

ATA DE REUNIÃO DA COMISSÃO DE ANÁLISE E AVALIAÇÃO DOS
PROCESSOS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS EM MATÉRIA
PREVIDENCIÁRIA

Aos sete dias do mês de agosto de 2014, às dez horas, na sede da Procuradoria, reuniu-se a Comissão Previdenciária, em conformidade com o artigo 95 da Lei Complementar Municipal nº 164/2010. Presentes os membros: Adilson Gusmão dos Santos, Túlio Marco Castro Barreto, Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana. Iniciada a reunião, foi dada continuidade à análise do Processo nº 221/2004 de requerimento de aposentadoria formalizado pelo servidor Sr. Helcio de Souza. Tendo sido abordadas em reunião anterior a questão dos requisitos necessários para concessão do benefício requerido, bem como, as regras para possível acumulação de cargos públicos, passamos à análise quanto a possibilidade de acumulação de cargo público com emprego em sociedade de economia mista.

Seguindo a reunião anterior, outro ponto de grande importância diz respeito ao tratamento dado à percepção simultânea de remuneração e de proventos de aposentadoria e não podemos deixar de analisar a Emenda Constitucional nº. 20, de 15 de dezembro de 1998, que implementou a primeira reforma da previdência, acrescentou o § 10 ao art. 37 da CR/88, com a seguinte redação:

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

Ocorre que, quando da Edição da Emenda Constitucional 20/8, diversos servidores aposentados haviam reingressado no serviço público. Assim a vedação constitucional ia de encontro a situação desses servidores que vinham cumulando os proventos de suas aposentadorias anteriores com a remuneração pelo exercício de seus novos cargos, por essa razão, a EC 20/98 previu e seu artigo 11, uma norma de transição, que lhes permitiu permanecer cumulando proventos e remuneração até que viessem novamente a se aposentar. Note-se, ainda, que o art. 11 da Emenda Constitucional nº. 20, de 15/12/1998, preceitua que a vedação prevista no art. 37, § 10, da Constituição Federal, não se aplica aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até a publicação da Emenda, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, sendo-lhes proibida a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência a que se refere o art. 40 da Constituição Federal, aplicando-lhes, em qualquer hipótese, o limite de que trata o § 11 deste mesmo artigo.

Com efeito, a regra prevista na Emenda Constitucional nº. 20, de 1998, possibilita àqueles que, já aposentados, ingressem novamente no serviço público até 15 de dezembro de 1998. Assim, poderão cumular os proventos da aposentadoria já obtida com a remuneração do novo cargo ocupado, enquanto estiverem em atividade.

Outro aspecto relevante é a existência de três exceções explicitadas na própria norma de vedação contida no artigo 37, § 10, onde, não é vedada a acumulação de proventos de regimes próprios de previdência dos servidores públicos e dos militares com as remunerações de: i) cargos acumuláveis; ii) cargos em comissão; e iii) cargos eletivos.

6. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF. RE 381204 RS. Rel. Min. Ellen Gracie. Segunda Turma. DJ 11.11.2005). Grifei.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO TRÍPLICE. VENCIMENTOS E DOIS PROVENTOS. CARGOS DE MÉDICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal entende que somente se admite a acumulação de proventos e vencimentos quando se tratar de cargos, empregos ou funções acumuláveis na atividade. II - Incabível, portanto, a acumulação de dois proventos de inatividade com vencimentos de cargo efetivo, uma vez que a vedação à cumulação de três cargos ou empregos de médico já existia quando o servidor se encontrava na ativa. III - Agravo regimental improvido. (STF. AgR no RE 613399 RJ. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Segunda Turma. DJ 14.08.2012).

Temos também a possibilidade de o aposentado renunciar aos proventos de aposentadoria para poder ingressar em cargo público para o qual tenha prestado concurso. Não existe essa regra expressa a respeito, mas parece válido, por aplicação do próprio princípio da razoabilidade, o entendimento de que a renúncia, pelo servidor, aos proventos de aposentadoria, afasta a aplicação dos dispositivos que proíbem a percepção simultânea de proventos de aposentadoria e de remuneração de cargo, emprego ou função pública.

Portanto, a renúncia aos proventos descaracterizaria como ilícita a percepção de remuneração de cargo, emprego ou função pública, uma vez que não estará havendo acumulação remunerada, ou seja, não estará o servidor enquadrado na hipótese do § 10 do art. 37 da CR/88.

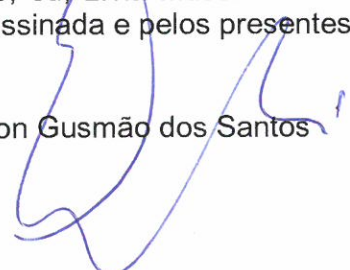
Inicialmente, é digno de nota o fato de que a regra de proibição que esse § 10 do art. 37 da CR/88 estabelece, somente se aplica aos proventos de aposentadorias dos regimes próprios de previdência dos servidores estatutários e dos militares. Vale dizer, não se enquadram nessa proibição de acumulação de proventos com remuneração de atividade pública os proventos recebidos em decorrência de aposentadoria obtida pelo regime geral de previdência (RGPS), de que trata o art. 201 da CR/88^[15]. Outro não é o entendimento adotado pela Controladoria-Geral da União, exposto no Manual de Treinamento em Processo Administrativo Disciplinar:

(...) a acumulação, em todos os casos em que é permitida, deve observar a compatibilidade de horário e o limite máximo de dois cargos (não se admite a acumulação de três cargos), sob pena de ser considerada ilegal.

A impossibilidade de acumulação também se estende aos proventos de aposentadoria, que não poderão ser acumulados com a remuneração de outro cargo, a menos que o caso se enquadre em uma das hipóteses de acumulação permitida (Manual de Treinamento em Processo Administrativo Disciplinar da Controladoria-Geral da União, 2011, f. 338).

E, por nada mais a ser escrito, eu, Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana, lavrei a presente ata que vai por mim assinada e pelos presentes abaixo:

Adilson Gusmão dos Santos



ATA DE REUNIÃO DA COMISSÃO DE ANÁLISE E AVALIAÇÃO DOS
PROCESSOS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS EM MATÉRIA
PREVIDENCIÁRIA

Aos catorze dias do mês de agosto de 2014, às nove horas, na sede da Procuradoria, reuniu-se a Comissão Previdenciária, em conformidade com o artigo 95 da Lei Complementar Municipal nº 164/2010. Presentes os membros: Adilson Gusmão dos Santos, Túlio Marco Castro Barreto, Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana. Iniciada a reunião, foi dada continuidade à análise do Processo nº 221/2004 de requerimento de aposentadoria formalizado pelo servidor Sr. Helcio de Souza. Tendo sido abordadas em reunião anterior a questão dos requisitos necessários para concessão do benefício requerido, bem como, as regras para possível acumulação de cargos públicos, passamos à análise quanto a possibilidade de acumulação de cargo público com emprego em sociedade de economia mista.

Iniciada a reunião o Dr. Adilson relembrou que a Constituição da República de 1988 no art. 37, incisos XVI e XVII estabeleceu como regra geral a vedação de acumulação de cargos, empregos e funções públicas. Excepcionalmente, admite-se o desempenho de dois cargos consoante permissivo constitucional desde que observados, em todos os casos, a compatibilidade de horários e o limite remuneratório dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

A acumulação de proventos e vencimentos somente é permitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, observadas as regras trazidas pela Emenda Constitucional nº. 20/98, bem como, a própria acumulação de proventos.

Temos a considerar, ainda, que, os servidores públicos aposentados não deixam de ser servidores públicos, são, como bem afirmou Haroldo Valadão, servidores públicos inativos. A proibição de acumulação de vencimentos com proventos decorre de uma regra: que os vencimentos que são percebidos por servidores públicos ativos, decorrem de um exercício passado. Ambos, entretanto, vencimentos e proventos constituem remuneração decorrente do exercício, atual ou passado, de cargos públicos, ou de empresa e funções em autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações mantidas pelo poder público (CF, artigo 37, XVI e XVII, artigo 40). Por isso mesmo, essa acumulação de vencimentos e proventos incide na regra proibitiva, porque ambos (vencimentos e proventos) constituem remuneração decorrente do exercício do cargo público. E a Constituição, no artigo 37, XVI, ao estabelecer "é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos" observadas as exceções por ela previstas, está justamente vedando a acumulação remunerada decorrente do exercício de cargos públicos.

Entrando, entrando ainda mais especificamente na questão ora analisada, na qual o requerente solicita aposentadoria junto ao Regime Próprio de Previdência deste Município, em razão de ter ocupado o cargo de fiscal de controle ambiental desde a data de 17.06.2004, sendo que o mesmo é aposentado de sociedade de economia mista (Banco do Brasil), temos a nos manifestar no sentido de que o requerente não pode acumular os proventos de aposentadoria de sociedade de economia mista e regime próprio de previdência social, sendo exceções somente os cargos acumuláveis, os eletivos e os comissionados de livre nomeação e exoneração.



assemelhar-se, de certa maneira, a um empresário, que precisa de celeridade e eficiência para atingir seus objetivos. Outro ponto que deve realçar é de que o fato de terem personalidade jurídica de direito privado não as coloca no nível de exata igualdade com as pessoas nascidas da iniciativa privada. E nem poderia ser assim, vez que naquele é o Estado o grande comandante." (Manual de Direito Administrativo, p. 538/539)

A Constituição Federal faz expressa referência à sociedade de economia mista. Inicialmente, estabelece sua instituição por lei, do mesmo modo, com as suas subsidiárias (art. 37, XIX e XX):

"XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;

XX - depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada;"

Depreende-se do comando constitucional, que a instituição das sociedades de economia mista dar-se-á por ato administrativo do Poder Executivo, dando concretude à lei específica autorizativa. No mesmo sentido, a Constituição exige, no inciso XX, a autorização legislativa para a criação de subsidiárias das entidades referidas no inciso XIX, dentre elas as sociedades de economia mista.

O texto constitucional, também referindo-se às sociedades de economia mista, vedou a acumulação remunerada de cargos e funções fora dos casos previstos (art. 37, XVII):

"XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;"

As sociedades de economia mista se assemelham com as empresas públicas por ter personalidade jurídica de direito privado, diferentemente das autarquias, que são qualificadas como pessoas jurídicas de direito público.

Em seu livro Curso de Direito Administrativo, Celso Antônio Bandeira de Mello, apresenta 2 (duas) espécies de sociedade de economia mista (ps. 198/199):

a) a exploradora de atividades econômicas que, em princípio, dissipam às empresas privadas e apenas suplementarmente, por razões de subida importância, é que o Estado pode vir a ser chamado a protagonizá-las (art. 173 da Constituição Federal);

b) a prestadora de serviços públicos ou coordena a execução de obras públicas, que, tal como as mencionadas, são atividades indubitavelmente pertinentes à esfera peculiar do Estado.

Comenta o referido autor sobre essas espécies:

"Há, portanto, dois tipos fundamentais sociedade de economia mista: exploradoras de atividade econômica e prestadoras de serviços públicos ou coordenadoras de obras públicas e demais atividades públicas. Seus regimes jurídicos não são, nem podem ser, idênticos. No primeiro caso, é compreensível que o regime jurídico de tais pessoas seja mais próximo possível daquele aplicável à generalidade das pessoas de Direito Privado. Seja pela natureza do objeto de sua ação, seja para prevenir que desfrutem de situação vantajosa em relação às empresas privadas – as quais cabe a

esses empregados não tem estabilidade do art. 41, sua dispensa vai ser imotivada”.

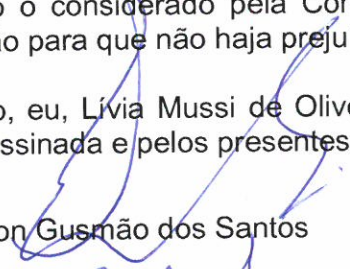
O pessoal dessas entidades, assim como quaisquer empregados, estão sujeitos ao regime geral de previdência social – RGPS (art. 40, § 13, da Constituição Federal).

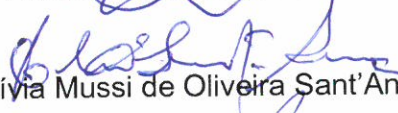
Por fim, registra-se que os empregados das sociedades de economia mista são equiparados a funcionários públicos par fins penais (art. 327, § 1º, do Código Penal). Ademais, seus atos podem ser enquadrados com atos de improbidade administrativa, sujeitando-se às diversas sanções previstas na Lei 8.429/1992.

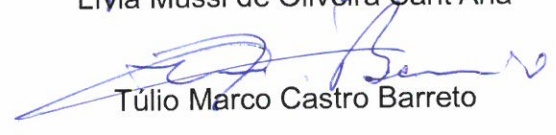
Assim, mais uma vez lembramos e concluímos que as sociedades de economia mista estão sujeitas à vedação de acumulação remunerada de seu emprego com cargos, empregos e funções públicas, ressalvadas as hipóteses admitidas no próprio texto constitucional (art. 37, XVI e XVII, Constituição Federal).

Diante da situação atípica, de todo o abordado nas reuniões anteriores e das possíveis implicações jurídicas, por cautela, bem como, para atender o interesse do servidor, não obstante, não entendermos pela possibilidade de concessão da aposentadoria pelos motivos expostos, sugerimos, que seja realizada uma consulta ao Tribunal de Contas do Estado do RJ, a ser formulada, com base em todo o considerado pela Comissão para avaliação definitiva da matéria em questão para que não haja prejuízo ao requerente nem ao Município.

E, por nada mais a ser escrito, eu, Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana, lavrei a presente ata que vai por mim assinada e pelos presentes abaixo:


Adilson Gusmão dos Santos


Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana


Túlio Marco Castro Barreto

ATA DE REUNIÃO DA COMISSÃO DE ANÁLISE E AVALIAÇÃO DOS
PROCESSOS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS EM MATÉRIA
PREVIDENCIÁRIA

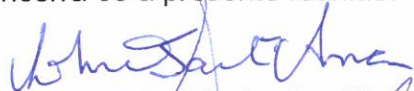
Aos vinte e um dias do mês de agosto de 2014, às dez horas, na sede da Procuradoria Geral do Município, reuniu-se a Comissão Previdenciária, em conformidade com o artigo 95 da Lei Complementar Municipal nº 164/2010. Presentes os membros: Adilson Gusmão dos Santos, Túlio Marco Castro Barreto, Lívia Mussi de Oliveira Sant'Ana. Iniciada a reunião passamos a análise do Processo nº 579/2014, apresentado em reunião anterior pelo Presidente da Comissão, requerimento de pensão por morte, requerente: Sr. Felipe Nascimento Ximenes. Dos autos do Processo, verificamos que encontra-se anexado aos autos os seguintes documentos: requerimento do Sr. Felipe Nascimento Ximenes (fl. 02); cópias de certidão de óbito do Sr. Deyvid de Moraes Keeler (fl. 03); do RG do Sr. Deyvid (fl. 04); do RG do Sr. Felipe Nascimento Ximenes (fl. 05); do contracheque do Sr. Deyvid de Moraes Keeler junto à PMM (fl. 06); do contracheque do Sr. Deyvis junto ao MACAEPREV do período em que esteve de auxílio doença (fl. 07); cópia do comprovante de rendimento pago e de imposto sobre a renda retido na fonte – ano-calendário 2013 PMM do Sr. Deyvid de Moraes Keller (fl. 08); declaração firmada pelo Sr. Felipe Nascimento Ximenes de que não recebe e nem protocolou nenhum pedido para receber outro benefício de pensão por morte (fl. 09); despacho do Consultor Jurídico (fls. 10 a 12). Da análise da documentação, verifica-se que não houve o preenchimento do grau de parentesco entre o requerente e o servidor falecido, nem qualquer outra informação sobre a relação entre o requerente e o referido servidor, porém tal informação é suprida com o despacho do Consultor Jurídico que informa que os mesmos tinham convivência de união estável, porém, sem qualquer comprovação documental de tal fato. Inicialmente o Dr. Túlio apresenta manifestação no sentido de que considerando que o INSS, (a contar de) ou tendo como paradigma a decisão judicial proferida na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre, da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, passou reconhecer a união homoafetiva, de modo que, o parceiro (ou parceira) de segurado (a) do mesmo sexo tem direito à pensão por morte e auxílio-reclusão, desde que provada a união estável. Considerando (apenas para fins de paradigma) que a questão está regulamentada na Instrução Normativa INSS/PR nº 45/2010 e que a matéria, embora com relativa controvérsia, já se mostra bem sedimentada na jurisprudência e na doutrina, observa-se que: Na visão do professor Fábio Zambratte, a Constituição da República veda qualquer tipo de discriminação (art. 3º, IV) e o fato de inexistir previsão legal de união homoafetiva nada impede seu reconhecimento, eis que o direito não pode fechar-se à realidade social, deixando a pessoa (enquanto ser humano) sem a devida cobertura previdenciária, em razão de sua opção sexual. No mesmo sentido já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça – STJ, destacando que o conceito de entidade familiar contempla a união estável, sem excluir as relações homoafetivas. (REsp. 395904, Rel. Min. Hélio Quaglia, julgado em 15/12/2005). Mais uma vez, o STJ também admitiu a união homoafetiva, ao aduzir que a legislação brasileira não traz nenhuma proibição ao reconhecer a união estável, inclusive entre pessoas do mesmo sexo. (REsp. 820.475-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/09/2008). As decisões acima comentadas, ainda que sem embasamento normativo na legislação infraconstitucional, são facilmente justificadas pelos princípios constitucionais envolvidos, uma vez que a opção afetiva de cada pessoa



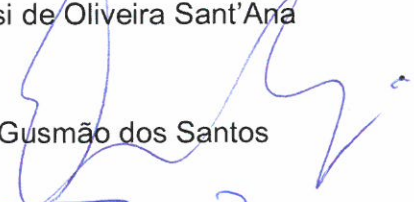
tratamento com igual consideração e respeito, não podendo o Município excluir a proteção previdenciária de pessoas que se engajem em uniões fora dos padrões de moralidade daquilo que a sociedade convencional entende como correto.

O cerne da questão consiste no acuidoso meio de prova a justificar a união estável, inclusive a homoafetiva. A princípio, exigir o reconhecimento da união estável por meio do instrumento público, *smj*, parecer ser meio eficaz e seguro ao fim pretendido, razão pela qual, judicializar a questão tão somente para fins de prova, não se mostra ponderável. Não obstante, havendo dúvida manifesta ou razoável, poderá a Administração Pública instaurar procedimento administrativo a fim de corroborar ou perquirir maiores elementos de informações sobre a eventual união estável ou, quiçá, excepcionalmente, exigir a comprovação pela via judicial como *ultima ratio*.

Se manifesta a Comissão, ainda sobre o julgamento ocorrido no STF acerca do tema objeto desta análise. O julgamento em pauta tratou da apreciação conjunta da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277/DF e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132/RJ. A primeira, proposta pela Procuradoria-Geral da República, pedia o reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar, com a ampliação dos direitos conferidos aos companheiros heterossexuais nas uniões estáveis aos companheiros nas uniões entre pessoas do mesmo sexo. A segunda, proposta pelo governador do estado do Rio de Janeiro, pedia, sob os argumentos da isonomia, liberdade e dignidade da pessoa humana, que o regime jurídico das uniões estáveis, previsto no artigo 1.723 do Código Civil, fosse estendido às uniões homoafetivas de funcionários públicos civis daquele estado. Acompanhando o voto do Relator, Ministro Ayres Britto, por unanimidade, o Plenário do STF decidiu pela procedência das ações propostas e com efeito vinculante, dando interpretação conforme a Constituição no sentido de excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que pudesse vir a impedir o reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar. Da análise da LCM 138/2009, que dispõe e atualiza as regras e os procedimentos pelo Instituto de Previdência Social do Município de Macaé, verificamos que existe a imposição legal de que haja o reconhecimento judicial da união estável (tanto entre homem e mulher, quanto por pessoas do mesmo gênero) para que o requerente venha a ser considerado beneficiário do segurado e vir a receber a pensão solicitada. Sendo assim, a Comissão, por maioria, delibera no sentido de que deve a Diretoria Previdenciária aguardar a decisão judicial exigida pela Lei Municipal para somente após fazer a avaliação quanto a concessão do benefício requerido, ressalvado o voto vencido consignado no relatório. Por nada mais a ser escrito, encerra-se a presente reunião.



Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana



Adilson Gusmão dos Santos

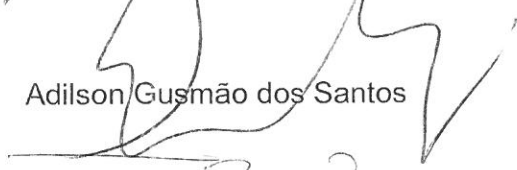


Túlio Marco Castro Barreto

ATA DE REUNIÃO DA COMISSÃO DE ANÁLISE E AVALIAÇÃO DOS
PROCESSOS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS EM MATÉRIA
PREVIDENCIÁRIA

Aos vinte e oito dias do mês de agosto de 2014, às dez horas, na sede da Procuradoria Geral do Município, reuniu-se a Comissão Previdenciária, em conformidade com o artigo 95 da Lei Complementar Municipal nº 164/2010. Presentes os membros: Adilson Gusmão dos Santos, Túlio Marco Castro Barreto, Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana. Iniciada a reunião, o Presidente da Comissão apresentou o Processo n. 869/2014 que se trata de pedido de pensão em razão do falecimento de companheiro em união homoafetiva, porém, mais uma vez não existe a comprovação da alegada união. Dos autos do Processo, verificamos que encontra-se anexado os seguintes documentos: requerimento do Sr. Edival de Souza Rangel (fl. 02); cópias de certidão de óbito do Sr. Ricardo Constante Bartelega Martins (fl. 03); cópia da escritura declaratória de união estável entre o requerente e o falecido (fl. 04 e 04 v.); do RG do Sr. Edival de Souza Rangel (fl. 05); do RG do Sr. Ricardo Constante Bartelega Martins (fl. 06); do contracheque do Sr. Ricardo (fl. 07); declaração firmada pelo Sr. Edival de Souza Rangel (fl.08); despacho de fls. 09 a 11 do MACAEPREV. Após análise dos autos, sendo que já existe posicionamento firmado pela Comissão, o Dr. Adilson solicitou que seja anexada à presente ata, cópia da decisão proferida em reunião anterior para que a mesma oriente e sirva de fundamentação para decisão quanto ao indeferimento ao pedido de concessão de pensão por morte nos autos do Processo n. 869/2014. Mais uma vez, se manifesta em sentido contrário o Dr. Túlio, em especial pela existência de escritura pública nos autos, mas como já consta da análise anterior, a LCM 138/2009 não contempla a possibilidade de concessão de pensão sem que haja o reconhecimento judicial da união estável. Por nada mais a ser escrito, encerra-se a presente reunião.


Livia Mussi de Oliveira Sant'Ana


Adilson Gusmão dos Santos


Túlio Marco Castro Barreto