

**NOTIFICAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA LEGISLAÇÃO – NIL N°
19/2014**

Art. 10, § 3º, da [Portaria MPS nº 204, de 10 de julho de 2008](#)

ENTE FEDERATIVO:	NOVO HAMBURGO - RS
-------------------------	---------------------------

Brasília, 28 de Novembro de 2014

Da reanálise da **Lei Municipal nº 154/1992**, que instituiu o Regime Próprio de Previdência Social para os servidores do município de Novo Hamburgo e seus dependentes, **com alterações da Lei nº 1312, de 2005 e Lei nº 2413/2012**, em cumprimento às atribuições conferidas ao Ministério da Previdência Social pelo art. 9º da Lei nº 9.717, de 27/11/98, verificou-se haver inadequações em relação a essas mesmas normas, conforme restará esclarecido a seguir:

I- IRREGULARIDADE:

- Critério não observado:
 - **Inclusão de parcelas remuneratórias temporárias no cálculo dos benefícios e Definição da remuneração do servidor no cargo efetivo para efeito de cálculo dos benefícios**
- Dispositivos irregulares:
 - **Art. 40, § 1º, inciso I da Lei nº 154/1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005 e a referência a esse inciso no § 2º do art. 35 da Lei 154/1992**
 - Fundamentação legal:
 - **Lei 9.717, de 1998, art. 1º, X**
 - **Lei nº 10.887, art. 1º, § 5º**
 - **Portaria MPS nº 402, de 10/12/2008, art. 23, § 2º, 3º, 4º e 5º;**

- **Esclarecimentos:**

1. O inciso I do § 1º do art. 40 da Lei nº 154, de 1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005 e a parte final do § 2º do art. 35 da Lei nº 154/1992, com alterações da Lei 2413/2012, permite a inclusão de verbas remuneratórias nos cálculos de aposentadorias, conforme abaixo demonstrado:

Art. 35. Entende-se por salário de contribuição para efeitos previdenciários:

.....
§ 2º o segurado poderá optar pela inclusão na base de contribuição, da parcela percebida em decorrência de exercício de cargo em comissão, função de

confiança ou gratificada, adicional de dedicação plena, gratificação de assessoramento especial, gratificação por risco de vida, vantagens pessoais ou verba de representação, para efeito de calculo do benefício a ser concedido com fundamento no artigo 40 desta Lei, respeitadas as limitações estabelecidas no § 1º e seu inciso I do citado artigo. (grifo nosso)

2. O inciso I do § 1º do art. 40 da Lei nº 154, de 1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005, que foi citado no § 2º do art. 35, previu hipóteses em que o valor dos benefícios de aposentadoria e pensão serão superiores à última remuneração do servidor no cargo efetivo:

Art. 40. O servidor será aposentado:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos equivalentes ao Salário-de-Benefício quando decorrentes de acidentes em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável especificada em lei, e proporcionais nos demais casos;

II - compulsoriamente, aos 70 (setenta) anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez (10) anos de efetivo exercício no serviço público e cinco (05) anos no cargo efetivo ou função em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:

a) sessenta (60) anos de idade e trinta e cinco (35) anos de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco (55) anos de idade e trinta (30) anos de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco (65) anos de idade, se homem e sessenta (60) anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição. (Redação dada pela Lei nº 324/2000)

§ 1º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo Servidor, no cargo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, nem poderão ser inferiores ao salário-mínimo nacional, ressalvados:

I - os acréscimos legais percebidos pelo Servidor, decorrentes do exercício de Cargo em Comissão, Função de Confiança, Função Gratificada, Adicional de Dedicação Plena ou Gratificação de Assessoramento Especial, desde que os tenha percebido, no mínimo, por 10 (dez) anos consecutivos ou 15 (quinze) intercalados, na forma da lei, bem assim desde que tenha optado pela inclusão na base de contribuição, da parcela percebida em decorrência do exercício de Cargo em Comissão, Função de Confiança, Função Gratificada, Adicional de Dedicação Plena ou Gratificação de Assessoramento Especial. (Redação dada pela Lei nº 1312/2005)

3. Do exame desses dispositivos, conclui-se que quando o legislador acrescenta parcelas às limitações previstas no artigo 40 da Lei 154, de 1992, o contido no inciso I estabelecendo hipóteses em o benefício poderá ultrapassar a remuneração do servidor no cargo efetivo foram ultrapassados os limites legais e constitucionais vigentes, contrariando regras gerais que disciplinam o calculo dos benefícios a serem concedidos pelo RPPS.

4. Desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, que alterou substancialmente o art. 40 da Constituição Federal, o valor das aposentadorias e das pensões concedidas pelos RPPS está limitada à remuneração do servidor no cargo efetivo, conforme se segue:

Art. 40

§2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20 de 15/12/1998).

5. O inciso X do art. 1º da Lei nº 9.717, de 1998, que dispõe sobre as regras gerais para a organização e funcionamento dos RPPS's veda a inclusão de parcelas temporárias nos benefícios concedidos por aqueles regimes, conforme se vê:

Art. 1º

X - vedação de inclusão nos benefícios, para efeito de percepção destes, função de confiança ou de cargo em comissão, exceto quando tais parcelas integrarem a remuneração de contribuição do servidor que se aposentar com fundamento no art. 40 da Constituição Federal, respeitado, em qualquer hipótese, o limite previsto no § 2º do citado artigo;

6. A Lei nº 9.717, de 1998 está em consonância com o § 2º do art. 40 da Constituição Federal, segundo o qual os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. Assim também o § 5º do art. 1º da Lei nº 10.887, de 2004, prevê que os proventos calculados pela média das remunerações de contribuição estão limitados à remuneração do servidor no cargo efetivo:

Art. 1º No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

.....

§ 5º os proventos, calculados de acordo com o caput deste artigo, por ocasião de sua concessão, não poderão ser inferiores ao valor do salário mínimo nem exceder a remuneração do respectivo servidor no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria.

7. O § 3º do art. 23 da Portaria MPS nº 402 de 2008, norma editada por este Ministério com fundamento no art. 9º, II da Lei 9717 de 1998, compreende-se na vedação de que trata o inciso X do art. 1º da Lei nº 9.717 de 1998, a previsão de incorporação das parcelas temporárias diretamente nos benefícios de aposentadoria e

pensão ou na remuneração, apenas para efeito de concessão de benefícios, ainda que mediante regras específicas:

Art. 23.

§ 2º É vedada a inclusão nos benefícios de aposentadoria e pensão, para efeito de percepção destes, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão e do abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003.

§ 3º Compreende-se na vedação do § 2º a previsão de incorporação das parcelas temporárias diretamente nos benefícios ou na remuneração, apenas para efeito de concessão de benefícios, ainda que mediante regras específicas.

§ 4º Não se incluem na vedação prevista no § 2º, as parcelas que tiverem integrado a remuneração de contribuição do servidor que se aposentar com proventos calculados conforme art. 1º da Lei nº 10.887, de 2004, respeitando-se, em qualquer hipótese, como limite máximo para valor inicial do benefício, a remuneração do servidor no respectivo cargo efetivo em que se der a aposentadoria.

*§ 5º Considera-se **remuneração do cargo efetivo**, o valor constituído pelos vencimentos e vantagens pecuniárias permanentes desse cargo estabelecidas em lei de cada ente federativo, acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes. (grifamos)*

8. De acordo com o § 5º do art. 23, acima, considera-se remuneração do cargo efetivo, *o valor constituído pelos vencimentos e vantagens pecuniárias permanentes desse cargo estabelecidas em lei de cada ente federativo, acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes.* Dessa forma, **não compõe a remuneração do cargo efetivo qualquer verba de natureza indenizatória, ou temporária ou a retribuição pelo exercício de cargo em comissão ou função de confiança**, ainda que incorporada aos vencimentos para efeito de aposentadoria como autorizou a Lei Municipal.

9. A vedação de que o valor dos benefícios de aposentadoria e pensão ultrapasse a remuneração do servidor no cargo efetivo persiste ainda que tenha havido a incidência de contribuição previdenciária sobre tais parcelas, pois não há exceções para o limite dos benefícios definido no § 2º do art. 40 da Constituição; no caput do art. 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 2003 e no art. 3º da Emenda nº 47, de 2005, ou seja, a remuneração no cargo efetivo

10. A eventual incidência de contribuição sobre parcelas temporárias somente teria o efeito de modificar o valor dos benefícios quando calculados pela média das remunerações de contribuição, disciplinada pelo art. 1º da Lei nº 10.887, de 2004. No entanto, mesmo nesse caso, o valor do benefício não poderá ultrapassar o limite da última remuneração do servidor no cargo efetivo (em cuja definição não se consideram as parcelas temporárias). É o que estabelece a redação vigente do inciso X do art. 1º da Lei nº 9.717, de 1998, e do § 5º do art. 1º da Lei nº 10.887, de 2004, antes transcrito.

11. Portanto, em cumprimento às normas gerais vigentes, o Município deverá revogar o **inciso I do § 1º do art. 40 da Lei nº 154, de 1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005 e a referência a esse inciso no art. 40 da Lei 154/1992, com a redação dada pela Lei Complementar nº 2413/2012**, por prever incorporação do valor de parcelas temporárias à remuneração do servidor às vésperas da aposentadoria, contrariando explicitamente as normas gerais citadas.

12. Mais esclarecimentos sobre a vedação de inclusão de parcelas temporárias nos benefícios concedidos pelos RPPS constam da Nota nº 77/2014 CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS, de 07 de outubro de 2014, anexa a esta Notificação.

II. IRREGULARIDADE:

- Critério não observado:

Regras de concessão, cálculo e reajustamento de benefícios: Valor do Benefício do Salário Maternidade

- Dispositivo Irregular:

Artigo 36, I, da Lei Municipal nº 154/1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005.

- Fundamentação legal:

Lei 9.717/1998, art. 5º, caput

Portaria MPS nº 402, de 10/12/2008, art. 25 e item 16.2 do Anexo.

Orientação Normativa SPS Nº 02, de 2009, art. 54, § 2º

- **Esclarecimentos**

13. O art. 36, I da Lei Municipal nº 154, de 1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005, e Lei nº 2413, de 2012, prevê que também o benefício do salário-maternidade ***terá o valor que serviu de base de cálculo das contribuições previdenciárias no mês imediatamente anterior ao fato gerador do benefício, acrescido das vantagens pessoais de caráter permanente:***

*Art. 36 - Entende-se por salário-de-benefício para os efeitos desta Lei: I - para os benefícios de auxílio-doença, **salário-maternidade** e auxílio-reclusão, o valor que serviu para base de cálculo das contribuições previdenciárias no mês imediatamente anterior ao fato gerador do benefício, acrescido das vantagens pessoais de caráter permanente; (Redação dada pela Lei nº 1312/2005)*

.....
§ 1º Integram o Salário de Benefício de que trata o inciso I deste artigo, os acréscimos percebidos pelo Servidor, decorrentes do exercício de cargo em comissão, função de confiança ou gratificada, adicional de dedicação plena, gratificação de assessoramento especial, gratificação por risco de vida, vantagens pessoais ou verba de representação, desde que os tenha percebido, no mínimo, por 10 (dez) anos

consecutivos ou 15 (quinze) intercalados, na forma da lei, e tenha havido correspondente contribuição previdenciária. (Redação dada pela Lei Complementar nº 2413/2012)

.....

14. A base de contribuição para fins previdenciários está definida no art. 35 da mesma Lei. Ocorre que o valor do salário-maternidade não deve ser atrelado à essa base de contribuição por descumprir normas gerais e constitucionais a respeito desse benefício conforme será esclarecido a seguir.

15. Com fundamento no disposto no art. 7º, XVIII da Constituição Federal no sentido de que *é devido licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*, este Ministério previu, no item 16.2 do Anexo da Portaria MPS nº 402, de 2008 que *o salário maternidade consistirá numa renda mensal igual à última remuneração da segurada*. Significa que não pode haver vinculação do benefício à base de contribuição ou à remuneração do cargo efetivo. Há previsão no mesmo sentido no § 2º art. 54 da Orientação Normativa nº 02 desta Secretaria. Tais dispositivos respeitam o que dispõe o art. 5º da Lei nº 9.717, de 1998,

16. A respeito, cabe observar que o Supremo Tribunal Federal-STF, ao julgar essa questão no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, na ADIN nº 1946, concluiu que não se aplica, ao salário-maternidade, o teto estipulado para todos os demais benefícios do regime, embora a contribuição incida sobre esse teto. Esse entendimento deriva da previsão contida no art. 7º, XVIII de que não pode haver prejuízo ao salário da empregada durante a licença. Restou decidido que o ônus é do regime previdenciário e não do empregador.

17. O STF entendeu que *“o legislador brasileiro, a partir de 1932 e mais claramente desde 1974, vem tratando o problema da proteção à gestante, cada vez menos como um encargo trabalhista (do empregador) e cada vez mais como de natureza previdenciária*.

18. O salário-maternidade é, pois, um benefício que possui seu valor desvinculado da remuneração do cargo efetivo ou do salário de contribuição da segurada, em razão da interpretação do STF sobre o disposto no art. 7º, XVIII da Constituição federal. Ressalte-se que o disposto nesse inciso aplica-se também aos servidores públicos por determinação expressa do § 3º do art. 38 da Constituição.

19. Significa que, mesmo que a segurada (tanto do RGPS quanto do RPPS) não contribua sobre todas as parcelas de sua remuneração, o benefício do salário-maternidade deverá corresponder à sua última remuneração integral, excluindo-se, apenas, as parcelas indenizatórias. Com base no exposto, o ente não pode restringir o valor do salário maternidade da segurada, permitindo que esse valor seja inferior ou superior à sua última remuneração.

20. Portanto, o Município deverá alterar a redação do Artigo 36, I, da Lei Municipal nº 154/1992, com a retirada da expressão *“salário-maternidade”* uma vez que essa previsão contraria as disposições legais e entendimentos antes citados. Paralelamente, deverá disciplinar, em outro dispositivo, que o valor do

salário-maternidade consistirá numa renda mensal igual à última remuneração da segurada.

III- NOTIFICAÇÃO:

21. A respeito das irregularidades apontadas no item I desta Notificação, é necessário informar que a Portaria MPS nº 204, de 10/07/2008, previu, no art. 5º, IX e XI, a observância das normas descumpridas na emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP dos entes federativos, conforme texto a seguir:

Art. 5º A SPS, quando da emissão do CRP, examinará o cumprimento, pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, dos critérios e das exigências abaixo relativas aos Regimes Próprios de Previdência Social - RPPS:

.....
IX - não inclusão nos benefícios, para efeito de percepção destes, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão e do abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003;

.....
XI - concessão de benefícios de acordo com a Lei nº 9.717, de 1998 e Lei nº 10.887, 18 de junho de 2004, observando-se ainda:

a) os requisitos e critérios definidos em ato normativo do MPS que estabeleça os parâmetros gerais para concessão, cálculo e reajustamento dos benefícios;

22. **Dessa forma, acaso mantida a redação atual do inciso I do § 1º do art. 40 da Lei nº 154, de 1992, com a redação dada pela Lei nº 1312, de 2005 e a referência a esse inciso no art. 40 da Lei 154/1992, bem como a referência ao salário maternidade no inciso I do art. 36 da mesma lei, no prazo de (180) cento e oitenta dias desta Notificação, será consignado o conceito irregular no Sistema de Informações dos Regimes Públicos de Previdência Social - CADPREV, nos critérios Inclusão de parcelas remuneratórias temporárias no cálculo dos benefícios e Regras de concessão, cálculo e reajustamento de benefícios, conforme prevê o art. 10, § 3º e 4º, da mesma Portaria, a seguir:**

Art. 10. O cumprimento dos critérios previstos nesta Portaria será supervisionado pela SPS mediante auditoria direta ou indireta.

.....
§ 3º O descumprimento do critério previsto no inciso II do art. 5º, quando observado por meio da auditoria direta ou indireta e dos critérios previstos nos incisos III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XIII e XV do art. 5º, quando observados por meio da auditoria indireta, serão objeto de Notificação de Irregularidade encaminhada ao ente federativo por meio eletrônico. (Redação dada pela Portaria MPS nº 346, de 29/12/2009)

§ 4º A situação dos critérios de que trata o § 3º será registrada no CADPREV com a atribuição dos seguintes conceitos: (Redação dada pela Portaria MPS nº 83, de 18/03/2009)

I - "em análise", sem causar impedimento para a emissão do CRP, durante o prazo máximo de cento e oitenta dias, conforme definido em Notificação de Irregularidade quanto aos critérios previstos nos incisos II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XIII e XV do art. 5º; (Redação dada pela Portaria MPS nº 346, de 29/12/2009)

II - "irregular", depois de decorrido o prazo definido na notificação, acaso mantida a situação de descumprimento; e

*III - "regular", quando da comprovação da regularização, a qualquer tempo.
(...)*

IV- INFORMAÇÕES GERAIS

23. A lei editada para **regularização do que consta nesta Notificação** e quaisquer outras alterações na legislação previdenciária deverão ser encaminhadas a esta Secretaria para análise, impressa e em arquivo eletrônico, observados os requisitos previstos nos dispositivos a seguir da Portaria MPS nº 204, de 11 de julho de 2008:

"Art. 5º

§ 1º A legislação referida no inciso XVI do caput, alínea "a" deverá ser encaminhada impressa, acompanhada de comprovante de sua publicidade, considerados como válidos para este fim os seguintes documentos:

I - publicação na imprensa oficial ou jornal de circulação local; ou

II - declaração da data inicial da afixação no local competente.

§ 2º Na hipótese do encaminhamento de cópias da legislação, estas deverão ser autenticadas em cartório ou por servidor público devidamente identificado por nome, cargo e matrícula.

§ 3º A legislação editada a partir da data de publicação desta Portaria deverá ser encaminhada também em arquivo magnético (disquete) ou ótico (CD ou DVD), ou eletrônico (correio eletrônico), ou por dispositivo de armazenamento portátil (pen drive).

§ 4º A disponibilização da legislação para consulta em página eletrônica na rede mundial de computadores - Internet suprirá a necessidade de autenticação, dispensará a apresentação e, caso conste expressamente, no documento disponibilizado, a data de sua publicação inicial, dispensará também o envio do comprovante de sua publicidade.

§ 5º Para aplicação do disposto no § 4º, o ente federativo deverá comunicar à SPS, o endereço eletrônico em que a legislação poderá ser acessada."

24. O endereço para envio de documentos é o indicado a seguir:

**SECRETARIA DE POLÍTICAS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
DEPARTAMENTO DOS REGIMES DE PREVIDÊNCIA NO SERVIÇO
PÚBLICO
COORDENAÇÃO-GERAL DE NORMATIZAÇÃO E ACOMPANHAMENTO
LEGAL**

**Esplanada dos Ministérios - Bl. F - Anexo A - Sala 475 - CEP: 70.059-902 -
Brasília/DF**

25. Mais esclarecimentos poderão ser obtidos pelo telefone n.º (61) 2021-5725, pelo e-mail sps.cgnal@previdencia.gov.br ou pelo fax n.º (61) 2021-5092.

COORDENAÇÃO-GERAL DE NORMATIZAÇÃO E ACOMPANHAMENTO
LEGAL
DEPARTAMENTO DE REGIMES DE PREVIDÊNCIA NO SERVIÇO PÚBLICO
CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS
e-mail: sps.cgnal@previdencia.gov.br
Tel: (61) 2021 5725