidor público distrital e de pensão, de que tratam os artigos 2º e 3º desta Lei serão reajustados, mediante lei distrital, na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS.

§ 1º Ficam reajustados os proventos de aposentadoria e de pensão concedidos na vigência da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, cujos cálculos tenham sido efetuados nos termos da Medida Provisória nº 167, de 19 de fevereiro de 2004 e da Lei Federal nº 10.887, de 18 de junho de 2004”:

I – em quatro inteiros e cinqüenta e três centésimos por cento, a contar de 1º de maio de 2004;

II – em seis inteiros e trezentos e cinqüenta e cinco milésimos por cento, a contar de 1º de maio de 2005.”

94. Registrou, ainda, a nobre Conselheira Dr^a Marli Vinhadeli, que a minuta de projeto de lei formulada pela SGA reproduz dispositivos da Lei nº 10.887/04 e dos Decretos nº 5061/04 e 5.443/05, da área federal.

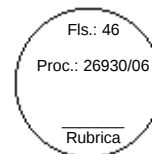
95. Em contato com o Chefe da Seção de Legislação da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão, obteve-se a informação de que o projeto de lei foi devolvido, ao final de 2006, pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal, para ajustes, face à ausência de previsão orçamentária. Entretanto, tendo em conta a mudança de governo em 2007 e o entendimento desta Corte no sentido de considerar aplicável no âmbito do DF a Lei nº 10.887/04, o Chefe da Seção de Legislação informou que o reajuste seria concedido por meio de decreto do Governo local, o qual ainda não foi publicado.

96. Portanto, ainda não há norma do Distrito Federal que defina um índice para reajustar os benefícios por ele concedidos, conforme prevê o § 8º do art. 40 da CF/88, com redação dada pela EC nº 41/03.

97. Nesses termos, tendo em conta a conclusão anterior no sentido de que não se aplica obrigatoriamente no DF a Orientação Normativa nº 3/04 da Secretaria de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



Previdência Social, entendemos que, em observância ao que dispõe o § 8º do art. 40 da CF/88, com redação dada pela EC nº 41/03, os benefícios de pensão podem ser reajustados pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, mas somente por intermédio de ato normativo distrital próprio.

98. Ante o exposto, sugere-se firmar o seguinte entendimento:

1. QUANTO À CONTAGEM DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO APÓS 31.12.03 PARA FINS DE APOSENTADORIA COM PROVENTOS PROPORCIONAIS BASEADA NO *CAPUT* DO ART. 3º DA EC Nº 41/03:

a) tendo-se assente que a função do abono de permanência foi a de conceder estímulo **adicional** (não **exclusivo**) à permanência na atividade, para evitar a aposentadoria precoce e a conseqüente contratação de outro servidor, bem como que é o Estado o principal beneficiário dessa política, mostra-se juridicamente viável a contagem do tempo de contribuição posterior a 31.12.03 para fins de concessão de aposentadoria com proventos proporcionais fundada no *caput* do art. 3º da EC nº 41/03;

b) no tocante à possibilidade de converter a aposentadoria com proventos proporcionais em aposentadoria com proventos integrais, com fundamento no mesmo art. 3º da EC nº 41/03, *sm.j.*, não há amparo legal para tanto, visto que esses casos não estariam protegidos pelo princípio do direito adquirido, objeto do referido dispositivo legal;

c) a concessão do abono de permanência de que se trata não prejudica as demais inativações previstas nas EC nº 41/03 e 47/05.

2. QUANTO À APLICAÇÃO NO DISTRITO FEDERAL DA LEGISLAÇÃO QUE REGULAMENTA AS EC Nº 41/03 E 47/05:

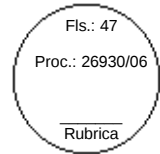
a) conforme consta da Decisão nº 6987/06, em tese, aplicam-se ao Distrito Federal a Lei federal nº 9.717/98 e a MP nº 167/04, convertida na Lei federal nº 10.887/04;

b) a aplicação prática da Lei federal nº 9.717/98, da MP nº 167/04, convertida na Lei federal nº 10.887/04, deve ser feita de modo a afastar prescrições específicas que extrapolam o caráter de norma geral, demandando, portanto, em observância ao princípio federativo, expressa recepção para serem aplicadas no âmbito distrital;

c) as Orientações Normativas MPS/SPS nº 03/04 e 04/04, revogadas e substituídas pela Orientação Normativa MPS/SPS nº 01/07, não são de aplicação compulsória pelo Distrito Federal, por se tratarem de normas de hierarquia inferior, cujos efeitos circunscrevem-se à área federal, e somente naquilo que não se extrapolam os limites da lei;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



d) a legislação federal considerada inaplicável obrigatoriamente no âmbito local pode ser utilizada, a critério do Distrito Federal, como referência para o estabelecimento de normas próprias.

3. QUANTO À BASE DE CÁLCULO DA PENSÃO, O SEU VALOR E OS CRITÉRIOS DE REAJUSTE:

3.1. Base de cálculo da pensão:

a) em virtude do novo disciplinamento sobre o assunto, a base de cálculo do benefício de pensão é o total da remuneração ou proventos do servidor falecido, total esse composto, na forma da lei, de parcelas remuneratórias permanentes, que integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, acrescidas de parcelas remuneratórias decorrentes do local de trabalho ou pelo exercício de cargo ou função comissionada que, a juízo do servidor, também sejam incluídas na base de cálculo da contribuição previdenciária, observando-se, em qualquer hipótese, o teto constitucional;

b) a contrário senso, não compõem a base de cálculo da pensão o valor excedente ao teto de remuneração definido para a Administração Pública e as parcelas indenizatórias e remuneratórias de caráter temporário ou transitório, que não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, ressalvadas aquelas decorrentes do local de trabalho e de exercício de cargo ou função comissionada que o servidor tenha requerido a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

3.2. Valor da pensão e critérios de reajuste:

3.2.1. As pensões instituídas por servidores falecidos até 19.02.04, ativos ou aposentados, mesmo que ainda não requeridas, estão amparadas pelas regras de integralidade e paridade.

3.2.2. As pensões instituídas por servidores falecidos após 19.02.04, são calculadas e reajustadas da seguinte maneira.

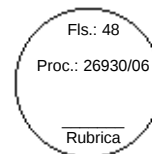
3.2.2.1. Regra geral:

a) instituidor falecido na atividade: proventos calculados em conformidade com o art. 40, § 7º, da CF/88 (sem integralidade) e com critério de reajuste previsto no § 8º do mesmo artigo, regulamentados pela Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04;

b) instituidor falecido na inatividade: aposentadoria com fundamento em outro dispositivo legal, que não o art. 3º da EC nº 47/05, e que o instituidor **NÃO** se enquadra nas disposições do referido artigo: proventos calculados em conformidade com o art. 40, § 7º, da CF/88 (sem integralidade), e com critério de reajuste previsto no § 8º do mesmo



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONTROLE EXTERNO
PRIMEIRA DIVISÃO TÉCNICA



artigo, regulamentados pela Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04;

3.2.2.2 Exceções:

a) aposentadoria com fulcro no art. 3º da EC nº 47/05: pensão calculada nos termos do art. 40, § 7º, da CF/88 (sem integralidade) e com critério de revisão previsto no art. 7º da EC nº 41/03, c/c o parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/05;

b) aposentadoria com fundamento em outro dispositivo legal, que não o art. 3º da EC nº 47/05, mas que o instituidor se enquadra nas disposições do referido artigo: pensão calculada nos termos do art. 40, § 7º, da CF/88 (sem integralidade) e com critério de revisão previsto no art. 7º da EC nº 41/03, c/c o parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/05;

c) aposentadoria com fundamento no art. 6º da EC nº 41/03, mas que o instituidor não se enquadra nas disposições contidas no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05: pensão calculada em conformidade com o art. 40, § 7º, da CF/88 (sem integralidade), e com critério de reajuste previsto no § 8º do mesmo artigo, regulamentados pela Medida Provisória nº 167/04, convertida na Lei nº 10.887/04, sem prejuízo de posterior ajuste, caso a PEC nº 77B, de 2003, de autoria do Senador Rodolpho Tourinho (PEC nº 441, de 2005, na Câmara dos Deputados), que tramita no Congresso Nacional, seja editada com a previsão constante em seu art. 2º, no sentido de estender o disposto no art. 7º da EC nº 41/03 a esses beneficiários;

3.3. os benefícios de pensão concedidos com fulcro no art. 40, § 8º, da CF/88, com redação dada pela EC nº 41/03, podem ser reajustados pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, desde que por intermédio de ato normativo distrital próprio.

À consideração superior.

Brasília, 08 de junho de 2007.

Otássio Kazuo Yokoyama
AFCE
Mat. nº 491-0

Paulo de Souza Manguiera Júnior
AFCE
Mat. nº 630-1

Valter Oliveira Reis
AFCE
Mat. nº 382-4