

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

PARECER 42/2000

Pensão por morte. Consulta. Poder Executivo de Porto Lucena. Art. 40, § 7º, da Constituição Federal, com nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998. Valor da pensão por morte correspondente aos proventos e/ou totalidade da remuneração do servidor falecido em atividade. Inalterabilidade do texto constitucional federal de 1988, face ao advento da Emenda nº 20/98. Interpretação histórica e sistemática - princípio da unidade - da Constituição.

O Excelentíssimo Sr. Conselheiro Gleno Scherer, Relator do Processo nº 1135-02.00/00-4, encaminha-o para Parecer sobre o contido em consulta formulada pelo Sr. Frontino Wagner, Prefeito Municipal de Porto Lucena, através do Ofício nº 116/99, daquela Municipalidade, acerca da possibilidade da Sra. Vera Reni Bernard Cerri, dependente de servidor estatutário municipal vinculado a Fundo de Previdência Municipal, vir a receber pensão correspondente à integralidade da remuneração percebida em atividade por seu marido, Sr. Otacir Cerri, falecido em 17-04-99.

Esclarece o Consulente que em 17 de abril de 1999, o servidor municipal Otacir Cerri faleceu em decorrência de acidente em serviço. Em 26 de abril de 1999, a única dependente do servidor falecido, sua esposa, Vera Reni Bernard Cerri, requereu pagamento de pensão. Através da Portaria nº 120/99, foi deferida pensão em valor proporcional ao tempo de serviço do servidor, calculado em 226 dias, razão pela qual, “*amparada na legislação vigente*”, foi-lhe concedida pensão de R\$ 5,95, correspondente à “pensão proporcional” e R\$ 123,05 “de complemento”, para perfazer o valor referente ao salário mínimo.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Em 05 de maio de 1999, no entanto, a dependente protocolou novo requerimento solicitando a complementação de pensão, postulando o “pagamento integral do valor que o servidor percebia, como remuneração, quando em atividade”.

Por tais razões, requer o Consulente parecer desta Corte “quanto ao assunto e quanto aos procedimentos a serem adotados, posto as alterações ocorridas na legislação vigente”.

O pedido está instruído com o processo administrativo que trata da concessão da pensão e do requerimento que solicita sua complementação.

O expediente é encaminhado à Consultoria Técnica, que exara a Informação nº 288/99, da lavra dos Auditores Públicos Externos Maria Dolores P. Melleu e Vanderlei B. da Silva, na qual ressaltam, preliminarmente, que a consulta, nos termos propostos, refoge à competência desta Corte de Contas, nos termos do art. 138, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, na medida em que se trata de situação concreta que será necessariamente objeto de análise da legalidade. Outrossim, apontam para o fato de que a consulta não foi instruída com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica do Executivo Municipal Consulente, em desacordo, portanto, com os termos do § 1º do art. 138 do RITCE. Desta forma, entendem imprópria qualquer manifestação neste expediente, sugerindo seu arquivamento.

De outra banda, porém, a Informação da Consultoria Técnica considerou que é possível responder ao indagado desde que se restrinja o objeto da Consulta à análise da *possibilidade de dependente de servidor municipal estatutário, alcançado pelo Fundo de Aposentadoria dos Servidores Local, ter direito a perceber pensão em valor integral à remuneração que percebia em atividade este servidor, frente às alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98*, considerando ainda a relevância da matéria, razão pela qual, e tão-somente a título de colaboração, examinam o tema, com correção, o que nos leva a acolher a bem lançada manifestação de fls. em seus lineamentos genéricos, haja vista ter concluído que o valor da pensão, nos casos

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

de servidor falecido em atividade, deverá corresponder ao valor integral de seus vencimentos o que, no entender daquele órgão técnico, impede tratamento desigual entre dependentes de servidor que ao falecer já estivesse aposentado em relação aos servidores que estivessem em atividade, o que implicaria em afronta ao princípio constitucional da igualdade. Sinalam, por fim, que a mesma matéria também é examinada no Processo nº 3996-02.00/99-7, ora em tramitação neste Tribunal de Contas.

O expediente é encaminhado ao Exmo. Sr. Conselheiro Gleno Scherer que determinou a ouvida de Auditor Substituto de Conselheiro cabendo à signatária, por distribuição, a emissão do respectivo Parecer.

É o relatório.

Em Preliminar

Preliminarmente, sinala-se que a matéria objeto da consulta trata, de fato, de caso concreto. No entanto, e como já bem ponderado pela Consultoria Técnica, poderá ela ser respondida em termos genéricos, com o exame da legislação municipal face ao disposto na Constituição Federal, notadamente com relação às alterações perpetradas pela Emenda Constitucional nº 20/98 ao texto original do art. 40 da Carta Federal. A este aspecto alia-se a circunstância da relevância do tema, que certamente suscitará dúvidas de igual teor em outras municipalidades, motivo pelo qual entende-se possível e pertinente, neste caso, afastar o óbice regimental da concretude do problema trazido a exame pela Corte de Contas, se assim entendido pelo Exmo. Sr. Conselheiro Relator, restringindo-a, no entanto, **à análise do valor a ser pago às pensões por morte** de servidor municipal estatutário, face as alterações ao texto constitucional efetuadas pela Emenda nº 20/98, especialmente com relação aos atuais §§ 3º e 7º, *in fine*, do art. 40 da Carta Federal.

No Mérito

1. Do valor da pensão por morte de servidor público

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

O exame da matéria examinanda deve iniciar pela consulta à legislação municipal buscando nela identificar a regulação do tema *pensão por morte*, no âmbito aqui versado. Como se verifica do contido no ofício inaugural, o servidor municipal ali nominado, vinculado ao regime estatutário, faleceu por **acidente em serviço**. Dessa circunstância já se extrai elemento fundamental para a fixação do *quantum* da pensão por morte a que faz jus sua beneficiária, sendo exatamente a fixação desse valor o núcleo da consulta encaminhada à Corte de Contas, ou seja, qual deve ser o *quantum* da pensão por morte à luz do disposto no § 7º, do art. 40, da Constituição Federal, na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-98.

A legislação do município consulente reguladora da matéria está consubstanciada nas Leis nº 746/91 - Regime Jurídico dos Servidores Públicos Municipais - e Lei nº 760/91, que institui o Fundo de Aposentadoria do Servidor - FAS.

Na Lei nº 746/91, os artigos 192, 193, 194, 195, 215, 216, 219, parágrafo único, 220 e 221 assim dispõem :

“Art. 192 - O município manterá, mediante sistema contributivo, plano de Seguridade Social para o servidor submetido ao regime de que trata esta Lei, e para sua família.”

*“Art. 193 - O plano de Seguridade Social visa dar cobertura aos riscos a que está sujeito o servidor e sua família, e **compreende um conjunto de benefícios e ações que atendam às seguintes finalidades:***

“I - garantir meios de subsistência nos eventos de doença, invalidez, acidente em serviço, inatividade, falecimento e reclusão.” (grifou-se).

“Art. 194 - Os benefícios do Plano de Seguridade Social compreendem:

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

“I - ... omissis ...;

II - quanto ao dependente:

a) pensão por morte;” (grifou-se).

“Art. 195 - O servidor será aposentado:

“I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;” (grifou-se)

“Art. 215 - Será licenciado com remuneração integral, o servidor acidentado em serviço.” - grifou-se.

“Art. 216 - Configura acidente em serviço o dano físico ou mental sofrido pelo servidor e que se relacione, mediata ou imediatamente, com as atribuições do cargo exercido.”

“Art. 219 - A pensão por morte será devida mensalmente ao conjunto de dependentes do servidor falecido, aposentado ou não, a contar do óbito, observada a precedência estabelecida no art. 221.

“Parágrafo Único - O valor mensal e integral da pensão a que tem direito o conjunto de beneficiários será igual a cem por cento do total da remuneração computável para o provento de aposentadoria do servidor ou, se aposentado, do valor do próprio provento.” (grifou-se)

“Art. 220 - Se a pensão paga pelo Instituto de Previdência a que estiver vinculado o servidor falecido não for integral, o Município pagará a complementação até integralizar o valor total do provento.”

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

“Art. 221 - São beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do servidor:

“I - o cônjuge ou companheiro e os filhos, de qualquer condição, menores de 18 anos ou inválidos;”

Lei nº 760/91:

“Art. 1º - É instituído o Fundo de Aposentadoria do Servidor - FAS, vinculado à Secretaria de Administração, destinado ao custeio das aposentadorias e pensões dos servidores públicos municipais ocupantes de cargos de provimento efetivo e em comissão, sujeitos ao regime jurídico instituído pela Lei Municipal nº 746/91 de 13 de agosto de 1991.”

Do conjunto dos dispositivos legais municipais enumerados tem-se que o servidor, se não houvesse falecido em decorrência do acidente de serviço, estaria licenciado ou, conforme o caso, aposentado por invalidez, com direito à remuneração e/ou aposentadoria integral. Como, no entanto, ocorreu o evento morte em decorrência daquele acidente, sua única beneficiária faz jus, de acordo com a legislação local enumerada, à pensão por morte correspondente à integralidade da remuneração computável para o provento de aposentadoria ou, se aposentado, de seus proventos, como dispõe o parágrafo único do art. 219, do Estatuto dos Servidores Municipais, com previsão, inclusive, no art. 220 do Estatuto, de complementação da pensão pelo Município, se for o caso.

Destarte, de acordo com a legislação municipal reguladora da matéria, a pensão a ser paga aos beneficiários, nesse caso, deveria corresponder aos valores destes totais, e não ser calculada em termos proporcionais.

Necessário, pois, examinar a matéria à luz dos dispositivos constitucionais aplicáveis à espécie, notadamente em razão das alterações

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

introduzidas no artigo 40 e parágrafos da Carta Federal, pela Emenda Constitucional nº 20/98, o que se fará a seguir.

3. A pensão por morte à luz da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 20/98.

A Constituição Federal, em sua redação original, e com relação à pensão por morte, dispunha, no § 5º, do artigo 40, *verbis*:

“Art. 40 - ... omissis ...

“§ 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.”

Na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, o dispositivo regulador da pensão por morte está enunciado no § 7º, do art. 40, que por sua vez faz remissão ao § 3º do mesmo artigo, como se vê do teor destas regras, *verbis*:

“Art. 40 - ... omissis ...

“§ 1º - 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 do § 3º:

*“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, especificada em lei;”* (grifou-se)

*“§ 3º - **Os proventos de aposentadoria**, por ocasião de sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, e*

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração.” (grifou-se)

“§ 7º - Lei disporá sobre a concessão do benefício da pensão por morte, que será igual aos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento, observado o disposto no § 3º.” (grifou-se)

Da leitura destes dispositivos verifica-se que duas são as situações postas pelo legislador constitucional para regular a fixação do valor da pensão por morte de servidor público: 1) quando se tratar de servidor já aposentado ao ocorrer o falecimento, a pensão é correspondente ao valor dos proventos que aquele vinha percebendo, o que vale dizer, é integral, porque de acordo com o disposto no § 3º, do art. 40, os proventos de aposentadoria corresponderão à totalidade da remuneração do servidor (respeitadas, evidentemente, as hipóteses de percepção de proventos de forma proporcional, elencadas na própria Constituição); 2) quando se tratar de servidor falecido em atividade.

A primeira hipótese elencada não enseja dúvidas, sendo clara a lição de Odete Medauar sobre *proventos* devidos aos servidores ocupantes de cargos efetivos ao comentar, *verbis*:

*“Quanto aos proventos, ou seja, a retribuição pecuniária recebida pelo aposentado, o § 3º, do art. 40 determina, que serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à **totalidade da remuneração**, salvo os casos em que a própria Constituição Federal prevê proventos proporcionais. Assim, o referido dispositivo conferiu ao servidor titular de cargo efetivo o direito a proventos correspondentes à*

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

totalidade da remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria.”¹

A única exceção possível será aquela prevista no § 14, do art. 40, que permitiu que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fixem para o valor das aposentadorias o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral da previdência privada, condicionando essa possibilidade, no entanto, à instituição de regime de previdência complementar para seus respectivos servidores efetivos, o que significa que o servidor, de qualquer forma, terá direito à percepção da integralidade de seus proventos, ainda que duas sejam as fontes de custeio: a direta dos cofres públicos e a advinda de previdência complementar.

A segunda hipótese, a do servidor falecido em atividade, parece suscitar dificuldades para a fixação do *quantum* devido aos seus dependentes como valor da pensão por morte, razão pela qual merece estudos quanto à interpretação da vontade real do comando constitucional.

Da leitura literal do contido no § 7º, do art. 40, da Constituição Federal, na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, vê-se que o valor dos proventos, neste caso, é igual “*ao dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento*” devendo, no entanto, ser observado o “*disposto no § 3º*”. A forma de redação desse dispositivo, de acordo com a interpretação dada pelo município consulente, faria com que o valor da pensão por morte do servidor falecido em atividade correspondesse à integralidade do valor correspondente ao *quantum* de proventos hipotéticos, calculados com o fito exclusivo de servirem de parâmetro para fixação do valor da pensão. E é justamente esta fixação hipotética e inicial de assim ditos “proventos” de servidor em atividade que estaria a gerar problemas para a correta interpretação do contido no § 7º, do art. 40, levando a cálculos de proporcionalidade desses proventos como, aliás, ocorreu no presente caso.

Ocorre, no entanto, que essa não é a fórmula correta aplicável à apuração deste *quantum* e, isto, em razão de que o referido dispositivo deve ser

¹ MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. São Paulo : RT, 4ª ed., 2000, p.339.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

interpretado em conformidade com a regra fundamental da interpretação constitucional, que exige seja ela feita de forma integrada, sistemática, como orienta de forma uníssona a melhor doutrina constitucionalista, o que não se estará fazendo se tomada a norma do § 7º, do art. 40 da CF, de forma isolada, como ocorreu no presente caso.

A interpretação sistemática e integrada do texto constitucional, como se sabe, é uma exigência imposta pelo “*programa normativo*” que “*não é apenas a soma dos dados linguísticos normativamente relevantes do texto, captados a nível puramente semântico*” porque outros elementos há a considerar, como ensina e enumera o ilustre Canotilho, *verbis*:

*“1) a sistemática do texto normativo, o que corresponde tendencialmente à exigência de recurso ao elemento sistemático; 2) a genética do texto; 3) a **história do texto**; 4) a teleologia do texto. Este último elemento ‘teleologia do texto normativo’ aponta para a insuficiência de semântica do texto: o texto normativo quer dizer alguma coisa a alguém e daí o recurso à ‘pragmática’.”* (grifou-se)²

Segue o mestre lusitano asseverando que a interpretação da Constituição perpassa por “*princípios tópicos de interpretação constitucional*”, dos quais se destaca o **princípio da unidade da constituição** que

“ganha relevo autónomo como princípio interpretativo quando com ele se quer significar que a constituição deve ser interpretada de forma a evitar contradições (antinomias, antagonismos) entre suas normas”, obrigando o “intérprete a considerar a constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão existentes entre as normas constitucionais a concretizar

² GOMES CANOTILHO, J. J. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra : Almedina, 2ª ed., p. 1092.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

(...) Daí que o intérprete deva sempre considerar as normas constitucionais não como normas isoladas e dispersas, mas sim como preceitos integrados num sistema interno unitário de normas e princípios.”³

A unidade da Constituição é destacada também por Márcio Vasconcelos Diniz ao esclarecer que:

*“a) o princípio da unidade da Constituição (das Prinzip der Einheit der Verfassung): a conexão e a interdependência que existe entre os elementos da Constituição, individualmente considerados, estabelece a necessidade de **não se considerar uma norma constitucional isoladamente, mas sempre na totalidade do contexto em que está inserida, evitando, dessa forma, contradições com outras normas constitucionais;** além do mais, é imprescindível levar em consideração as decisões fundamentais da Constituição e não limitar unilateralmente a interpretação de suas normas a aspectos parciais.”⁴ (grifou-se)*

Disto se constata a natureza peculiar da interpretação constitucional, sinalada também por nosso ilustre Meirelles Teixeira, emérito constitucionalista (redivivo no direito pátrio por José Afonso da Silva ao examinar a carga de eficácia das normas constitucionais, delineada por Meirelles), quando assevera:

“No Direito Constitucional, tanto o caráter sintético das normas como as amplas finalidades políticas e sociais visadas, admitem

³ GOMES CANOTILHO, J. J., op. cit., pp. 1096/1097.

⁴ DINIZ, Márcio A. Vasconcelos. *Constituição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte : Mandamentos, 1998, p. 263.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

*se lhes atribua ‘conteúdos mais amplos’ e mais condizentes com tais finalidades”.*⁵

Prosseguindo, Meirelles adota a enumeração de Black sobre os princípios básicos da interpretação constitucional, que consigna:

*“Uma Constituição não deve ser interpretada mediante princípios estritos e técnicos, mas liberalmente, tendo-se em vista linhas gerais, de modo que ela possa alcançar os objetivos para os quais foi estabelecida, tornando efetivos os grandes princípios de governo. (...) quando o sentido comum das palavras (...) for definido e inteligível, não assiste aos tribunais o direito de procurar outro sentido (...) Mas, advirta-se, se as palavras da Constituição, assim tomadas, forem vazias de sentido, ou conduzirem a uma conclusão absurda, ou forem contraditórias com outras partes da Constituição, então não se pode presumir que a sua primeira aparência expresse a sua real intenção. Nesse caso, os tribunais devem empregar os processos de interpretação (construction) para chegarem à ‘real intenção’, tomando as palavras em significado tal que lhes dê **um sentido definido e sensível, que as reconcilie com o resto do instrumento.** E esse sentido deve ser determinado comparando-se aquela cláusula particular com as outras partes da Constituição; considerando-se os vários sentidos, vernaculares ou técnicos, que os vocábulos possam assumir; estudando-se os fatos da história contemporânea, as finalidades a serem atingidas, os benefícios a serem assegurados, ou o mal a ser remediado pela disposição em causa. (...) No caso de*

⁵ MEIRELLES TEIXEIRA, J.H. *Curso de direito constitucional*. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1ª ed., 1991, p.274.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

ambigüidade, a Constituição deve ser examinada em seu todo, a fim de determinar o sentido de qualquer de suas partes. E a interpretação deve ser tal, que dê efeito a todo o instrumento, e não de modo a suscitar qualquer conflito entre suas partes.” (grifou-se)

A seguir, Meirelles detém-se na questão da ambigüidade do texto constitucional - o que parece estar sendo suscitado no presente caso quanto à redação da parte final do § 7º, do art. 40, da Carta Federal, na redação da Emenda nº 20 - afirmando que:

*“Se uma ambigüidade existe, que não possa ser esclarecida pelo exame da própria Constituição, deve-se recorrer a fatos e elementos extrínsecos, tais como a **legislação anterior**, o mal a ser remediado, as circunstâncias históricas contemporâneas, e as **discussões da Assembléia Constituinte (...)** “A história da Constituição, e a de cada um de seus dispositivos, diz Maximiliano, ‘contribuem para interpretar o texto respectivo. Estudam-se as origens do código fundamental, **as fontes de cada artigo**, as causas de inserção das diversas providências na lei, os fins que se tiveram ao criar determinado instituto, ou vedar certos atos (...) É de rigor o recurso aos **Anais** e a outros documentos contemporâneos, a fim de apurar qual era, na época da Constituinte, a significação verdadeira e geralmente aceita dos termos técnicos encontrados no texto.”⁶*

De acordo com tais lições doutrinárias e com o fito de dar-se adequada interpretação aos dispositivos constitucionais em exame, buscou-se, aqui, a história da reforma à constituição, perpetrada pela Emenda nº 20/98,

⁶ MEIRELLES TEIXEIRA, op. cit., pp. 279/280.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

através da análise da Proposta original do governo, de algumas emendas substitutivas, e das justificativas dos dois espécimes, para traçar-se um perfil da pretensão de reforma original e daquilo que resultou efetivamente consignado na Emenda nº 20/98.

Desse exame, constata-se que a compreensão do disposto no § 7º, do art. 40, da CF, na redação da Emenda 20, perpassa por sua leitura integrada ao sistema de remuneração da aposentadoria enumerado no § 3º, do mesmo artigo, como aliás expressamente o exige o § 7º. Daí que, ao que tudo indica, os problemas ora suscitados para a compreensão deste dispositivo têm origem na proposta original e de alguns de seus substitutivos, que ensejariam os cálculos de proporcionalidade que se pretendem aqui aplicar e, isto, porque o texto original proposto ao Congresso Nacional modificava substancialmente a forma de cálculo da aposentadoria do servidor, nas quais não mais se mantinha sua correspondência com a integralidade de seus vencimentos. Isto se conclui da leitura do contido naquelas propostas, devendo ter-se em conta que a redação do atual § 7º manteve-se idêntica ao parágrafo correspondente do texto original da Emenda. Mas houve alteração, no entanto, e substancial, na redação de parágrafos anteriores, inclusive o do atual § 3º, como a seguir demonstraremos.

A proposta de Emenda Constitucional nº 33-H-95 (que modificava o sistema de previdência social) foi alterada por Substitutivo do Senado Federal que acentuou os efeitos daquela e caracterizou, segundo os autores de Emenda Substitutiva Global - cópia anexa - (Emenda nº 36-98), “*um conjunto de mudanças radicais, injustas e até mesmo perversas*”, suprimindo “*vários direitos do cidadão*”, de modo que a Emenda Substitutiva Global propôs a seguinte redação:

“Art. 40 - ... omissis ...

“§ 2º. 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 do § 4º.

“I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

acidente de serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;

... omissis ...

“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: (...)

“4º. Os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão:

“I - à totalidade da remuneração, quando cumpridos os requisitos do inciso III do § 2º e sua alínea ‘e’, ou nos casos previstos no inciso I do § 2º.

“II - à média dos salários de contribuição e remunerações percebidos nos últimos 60 meses anteriores à aposentadoria, corrigidos monetariamente mês a mês, quando, cumprido o requisito do § 2º, III, ‘e’, não houver cumprido o tempo mínimo de 10 anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, não podendo ser inferior a 50% da remuneração;

“III - proporcionais ao tempo de contribuição, nos demais casos.

“§ 8º - Lei disporá sobre a concessão do benefício da pensão por morte, que será igual ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

servidor em atividade na data de seu falecimento, observado o disposto no § 4º.”
(grifou-se)

Na Justificativa (xerox anexa) da Emenda Substitutiva Global à PEC 33/95 e ao Substitutivo do Senado, pode-se constatar a natureza das modificações propostas, como a seguir apontado:

“Quanto aos servidores públicos, terão direito à aposentadoria mediante duas condições: (...) extinguiu-se também a aposentadoria proporcional (...) O direito à aposentadoria integral somente será mantido para o servidor que ganhe remuneração até o teto do Regime Geral da Previdência Social (...) Assim, quem ganhar acima disso, não terá direito à integralidade, mas a um percentual da sua remuneração que poderá chegar a 70%, conforme venha a ser regulamentado em lei. O Substitutivo estabelece, ainda, que a pensão por morte será igual aos proventos a que o servidor faria jus se estivesse aposentado na data do falecimento. Acaba, portanto, também o direito à pensão integral com base na remuneração do servidor falecido, já que o provento poderá ser até 30% inferior à remuneração. Acaba também a garantia da aposentadoria com proventos integrais no caso de invalidez permanente decorrente de acidente no serviço e doença incurável, já que esse benefício poderá ser de no máximo 70% da remuneração do servidor (...) A presente Emenda ao Substitutivo do Senado visa amenizar estas radicais modificações. Em primeiro lugar, preservando no texto constitucional alguns direitos (...) Resgatamos, ainda, o direito à aposentadoria integral para os servidores públicos e magistrados”.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Destaca-se, ainda, para fins de comparação entre propostas da Emenda 20 e seu atual teor, que o Substitutivo do Senado à Proposta governamental de Emenda, a PEC nº 33-H/95, segundo a Comissão Especial da Câmara dos Deputados destinada a apreciá-la, teve por objetivo promover *“algumas modificações nos regimes públicos básicos que atingem, entre outras, as regras de concessão de aposentadoria e pensão...”*, extinguindo a *“aposentadoria proporcional”* aos 25 e 30 anos de serviço, *“determina e) que a aposentadoria por tempo de contribuição (tempo de serviço) e a pensão por morte terão valor integral somente para os servidores que recebam até o valor máximo de benefício pago pelo regime geral da previdência social, podendo corresponder, para os demais, de 70% até 100% da última remuneração (art. 40, §§ 4º e 8º); f) determina-se que o valor da aposentadoria por invalidez também deverá ser calculado observando-se o redutor referido na letra e); g) determina-se que a pensão por morte será decorrente da aposentadoria que o servidor recebia ou da que teria direito na data de seu falecimento (art. 40, § 8º)”* - cópia anexa.

Como se pode constatar, há uma enorme diferença entre a Proposta inicial do Governo e o Substitutivo do Senado, além de outras Emendas apresentadas à Proposta, com o texto final, aprovado, que consubstanciou a Emenda nº 20/98. Observe-se, inclusive, que a redação atual do § 7º do art. 40, manteve total correspondência com o proposto § 8º, do art. 40, seu similar, fazendo o texto atual do § 7º, no entanto, remissão ao § 3º, que tem redação diversa da pretendida para seu correspondente, o § 4º. Além disso, o teor dos incisos do art. 40, como propostos no original, foram modificados, não se mantendo no texto da Emenda nº 20 como finalmente foi aprovada.

Esse dispositivo, bem como outras modificações trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, foram judiciosamente examinados em estudo da lavra do Exmo. Sr. Conselheiro Hélio Saul Mileski, atual Presidente deste Tribunal de Contas, quando assevera ter sido mantida a integralidade do valor dos proventos, apesar das tentativas para sua reforma afirmando, *verbis*:

“Todavia, essa intenção legislativa restou derrotada no Congresso Nacional,

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

prevalecendo a tese da integralidade dos proventos, resultando na aprovação da norma contida no § 3º do art. 40: ‘Os proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração’.

“Portanto, de acordo com o acontecido na tramitação do processo legislativo da Emenda, que desembocou na aprovação do texto supratranscrito, o sentido da nova norma é o de manter a integralidade dos proventos, não se podendo, no caso, retirar conclusão diferente do alcance que deflui da expressão ‘na forma da lei’.

“A lei, na presente circunstância, carece de meios constitucionais para fixar limites ou redução aos proventos de inatividade. A sua regulamentação não poderá ultrapassar a normatização das gratificações ‘pro labore faciendo’ que, por sua natureza, só passam a integrar os vencimentos ou proventos mediante expressa disposição legal, como, por exemplo: impossibilitar ou estabelecer condições de incorporação aos proventos de aposentadoria da remuneração percebida por exercício de função gratificada; ou de incorporação de valores percebidos a título de gratificação de representação.

“Afora esses aspectos de peculiaridade administrativa, a lei deverá pautar-se pela garantia constitucional da integralidade dos proventos de aposentadoria.”⁷ (grifou-se)

⁷ MILESKI, Hélio Saul. *O regime previdenciário do servidor público à luz da emenda constitucional nº 20/98. In Interesse Público nº 2, São Paulo : Publicação Nota dez, 1999, p. 69.*

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Em resumo: para a perfeita inteligência do vigente § 7º do art. 40 da Constituição Federal, que dispõe ser a pensão por morte igual “*ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento, observado o disposto no § 3º*” (grifou-se), é imprescindível a remissão ao citado § 3º, do seguinte teor: os “*proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração*” (grifou-se).

Ora, se o valor dos proventos, que devem ser calculados com base na remuneração percebida pelo servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, corresponderão à totalidade da remuneração, quando o § 7º do art. 40 manda observar este comando constitucional para a fixação do valor da pensão, conclui-se que esta corresponde ao **valor dos proventos** os quais, por sua vez, correspondem à totalidade da remuneração percebida pelo servidor, como consigna o § 3º, do art. 40. A única exceção possível a esta correspondência ocorrerá quando a aposentadoria for remunerada com proventos proporcionais nas hipóteses elencadas, de forma excepcional, na Constituição Federal (por exemplo, para os incisos I (primeira parte) e II, do § 1º do art. 40, e da alínea “b” do inciso III do § 1º do mesmo artigo, mantida, no entanto, e de qualquer forma, a integralidade dos proventos (esses sim proporcionais), para o valor da pensão.

Do contido nos indigitados dispositivos constitucionais pode-se concluir que a atual Constituição prevê que, ou o servidor público, para aposentar-se, implementa todos os requisitos nela postos para a inativação, ou não se aposenta, estando banida a anterior aposentadoria voluntária com proventos proporcionais, admitida na redação original da Constituição de 1988. A única exceção, neste caso - aposentadoria voluntária com proventos proporcionais - é aquela assegurada, em caráter transitório, pela Emenda nº 20, para os servidores públicos que já integravam o regime geral de previdência social até a data da publicação da referida Emenda, desde que cumpridos os requisitos extraordinários previstos em seu art. 9º.

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Destarte, se não mais subsiste a aposentadoria proporcional no texto da Constituição, excetuadas, obviamente, as hipóteses especiais nela previstas, como de invalidez permanente, inativação compulsória e por idade, mantidas no art. 40, mais um motivo se soma às razões já antes elencadas para inviabilizar a interpretação do § 7º, *in fine*, do art. 40, como autorizador da fixação de proporcionalidade de hipotéticos “proventos” de servidor falecido em atividade para, a partir daí, obter o *quantum* da pensão por morte.

Assim sendo, conclusão que mantenha a integralidade da remuneração percebida pelo servidor em atividade e que nesta condição veio a falecer, para fixar o valor da pensão por morte, nada mais está a fazer do que manter a unidade da Constituição, entendendo-a como um sistema normativo, porque esta foi a sistemática adotada na reforma do texto constitucional nos termos como foi finalmente aprovada a Emenda nº 20. Desta forma, e em observância a tais princípios - da unidade e de interpretação sistemática - vetores da interpretação constitucional como antes se apontou, não se há de interpretar a parte final do § 7º, do art. 40 da CF, de forma tópica, desconectada do sistema adotado nos §§ 1º, 2º e 3º do mesmo artigo.

Interpretação diversa estará dando à Constituição feição que não se amolda ao teor afinal fixado pela Emenda Constitucional nº 20/98 a qual, como já se apontou, não acolheu os critérios de proporcionalidade e de valor limite para os proventos pretendidos na proposta original da Emenda e/ou de seus substitutivos. O único limite possível, inclusive, é aquele estabelecido no inciso XI, do art. 37, da CF, o *teto remuneratório*.

Aliás, essa é a interpretação que a Administração Federal vem adotando para a matéria em discussão, como se constata do contido na Instrução Normativa SEAP nº 5, de 28 de abril de 1999, cujo art. 21 dispõe:

*“Art. 21. Até que produza efeito a lei que irá dispor sobre a concessão da pensão por morte, esta será, por ocasião da sua concessão, **igual ao valor da remuneração do servidor falecido**, ou ao valor dos proventos de aposentadoria.”* (grifou-se - cópia anexa)

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Ressalta-se, também, que esta matéria já foi objeto de exame por nossos pretórios que têm fixado, de modo uniforme, ser integral o valor da pensão por morte , como se pode ver das decisões a seguir elencadas, pronunciadas por órgãos do Tribunal de Justiça do Estado do RS:

Processo nº 70000022061 - 28-10-99 - 1ª Câmara de Férias Cível - Relator Des. Roque Joaquim Volkweiss:

“A pensão por morte deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos percebidos pelo segurado, como se vivo fosse (art. 40, § 5º, atual 7º, da Constituição Federal. Regra auto-aplicável conforme pacífico entendimento do STF, a Emenda Constitucional 20/98 não alterou esse critério).” (grifou-se)

Processo nº 70000114678 - Relatora Des. Teresinha de Oliveira Silva - 01-12-99 - 2ª Câmara Cível - Tribunal de Justiça RS:

“A pensão por morte de servidor deve corresponder à integralidade dos proventos que perceberia o segurado falecido se vivo fosse, incluindo as vantagens pessoais. Auto-aplicação do § 7º, do art. 40, c/c o inciso XI, do art. 37, ambos da Magna Carta.”

Tribunal de Justiça RS - 25-11-99 - Ap. Cível nº 70000203125 - Quinta Câmara Cível - Rel. Des. Marco Aurélio S. Caminha, que adota as razões de decidir do Des. Clarindo Favretto, por ocasião do julgamento da apelação nº 598 481 894, do seguinte teor:

“Doravante, qualquer dúvida que ainda, porventura, sobrevenha acerca da controvérsia, acha-se totalmente elidida frente ao novel texto estabelecido do art. 40 da Constituição Federal com o advento da

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

Emenda nº 20, de 15-12-1998, DOU de 16-12-1998, (...) que o modificou substancialmente (...).

*“Como se vê, a exegese dada ao texto anterior do artigo 40 da Ordem Jurídica Constitucional fora recepcionada, expressamente, na sua nova redação, impelindo quaisquer dívidas de que **não se admite pagamento de pensão a cônjuge supérstite, inferior àquela percebida pelo ausente se vivo estivesse, na data do seu vencimento.**” (grifou-se)*

Na mesma orientação as decisões proferidas nas apelações cíveis nº 598353209 (5ª Câmara Cível, Rel. Des. Marco Aurélio S. Caminha), nº 599296902 (5ª Câmara Cível, Rel. Des. Clarindo Faureto) e, ainda, nas a seguir elencadas e destacadas:

Apelação Cível nº 599135597 - Sexta Câmara Cível - Rel. Des. João Pedro Freire - 04-08-99:

*“Pensão por Morte (...) com a nova redação dada ao art. 40, § 5º da Constituição Federal, a **pensão por morte será igual ao valor dos vencimentos ou proventos do servidor na data de seu falecimento. Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98.**” (grifou-se)*

Apelação Cível nº 599210820 - 3º Grupo de Câmaras Cíveis - Rel. Des. Antonio Jamyr Dall’Agnol Jr.:

*“Pacificada no STF e, recentemente, no 3º Grupo Cível deste Tribunal de Justiça, o entendimento de que **deva ser integral a pensão ao cônjuge supérstite do servidor público municipal vinculado ao Município, interpreta-se favoravelmente ao pensionista***

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

as regras que cuidam da extensão do benefício, quanto o mais pela adveniente Emenda nº 20.” (grifou-se)

Por fim, e como argumento *ad nauseam* de tudo até aqui exposto, é preciso ter-se presente, também, que o sistema de previdência social tem por finalidade precípua proteger o servidor e seus familiares dos riscos inerentes às atividades por ele exercidas, com o fito de garantir-lhe meios de subsistência não só quando em atividade mas, de igual modo, na doença, na velhice e pelo evento morte, entre outras causas. Aliás, neste sentido e para o presente caso, estes objetivos estão claramente definidos na Lei municipal nº 746/91, cujo art. 193 traça a finalidade do plano de Seguridade Social por ele instituído, em que se incluem as circunstâncias antes enumeradas.

Em conclusão, e por tudo até aqui enunciado, o que se tem é que a pensão por morte, nos termos da Constituição Federal já na redação da Emenda Constitucional nº 20, é de valor igual aos proventos do servidor falecido, ou, se falecido em atividade, à totalidade da remuneração por ele percebida no cargo efetivo por ele titulado na data de seu falecimento, porque esta é a regra estatuída no art. 40 da CF, em seus §§ 3º e 7º, de leitura obrigatoriamente integrada.

Para a hipótese específica desses autos, é de se registrar que o comando constitucional está inclusive ratificado na legislação municipal reguladora que prevê, para os casos de invalidez permanente do servidor acometido de acidente em serviço (caso dos autos), ou de seu licenciamento pela mesma razão, o **pagamento da integralidade** de seus proventos ou vencimentos (arts. 195, inciso I, e art. 215, da Lei Municipal nº 746/91).

DE TODO O EXPOSTO, superada a questão de tratar-se a consulta de caso concreto porque a matéria pode ser abordada de forma genérica e serve de parâmetro para outros questionamentos de mesma natureza, opina-se seja respondida a presente consulta, com ressalva ao contido no § 2º, do art. 138,

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl.	Rub.

Continuação do Parecer 42/2000

do Regimento Interno desta Casa, pela remessa do presente Parecer e da Informação da Consultoria Técnica, de fls., porque respondem adequadamente ao consultado.

É o Parecer.

Auditoria, 12 de julho de 2000.

ROSANE HEINECK SCHMITT
Auditora Substituta de Conselheiro

Processo nº 1135-02.00/00-4

DECISÃO: O Tribunal Pleno, **em sessão de 30-08-00**, ressaltando o disposto no § 2º do artigo 138 do Regimento Interno, no sentido de que a resposta à Consulta não constitui prejulgamento de fato ou de caso concreto, à unanimidade, acolhe o Voto do Senhor Conselheiro-Relator e decide encaminhar à Autoridade consulente cópia da Informação nº 288/99, da Consultoria Técnica e do Parecer nº 42/2000, da lavra da Auditora Substituta de Conselheiro Rosane Heineck Schmitt, acolhidos por este Plenário nesta data, uma vez que as referidas peças elucidam, em tese, as dúvidas suscitadas.