

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

CARGO: AUDITOR

PROVA DISCURSIVA P₃ – ESTUDO DE CASO

APLICAÇÃO: 14/2/2016

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

2.1 Incorporação integral de verbas transitórias

O candidato deve apontar que é ressalvado o direito dos servidores à incorporação integral de verbas transitórias aos cálculos dos proventos quando adquirido o direito, de acordo com a lei de regência da verba, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/1998. A Emenda Constitucional n.º 20/1998 foi um marco no sistema previdenciário brasileiro, que passou a prever de maneira expressa regras em observância ao princípio da contributividade, bem como de vedação à contagem de tempo fictício para fins de aposentadoria.

CF

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, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1.º – Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este art. serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma do § 3.º:

I – por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei;

II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

III – voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

[...]

§ 5.º – Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1.º, III, "a", para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

[...]

§ 10 – A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

2.2 Contagem recíproca. Jurisprudência

O candidato deve apontar que a contagem recíproca do tempo de serviço prestado como celetista está em desacordo com o art. 96, I, da Lei n.º 8.213/1991. De fato, na soma do tempo de serviço de atividade privada (urbana ou rural) ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum. No entanto, pode haver cômputo do período efetivamente trabalhado, ou seja, dois anos. Assim, o tempo computado não encontra amparo no art. 96, I, da Lei n.º 8.213/1991, mas o cômputo está de acordo com a legislação, sendo a irregularidade parcial. O candidato deve aduzir que mesmo não se considerando para o cômputo do tempo de serviço o prestado na atividade privada, o servidor preencheria os requisitos para inatividade, já que tem mais de sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição.

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 n.º 41, 19/12/2003)

§ 1.º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3.º e 17: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 41 de 19/12/2003)

[...]

III – voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20 de 15/12/1998)

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher; (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20 de 15/12/1998)

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Lei n.º 8.213/1991

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

I – não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;

PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO — TEMPO DE SERVIÇO — CONTAGEM RECÍPROCA — ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA — CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO — IMPOSSIBILIDADE — EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1 O REsp n.º 534.638/PR, relatado pelo Excelentíssimo ministro Félix Fischer, indicado como paradigma pela Autarquia Previdenciária, espelha a jurisprudência sedimentada desta Corte no sentido de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, vale dizer, a soma do tempo de serviço de atividade privada (urbana ou rural) ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, ante a expressa proibição legal (artigo 4.º, I, da Lei n.º 6.226/1975 e o art. 96, I, da Lei n.º 8.213/1991). Precedentes.

2 Embargos de divergência acolhidos para dar-se provimento ao recurso especial do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), reformando-se o acórdão recorrido para denegar-se a segurança. (REsp 524.267/PB, relator ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 12/2/2014, DJe 24/3/2014).

2.3 Decadência. Ato complexo

O candidato deve apontar que a decadência prevista no art. 54 da Lei n.º 9.784/1999 não se consuma no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo tribunal de contas, que consubstancia o exercício da competência constitucional de controle externo (CRFB/1988, art. 71, III), porquanto o respectivo ato de aposentação é juridicamente complexo e apenas se aperfeiçoa com o registro na corte de contas.

Lei n.º 9.784/1999

Art. 54. O direito da administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATO DE APOSENTADORIA. REVISÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ATO COMPLEXO. ART. 54 DA LEI N.º 9.784/1999. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N.º 83/STJ. DEVER DE RESTITUIÇÃO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ.

1 Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a concessão de aposentadoria é ato complexo, razão por que não cabe falar em prazo decadencial para a administração revisá-lo antes da manifestação do tribunal de contas.

2 Na espécie, esclareceu o tribunal de origem que o TCU não anulou o ato que considerou o serviço prestado pela agravante como estagiária-bolsista do município de São Paulo como tempo de serviço, mas apenas desconsiderou esse tempo como apto a comprovar a condição de servidor público, por ser um dos requisitos para a concessão da aposentadoria em apreço.

3 Quando há erro ou interpretação errônea por parte da administração pública, o que define se haverá, ou não, o dever de restituição por parte do servidor é a presença da boa-fé.

4 No caso analisado, o Tribunal afastou expressamente a boa-fé da parte agravada. Não há, portanto, como afastar o dever de repetição dos valores indevidamente recebidos no caso. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no AREsp 734.482/SC, relator ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)

2.4 Devolução valores. Boa-fé

O candidato deve apontar que quando há erro ou interpretação errônea por parte da administração pública, o que define se haverá, ou não, o dever de restituição por parte do servidor é a presença da boa-fé. Dessa forma, recebendo o servidor quantia maior que a devida em seus vencimentos, resultado de equívoco da própria administração, e por se tratar de verba alimentar recebida de boa-fé, não está obrigado a ressarcir o erário relativamente aos valores recebidos até a data em que foi suprimido o pagamento do adicional por tempo de serviço. Jurisprudência STJ e Súmula TCU n.º 106.

2.5 Conclusão. Publicação de novo ato

O candidato deve apontar que a fração averbada foi superior ao permitido legalmente. Entretanto, à época da vigência da aposentadoria, excluído o tempo contado em dobro pelo exercício de atividade privada insalubre, o servidor contava com sessenta e sete anos de idade e trinta e sete anos de contribuição — trinta e cinco anos no cargo de professor — e reunia os requisitos de aposentadoria para se inativar, conforme a legislação aplicável. Logo, deverá ser determinado ao órgão que seja emitido novo ato de aposentadoria livre das irregularidades.

No entanto, é verdade que o cômputo do período efetivamente trabalhado, ou seja, dois anos, não enseja a ilegalidade da concessão da aposentadoria, posto que ainda assim haverá o direito à aposentação. Dessa forma, caso o candidato argumente nessa linha e entenda pelo registro do ato, e determinação ao órgão de origem para adoção das medidas cabíveis com vistas à regularização da falha formal (IN 98/2014-TCE/PR, art. 19, p.u.), será conferida pontuação total.