# ACÓRDÃO - AC00 - 2015/2021

| | |
|---|---|
| **PROCESSO TC/MS** | : TC/115896/2012/002 |
| **PROTOCOLO** | : 1901978 |
| **TIPO DE PROCESSO** | : EMBARGOS DECLARAÇÃO |
| **ÓRGÃO** | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL |
| **EMBARGANTE** | : DIVONCIR SCHREINER MARAN |
| **RELATOR** | : CONS. WALDIR NEVES BARBOSA |

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ACÓRDÃO – NÃO PROVIMENTO DO RECURSO – CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – REFIXAÇÃO DE PROVIMENTOS – NÃO ENVIO DA APOSTILA DE REFIXAÇÃO DE PROVENTOS – ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE – NÃO PROVIMENTO DO RECURSO – EMENDA CONSTITUCIONAL 70/2012 – ART 6º-A DA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003 – SERVIDORA NÃO ABRANGIDA PELA REGRA – NÃO ENQUADRAMENTO – NÃO ALTERAÇÃO DOS CÁLCULOS DOS PROVENTOS – MODIFICAÇÃO DA DECISÃO – REGISTRO – EXCLUSÃO DA MULTA – EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.**

Constatado que o ato de concessão de aposentadoria por invalidez não se enquadra na regra do artigo 6º-A da EC 41/2003 e que não houve alteração nos cálculos dos provimentos da servidora, motivo do não encaminhamento de documento de apostila de refixação de proventos, que afasta a irregularidade apontada decisão originária a qual não registrou o ato, os embargos de declaração merecem acolhimento, para o fim de, com efeitos infringentes, alterar o acórdão embargado, dando provimento ao recurso para reformar a decisão singular e registrar a concessão de aposentadoria e, por conseguinte, afastar a multa aplicada.

## ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 24 de novembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **conhecer** e **acolher** com **Efeitos Infringentes** os **Embargos de Declaração** opostos pelo Desembargador **Divoncir Schreiner Maran**, ex-Presidente do Tribunal de Justiça, a fim de que a Deliberação **AC00 - 1707/2017**, proferida nos autos TC/115896/2012/001, seja julgada pelo **provimento**, alterando a Decisão Singular **DSG-G.MJMS 5734/2014**, prolatada nos autos originários, julgando-se pelo REGISTRO da concessão de aposentadoria por invalidez à servidora Luzia Cardoso Vieira Oliveira e, consequentemente, **excluir a multa** imposta no item 2, com base no art. 168, I, da Resolução Normativa nº 98/2018 c/c art. 70, II, da Lei Complementar n° 160/2012.

Campo Grande, 24 de novembro de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

I - RELATÓRIO

Trata-se os autos de Embargos de Declaração opostos pelo Desembargador Divoncir Schreiner Maran, ex-Presidente do Tribunal de Justiça, contra a Deliberação AC00 - 1707/2017, proferida nos autos TC/115896/2012/001**,** em que se decidiu:

> *"E, pelo todo exposto, formulo o meu VOTO:*
>
> *1) pelo reconhecimento do presente Pedido admitido como Embargos de Declaração por obedecer aos ditames legais e regimentais;*
>
> *2) no mérito, o NÃO PROVIMENTO do Recurso formulado pelo Presidente do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, Des. João Maria Lós, devendo manter inalterada a Decisão Singular DSG-G.MJMS 5734/2014, nos termos em que foi posta;*
>
> *3) pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012".*

O presente pedido foi recebido como tempestivo e cabível pela Presidência desta Corte de contas, conforme Despacho DSP - GAB.PRES. - 6507/2019 nos termos do artigo 165 e seguintes do Regimento Interno.

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas, emitiu o parecer PAR - 1ª PRC - 61/2020 solicitando a intimação do então Presidente do Tribunal de Justiça para prestar esclarecimentos quanto à aposentadoria ora em exame.

Em seguida, foi determinada a intimação por este Conselheiro Relator e, posteriormente juntada resposta e documentos às peças 12/14.

Remetidos os autos à Divisão de Fiscalização de Atos de Pessoal e Previdência e ao Ministério Público de Contas, ambos opinaram pelo **conhecimento e provimento** dos embargos com efeitos modificativos, conforme se extrai da **Análise ANA - DFAPP - 7532/2021** e do Parecer **PAR - 1ª PRC - 9753/2021**.

É o relatório.

**VOTO**

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

**II – FUNDAMENTAÇÃO.**

**II.I - PRELIMINAR.**

**ADMISSIBILIDADE.**

Conheço dos presentes embargos, uma vez que foram atendidos os pressupostos de sua admissibilidade, pois o apelo é próprio, tempestivo e atende ao disposto no art. 165 e seguintes do RITCE/MS.

**II.II - MÉRITO.**

Conforme consta da decisão recorrida, foi negado provimento ao recurso, em vista do não envio da Apostila de Refixação de Proventos da servidora Luzia Cardoso Vieira Oliveira.

O ora embargante aduz, em suma, que:

> *"Foi esclarecido, ainda, por ocasião do mencionado Ofício n° 161,038.073.0309/2013, protocolado no TCE/MS sob o n° 001432213, que os servidores Luzia Cardoso Vieira Oliveira, Giampaolo Paschoal Melo e Janice da Silva Gomes não tinham sido contemplados pela paridade constitucional, de acordo com o disposto na Emenda Constitucional n° 70/2012.*
>
> *Portanto, os cálculos dos proventos da servidora Luzia Cardoso Vieira Oliveira mantiveram-se inalterados, razão pela qual o Tribunal de Justiça não enviou planilha de refíxação de proventos.*
>
> *[...]*
>
> *Em que pese o zelo do TCE/MS, não vislumbro como sanar a irregularidade apontada, uma vez que não foi confeccionada a apostila de refíxação de proventos porque não houve alteração nos proventos da referida servidora. Vale ressaltar que alguns doutrinadores têm batizado a prova de fato negativo como prova diabólica, ao passo que é modalidade de probatória impossível ou extremamente difícil de ser produzida."*

O Corpo Técnico e o *Parquet*, em exame dos presentes embargos, concluíram pelo conhecimento e provimento.

O mérito diz respeito à aposentadoria por invalidez da servidora Luzia Cardoso Vieira Oliveira.

Inicialmente, destaca-se que, consoante Portaria nº 611, publicada no Diário da Justiça nº 2425, de 19/05/2011, foi concedida a aposentadoria por invalidez à Sra. Luzia Cardoso Vieira Oliveira com proventos integrais e sem paridade constitucional.

Neste ínterim, foi proferida por esta Corte de Contas a Decisão DSG — Gabinete 1-8942/2011 (DSG-G.JRPC-8942/2011) nos autos do processo TC/56320/2011, em que se decidiu pelo registro da supracitada concessão de aposentadoria.

Sucede que, no dia 30/03/2012, conforme Diário Oficial da União, foi acrescido pela Emenda Constitucional n° 70, de 29/03/2012, o art. 6º-A à Emenda Constitucional nº 41/2003, dispondo sobre os critérios para o cálculo e a correção

dos proventos de aposentadoria por invalidez dos servidores ingressaram no serviço público **até 31/12/2003**. Veja-se:

> "**Art. 6º-A.** O servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda Constitucional e que tenha se aposentado ou venha a se aposentar por invalidez permanente, com fundamento no inciso I do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, tem direito a proventos de aposentadoria calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, não sendo aplicáveis as disposições constantes dos §§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da Constituição Federal." (grifei).

Em vista disso, na data de 07/08/2012 o TJMS encaminhou a esta Corte o Oficio nº 161.038.073.0240/2012, constando o rol dos servidores aposentados por invalidez a partir de 01/01/2004, conforme fls. 03/05 dos autos originários.

Nesta linha, foi solicitado, por meio dos Ofícios nº 877D/2013 — Cartório, 878D/2013-Cartório e 869D/2013-Cartório, a refixação dos proventos dos servidores aposentados Luzia Cardoso Vieira Oliveira, Arivaldo Santos da Conceição e Maria do Carmo Spadacio.

Em resposta, mediante Ofício nº 161.038.073.0309/2013, esclareceu-se que a refixação pertinente aos Srs. Arivaldo Santos da Conceição e Maria do Carmo Spadacio já tinha sido encaminhada, bem como foi informado que os servidores Luzia Cardoso Vieira Oliveira, Giampaolo Paschoal Melo e Janice da Silva Gomes não se encaixavam na regra estabelecida pela Emenda Constitucional n° 70, de 29/03/2012.

Oportuno registrar que, de acordo com a documentação aposta à f. 17 dos autos originários, a servidora Luzia Cardoso Vieira Oliveira ingressou no serviço público somente em **06/10/2004**, ou seja, quase 10 (dez) meses após a data delimitada no art. 6º-A da EC º 41/2003, não se enquadrando, portanto, na regra do artigo supratranscrito.

Neste sentido, como bem elucidado pelo ora embargante, a Apostila de Refixação de Proventos da Sra. Luzia Cardoso Vieira Oliveira não foi encaminhada porque não houve alteração alguma nos cálculos dos provimentos da mencionada servidora, devendo, portanto, serem acolhidos os presentes embargos de declaração com efeitos infringentes, com o fim de alterar a decisão objurgada a fim de declarar o Registro da concessão de aposentadoria e, por conseguinte, afastar a multa aplicada.

**DISPOSITIVO**

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público e a conclusão da divisão especializada, e **VOTO**:

I – **CONHECER** dos **Embargos de Declaração** opostos pelo **Desembargador Divoncir Schreiner Maran**, ex-Presidente do Tribunal de Justiça, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 165 e seguintes do RITCE/MS;

II – **ACOLHER** com **EFEITOS INFRINGENTES** os **Embargos de Declaração** opostos pelo **Desembargador Divoncir Schreiner Maran**, ex-Presidente do Tribunal de Justiça, a fim de que a **Deliberação AC00 - 1707/2017**, proferida nos autos TC/115896/2012/001, seja julgada pelo **PROVIMENTO**, alterando a **Decisão Singular DSG-G.MJMS 5734/2014**, prolatada nos autos originários, julgando-se pelo **REGISTRO** da concessão de aposentadoria por invalidez à servidora **Luzia Cardoso Vieira Oliveira** e, consequentemente, **EXCLUIR A MULTA** imposta no item 2, com base no art. 168, I, da Resolução Normativa nº 98/2018 c/c art. 70, II, da Lei Complementar n° 160/2012;

III - **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n° 160/2012.

**DECISÃO**

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do relator, pelo conhecimento e provimento dos autos dos embargos de declaração.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e a Exma. Sra. Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos (em Substituição Legal do Conselheiro Flávio Kayatt).

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 24 de novembro de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

ARN/MSS/dssm