

PROTOCOLO Nº: 806805/18
ORIGEM: MUNICÍPIO DE ROLÂNDIA
INTERESSADO: ANTONIO CELSO CHEQUIN, BENEDITO SILVA JUNIOR, LUIZ FRANCISCONI NETO, MUNICÍPIO DE ROLÂNDIA, OSWALDO AMERICO DE SOUZA JUNIOR
ASSUNTO: DENÚNCIA
PARECER: 273/22

Ementa: *I - Denúncia. Município de Rolândia. Constatação de ilegalidade na previsão de incorporação aos vencimentos de verba de natureza transitória. Vantagem salarial decorrente do exercício da função de chefia, cujo pagamento deve cessar com o término da respectiva investidura. Matéria já enfrentada neste Tribunal por ocasião do julgamento do Incidente de Inconstitucionalidade nº 655036/16.*

*II - Pela **procedência**. Emissão de determinação aos Poderes Executivo e Legislativo de Rolândia para adequação da LCM nº 50/2011.*

III - Considerações sobre a repercussão do recebimento de verbas de natureza previdenciária em face do princípio contributivo. Impossibilidade dos servidores de Rolândia aposentarem-se com fundamento nas regras de transição das EC nº 41, 47 e 70. Instituição de regime estatutário apenas em 2010. Obrigatória incidência dos enunciados fixados no Prejulgado nº 28.

IV - Emissão de recomendação quanto à observância do entendimento vinculante estabelecido pelo Pleno deste Tribunal, mediante adoção voluntária das medidas administrativas cabíveis, a exemplo do decido no Acórdão nº 1331/21-STP.

Retornam os autos da Denúncia formulada por Benedito Silva Junior, em face da Prefeitura Municipal de Rolândia, noticiando possíveis irregularidades na incorporação de funções gratificadas após o período de 10 anos de exercício, prevista no artigo 78, § 1º da Lei Complementar Municipal nº 55/2011.

Em manifestação anterior objeto do Parecer nº 771/20-4PC (peça 40), esta 4ª Procuradoria de Contas opinou pela ampliação do escopo da Denúncia, mediante realização de nova intimação do Município de Rolândia, por meio de seu Prefeito, bem como do Procurador Municipal e do Secretário de Recursos Humanos, para o fim de que:

a) Apresentem a relação nominal dos servidores, por cargo ocupado, que tiveram incorporados à seus vencimentos a “*gratificação de função*” com base no art. 253 da Lei Complementar nº 55/2011, discriminando:

- a.1) o valor de tal vantagem na data da incorporação;
- a.2) se a incorporação se deu sobre a integralidade da vantagem ou se foi efetuada alguma proporcionalização sobre o valor da verba;
- a.3) o período de tempo antecedente em que cada servidor percebeu tal vantagem; e
- a.4) se houve a incidência de contribuição previdenciária até a data da incorporação;

b) Em relação à redação do art. 78, § 2º, da Lei Complementar nº 55/2011, esclareçam o significado prático da expressão “e calculada sobre a média”, explicitando objetivamente como é ou será feito este cálculo para efeito de incorporação da vantagem aos vencimentos dos servidores que a tenham percebido pelo período de 10 anos a partir da publicação da mencionada lei.

O pleito de ampliação do escopo foi acolhido pelo Despacho 1329/20-GCAML (peça 41), complementado pelo Despacho nº 1379/20-GCAML (peça 44).

O Município de Rolândia, representado por seu Procurador Geral Oswaldo Américo de Souza Jr, juntou petição e documentos (peças 52 a 54), com a apresentação da relação de servidores que tiveram a “*gratificação de função*” incorporada aos vencimentos a partir de outubro de 2011 com base no art. 253 da LCM nº 50/2011; informando a data de incorporação, período de percepção, e os respectivos valores nominais e atualizados.

Reproduziu, ainda, documento emitido pelo Departamento de Recursos Humanos (peça 53), informando que houve a incidência de contribuição previdenciária sobre a aludida verba transitória no período em que os servidores estavam vinculados ao regime celetista, e que, **após a alteração do regime de trabalho para estatutário em agosto de 2010** (implementado pela Lei Complementar Municipal nº 40/2010) não houve mais incidência de contribuição até a incorporação da “*gratificação de função*” aos vencimentos.

Informou, em acréscimo, que as incorporações da verba se deram de forma integral, conforme art. 253 da LCM nº 55/2011, e que ainda não houve a incorporação após o período de 10 anos, nos termos previstos no art. 78, § 1º do citado diploma legal.

Ao final, após sustentar que “*refoge a este Tribunal a competência para o Controle da Constitucionalidade da norma em questão*”, a defesa do Município de Rolândia pugna pela improcedência da Denúncia, ante a ausência de inconstitucionalidade na LCM nº 55/2011.

Na conclusiva Instrução nº 1121/22-CGM (peça 57), a unidade técnica, após refutar a alegação de incompetência deste Tribunal de Contas para afastar incidentalmente a aplicação de norma municipal que está em desacordo com os preceitos constitucionais, reiterou o opinativo pela procedência da Denúncia, a fim de que sejam emitidas as seguintes determinações:

2. Determinação ao Município de Rolândia, à Câmara Municipal de Rolândia e ao Fundo de Previdência dos Servidores Públicos de Rolândia para que se abstenham de aplicar o art. 78 §1º da Lei Complementar Municipal nº 55/11, podendo incorporar as funções gratificadas proporcionalmente ao tempo de contribuição relativo a cada qual, conforme v. Acórdão nº 3155/14-STP;
3. Determinação ao Município de Rolândia para que envie projeto de lei à Câmara Municipal alterando a norma supra para o fim de prever a possibilidade de incorporação proporcional ao tempo de contribuição das gratificações de função percebidas na atividade.

É o relatório.

Inicialmente, a respeito da alegada incompetência deste Tribunal para afastar incidentalmente a aplicação de norma municipal suscitada pela defesa do Município de Rolândia, subscrevemos os argumentos expostos na Instrução nº 1121/22-CGM para refutar tal premissa.

Quanto à questão central objeto de discussão nos presentes autos – ilegalidade da incorporação de verba de natureza transitória aos **VENCIMENTOS** de servidores de Rolândia, autorizada pela LCM nº 55/2011 –, entendemos que a Denúncia é **procedente**.

Necessário destacar que embora a previsão de incorporação da vantagem “**gratificação de função**” prevista nos artigos 78 e 253 da LCM nº 55/2011 tenha evidentes repercussões no cálculo dos proventos dos servidores de Rolândia, a ilegalidade refere-se à possibilidade de incorporação integral da verba aos **vencimentos** do servidores em atividade, quando este não mais ocupe a referida função.

Como se infere da redação do art. 78 do mencionado diploma legal (Estatuto dos servidores), a “**gratificação de função**” é **devida ao servidor investido na função de chefia**.

Por conseguinte, como explicitado no exame de caso análogo¹ na decisão objeto do Acórdão nº 578/18-STP, exarado nos autos de Incidente de Inconstitucionalidade nº 655036/16:

(...) Consoante explicado pela doutrina, as *gratificações* são concedidas pela Administração a seus servidores **em razão de condições excepcionais em que esteja sendo prestado serviço comum** (as chamadas gratificações *propter laborem*) ou então, em razão de **situações individuais do servidor** (*propter personam*), **do que decorre a índole de vantagem transitória e contingente atribuída a elas**. (...)

Tais condições, nos termos da lei, **podem ser revistas e revertidas** a qualquer tempo, por ato do chefe de poder, **caracterizando a transitoriedade da situação**, e, por consequência, **a transitoriedade da verba remuneratória** dela decorrente.

Assim, em que pese a **pretensão da norma local em transformar em permanente a natureza da verba**, determinando sua **incorporação aos vencimentos** do servidor ativo que a receba durante certo período de tempo, tal previsão, (...) **não afasta a natureza transitória da gratificação**, que é **paga mediante o atendimento de certas condições, as quais, cessadas, devem fazer cessar também o pagamento da respectiva vantagem pecuniária**. (g.n.)

¹ Incidente de Inconstitucionalidade nº 655036/16 atinente à legislação local do Município de Lapa.

Parece-nos inequívoco, com efeito, que a verba **“gratificação de função”** será devida apenas enquanto o servidor beneficiado estiver investido na função de chefia, devendo-se cessar o pagamento quando tal investidura houver terminado.

Reportando-nos outra vez ao Acórdão nº 578/18-STP, oportuno reproduzir a seguinte citação doutrinária de Marçal Justen Filho:

(...) De modo geral, as vantagens pecuniárias são temporárias, uma vez que a maior parte das hipóteses de seu cabimento envolve eventos passageiros. Portanto, **a regra é a não incorporabilidade da vantagem pecuniária**. Cessada a existência do evento previsto em lei como apto a gerar a percepção da vantagem, o efeito automático é a cessação do pagamento do benefício². (grifei)

À luz de tais premissas, este Ministério Público de Contas considera ilegal a previsão de incorporação aos vencimentos de vantagem de natureza inegavelmente transitória, independentemente do período em que o servidor exerceu as funções de chefia.

Mencione-se, ainda, como corroboração à impossibilidade de incorporação da citada vantagem, o seguinte argumento constante do Parecer nº 1858/19-CGM (peça 23):

(...) Mas há outro fundamento que permite aferir a incompatibilidade jurídica da pretensão legislativa em comento.

É que a consideração do valor de uma verba para se calcular outras ofende a CRFB/88, pois permite o famigerado “efeito cascata”:

(...)

Indubitavelmente a inclusão da parcela “gratificação de função” ao vencimento-base leva à majoração no cálculo de outras parcelas salariais previstas naquela legislação, quais sejam, o “adicional por tempo de serviço”, o “adicional de insalubridade” e a “licença-prêmio por assiduidade”. (g.n.)

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 5ª. ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 937.

Por conseguinte, como se trata de matéria já enfrentada neste Tribunal de Contas por ocasião do julgamento do Incidente de Inconstitucionalidade nº 655036/16; esta 4ª Procuradoria de Contas opina pela **procedência** desta Denúncia, a fim de que seja reconhecida a **ilegalidade** do **art. 78, §§ 1º e 2º, e art. 253** (Disposições Transitórias) da **Lei Complementar Municipal nº 55/2011**, por configurar **ofensa** ao sistema remuneratório constitucionalmente consagrado (art. 39, § 1º, da CF/88), ao princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF/88), ao princípio da estrita legalidade na fixação e na alteração da remuneração dos servidores (art. 37, X, da CF/88) e à vedação ao “efeito cascata” (art. 37, XIV, da CF/88).

Como corolário, propomos a emissão de **determinação** aos Chefes do Poder Legislativo e Executivo da Rolândia, para que, no prazo de 90 dias, revejam a legislação de pessoal, mediante apresentação e aprovação do respectivo projeto de lei, **excluindo** a possibilidade de **incorporação da vantagem “gratificação de função”**, prevista na LCM nº 55/2011, aos **vencimentos** dos servidores, após cessada a investidura na respectiva função de chefia.

Outrossim, retomando o apontamento quanto aos **evidentes reflexos previdenciários** da incorporação da citada vantagem transitória, não se pode ignorar o teor da defesa apresentada pelo Município de Rolândia, **explicitando que os servidores estavam submetidos ao regime de trabalho CLT**, até que, com o advento da Lei Complementar Municipal nº 40/2010³, **editada em agosto de 2010**, houve a instituição do regime estatutário.

À luz de tal informação, imperioso consignar que, nos termos do **Prejulgado nº 28** e da **jurisprudência consolidada deste Tribunal** no exame de aposentadorias oriundas do Município de Paranaguá, **os servidores do Município de Rolândia NÃO TÊM DIREITO de se aposentar com base nas regras de transição previstas nas Emendas Constitucionais nº 41/2003, 47/2005 e 70/2012**, eis que não eram titulares de cargos efetivos, regidos por estatuto, nas datas limites fixados nas mencionadas Emendas;

³ <https://leismunicipais.com.br/a1/pr/r/rolandia/lei-complementar/2010/4/40/lei-complementar-n-40-2010-altera-a-lei-n-1-1991-que-dispoe-sobre-o-regime-juridico-unico-e-o-plano-de-carreira-dos-servidores-publicos-do-municipio-de-rolandia-e-da-outras-providencias?q=40%2F2010>

salvo, evidentemente, nas hipóteses pontuais em que o servidor(a) comprove vínculo estatutário anterior à 16/12/1998 ou à 31/12/2003 **no âmbito de outro ente da Federação**.

Cita-se, neste sentido, o Parecer nº 39/20-4PC, emitido no ato de inativação nº 295351/17, relativo à aposentadoria concedida à professora do Poder Executivo de Rolândia com base na art. 6º da EC nº 41/03, cujo registro foi negado pelo Acórdão nº 588/20-S2C.

Remarque-se que tal a decisão foi questionada no Recurso de Revista nº 416059/20, recentemente desprovido pelo Acórdão nº 714/22-STP⁴, em julgamento unânime que estabeleceu a plena aplicabilidade do Prejulgado nº 28 aos atos de inativação de servidores do Município de Rolândia. Citamos os seguintes trechos deste importante precedente:

(...) Destaco que, segundo o histórico funcional de peça 13, a Sra. Silvana Rodrigues Tinoco foi contratada pelo Município de Rolândia em 01/03/1987, sob a égide da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.

Logo, foi ocupante de emprego público (amparada pelo regime celetista) até agosto de 2010, quando se concretizou a transformação desse emprego em cargo público efetivo, por força da Lei Complementar Municipal nº 40/2010, passando então à qualidade de servidora estatutária.

(...)

Nessa senda, para que houvesse possibilidade de se aplicar a regra de transição escolhida pela servidora, o prazo limite para sua titularização em cargo público de provimento efetivo/estatutário, corresponde a 31/12/2003 (data de publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003). Entretanto, a titularização ocorreu somente no ano de 2010, com a entrada em vigor da Lei Complementar Municipal nº 40/2010.

⁴ Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA (Relator), JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Em suma, tem-se que a interessada não implementou os requisitos necessários para se aposentar pela regra por ela escolhida, pois não era detentora de cargo público na data de 31/12/2003.

O Prejulgado nº 28 deste Tribunal dispõe nesse mesmo sentido (...)

Nos julgamentos realizados por esta Corte de Contas, o Código de Processo Civil deve ser aplicado subsidiariamente, por força do artigo 52 da Lei Complementar Estadual nº 113/2005. Logo, cabe mencionar o que dispõe o artigo 926, caput, do CPC: “Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”.

À vista disso, destaco que existem vários precedentes relacionados ao tema em debate, cujas decisões se firmaram pela negativa de registro a atos de aposentadoria quando houve opção por regra de transição inaplicável, conflitando com o estabelecido pelo Prejulgado nº 28.

(...)

Ante o exposto, VOTO pelo conhecimento e, no mérito, pelo desprovimento do Recurso de Revista interposto pela Sra. Silvana Rodrigues Tinoco, mantendo incólume os termos do Acórdão nº 588/20-S2C. (g.n.)

Imprescindível trazer à colação tal premissa, eis que a impossibilidade de inativação com base nas regras de transição das Emendas nº 41/2003, 47/2005 e 70/2012, resulta na **obrigatoriedade** de cálculo das aposentadorias **com base na média das contribuições** de remuneração, **metodologia em que o servidor somente incorpora aos proventos as verbas remuneratórias sob as quais houve a incidência de contribuição previdenciária, inclusive aquelas de natureza transitória**, como a ora debatida ***“gratificação de função”***.

Consequentemente, observados os enunciados vinculantes do Prejulgado nº 28, a incorporação da vantagem ***“gratificação de função”*** aos proventos dos servidores de Rolândia, respeitará o princípio contributivo, ante a obrigatória adoção da forma de cálculo pela média das contribuições de remuneração.

À vista disto, afiguram-se **despiciendas** as determinações sugeridas na Instrução nº 1121/22-CGM, quanto à possibilidade incorporação proporcional da vantagem “**gratificação de função**” prevista na LCM nº 55/2011 aos **PROVENTOS** dos servidores de Rolândia, posto que tal procedimento somente se aplica às hipóteses de aposentadorias concedidas com base nas regras de transição das Emendas nº 41/03, 47/05 e 70/12, **fundamento legal inaplicável** aos agente públicos deste ente federativo municipal.

Por via de consequência, a exemplo do decidido pelo Pleno dessa Corte no Acórdão nº 1331/2021-STP nos autos de Representação nº 331782/21, envolvendo os Municípios de Paranaguá e Piraquara, afigura-se pertinente a emissão de **RECOMENDAÇÃO** ao atual representante legal do Município de Rolândia, a fim de que, desde já, avalie a adoção voluntária de providências administrativas internas visando:

(i) abster-se de facultar aos servidores a possibilidade de aposentadoria com base nas regras de transição das Emendas nº 41/03, 47/05 ou 70/2012, ressalvadas as hipóteses excepcionais de comprovado reconhecimento do regime estatutário até as datas limite das referidas emendas; e

(ii) iniciar um planejamento para deflagração de procedimentos administrativos de revisão do cálculo de todas as aposentadorias e pensões concedidas em desacordo com os enunciados fixados no Prejulgado nº 28, mediante a edição de atos revisionais que adequem o valor dos benefícios à metodologia de cálculo baseada na média das 80% maiores contribuições de remunerações dos servidores.

Destarte, como se trata de sugestão de natureza recomendatória, seu acolhimento **não demanda a prévia concessão de contraditório ao jurisdicionado**.

Em suma, este Ministério Público de Contas opina pela:

1. procedência desta Denúncia, a fim de que seja reconhecida a **ilegalidade** do art. 78, §§ 1º e 2º, e art. 253 (Disposições Transitórias) da **Lei Complementar Municipal nº 55/2011**, por configurar **ofensa** ao sistema remuneratório constitucionalmente consagrado (art. 39, § 1º, da CF/88), ao princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF/88), ao princípio da estrita

legalidade na fixação e na alteração da remuneração dos servidores (art. 37, X, da CF/88) e à vedação ao “efeito cascata” (art. 37, XIV, da CF/88).

2. Como corolário, propomos a emissão de **determinação** aos Chefes do Poder Legislativo e Executivo da Rolândia, para que, no prazo de 90 dias, revejam a legislação de pessoal, mediante apresentação e aprovação do respectivo projeto de lei, **excluindo** a possibilidade de **incorporação da vantagem “gratificação de função”**, prevista na LCM nº 55/2011, aos **vencimentos** dos servidores, após cessada a investidura na respectiva função de chefia.

3. Sugerimos, por fim, a emissão de **RECOMENDAÇÃO** ao atual representante legal do Município de Rolândia, a fim de que, em observância ao **caráter vinculante dos enunciados fixados no Prejulgado nº 28**, avalie, desde já, a adoção voluntária de providências administrativas internas visando:

3.1 abster-se de facultar aos servidores a possibilidade de aposentadoria com base nas regras de transição das Emendas nº 41/03, 47/05 ou 70/2012, ressalvadas as hipóteses excepcionais de comprovado reconhecimento do regime estatutário até as datas limite das referidas emendas; e

3.2 iniciar um planejamento para deflagração de procedimentos administrativos de revisão do cálculo de todas as aposentadorias e pensões concedidas em desacordo com os enunciados fixados no Prejulgado nº 28, mediante a edição de atos revisionais que adequem o valor dos benefícios à metodologia resultante da média das 80% maiores contribuições de remunerações dos servidores.

É o parecer.

Curitiba, 7 de abril de 2022.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas