



Novo Hamburgo, 06 de julho de 2016.

Of. nº 89/2016

Ao Sr. Antonio Lucas

Presidente da Câmara de Vereadores de Novo Hamburgo

O Sindicato dos Professores Municipais de Novo Hamburgo, entidade sindical, vem por meio deste encaminhar as cópias dos pareceres do escritório de advocacia Young Dias Lauxen & Lima Advogados Associados, que assessorava este Sindicato, acerca do projeto de lei 113/2015.

Aproveitamos para requerer o envio para este Sindicato de cópias todos os documentos solicitados pela vereadora e pelos vereadores à Sra. Eneida Genehr, na sessão do dia 04 de julho de 2016, assim que forem recebidos por esta Casa Legislativa, por se tratarem de documentos de interesse da categoria.

Sendo o que havia, renovamos os votos de estima e consideração.

Câmara Municipal de Novo Hamburgo



PROTOCOLO GERAL 0007285  
Data: 06/07/2016 Horário: 16:45  
Administrativo -

  
Gabriel Ferreira  
Presidente Sindprofnh

## INFORME JURÍDICO

O poder executivo, neste caso o Município de Novo Hamburgo, possui competência tanto para criar gratificações e demais vantagens ao funcionalismo público quanto retirá-las, desde que se faça por meio de lei.

Nesse sentido, se aprovado o Projeto de Lei n.º113/2015 que altera a Lei Municipal n.º 154/1992<sup>1</sup>, os servidores não mais poderão optar pela inclusão na base de contribuição das parcelas percebidas a título de adicional de dedicação plena, gratificação de assessoramento especial, gratificação por risco de vida, vantagens pessoais ou verba de representação, então previstas no §2º, art. 35 da Lei supracitada, eis que serão suprimidas de sua redação, conforme possível verificar abaixo:

LEI N.º 154/1992	PROJETO DE LEI N.º. 113/2015
<p>Art. 35</p> <p>[...]</p> <p>§ 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, <b>adicional de dedicação plena, gratificação de assessoramento especial, gratificação por risco de vida, vantagens pessoais ou verba de representação</b>, para efeito de cálculo 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. (Redação dada pela Lei Complementar nº 2413/2012)</p>	<p>Art.35</p> <p>[...]</p> <p>§2º O segurado poderá optar pela inclusão na base de contribuição, da parcela recebida em decorrência de exercício de cargo em comissão, função de confiança ou gratificada, para efeito de cálculo de benefício a ser concedido com base no art. 40 da Constituição Federal, observado o limite do §1º do art. 40 desta Lei.</p>

<sup>1</sup> Corresponde sobre o Sistema de Seguridade Social aos Servidores Públicos do Município de Novo Hamburgo,

Com relação àqueles servidores que cumpriram os prazos estabelecidos no art. 40, §1º, inciso I da Lei n. 154/1992, mesmo que aprovado o projeto de lei em tela, está garantida a incorporação dos valores incluídos na base de contribuição aos seus vencimentos, passando tais vantagens integrarem o salário de contribuição para fins de cálculo do benefício previdenciário, conforme assegurado no art. 5º do PL n.º 113/2015.

Por outro lado, os servidores que optaram pela inclusão das parcelas positivadas no art. 35 da Lei n.º 154/1992, mas não preencheram os requisitos para fins de incorporação passarão a ter o direito de ter resarcidos os valores contribuídos nos últimos cinco anos.

Cabe destacar que o projeto de lei nada dispõe sobre os servidores que contribuíram com valores referentes às parcelas do art. 35 por mais de cinco anos, porém não contribuíram por pelo menos dez anos consecutivos ou quinze intercalados de contribuição, requisito de para fins de incorporação.

Isto é, o PL 113/2015 não prevê qual o destino dos valores que ultrapassaram os cinco anos a serem restituídos ao contribuinte, porém não alcançaram os dez anos necessários para serem incorporados. Por exemplo:

O servidor A optou pela inclusão na base de contribuição da parcela percebida em decorrência da gratificação de risco de vida durante 07 anos. Com o advento da nova Lei, A não preencheu o requisito de 10 anos consecutivos de contribuição para fins de incorporação. Portanto, nos termos do art. 5, §2º do PL. 113/2015, A terá direito de reaver os valores correspondentes aos últimos 05 anos de contribuição. Contudo, qual será o destino dos valores concernentes aos 02 anos de contribuição restantes?

Importante observar que mesmo que o projeto se torne lei, o município não pode simplesmente se apropriar das contribuições dos servidores, pois estará se locupletando ilicitamente enquanto os contribuintes sofrerão prejuízo patrimonial, já que expenderam com valores que então seriam revertidos para benefícios previdenciários futuros, porém, em razão de mudança legislativa, não mais terão direito de alcançá-los ou de ter resarcida a quantia destinada às contribuições.

Deste modo, quando o tempo de contribuição for superior a cinco anos, mas inferior a dez, o município deve ressarcir todo o valor contribuído pelos servidores ou incorporá-lo nos seus vencimentos, passando tais vantagens integrarem o salário de contribuição para fins de cálculo previdenciário.

De outra banda, no que corresponde à Notificação de Irregularidades Legislativas – NIL e à Notificação de Auditoria Fiscal – NAF expedidas pelo Ministério da Previdência Social, que ensejaram a criação do Projeto de Lei em discussão, deve-se atentar para o que segue:

**Paulo Cezar Lauxen - Arthur Orlando Dias Filho - Jorge A. Brandão Young - Jeverton A. de Oliveira Lima**

Rua Primeiro de Março, 113, salas 101 e 401 - CEP 93.010-210 - Fones (51) 3589-5507 / 3590-2079 - São Leopoldo - RS  
Avenida Getúlio Vargas, 774, conjunto 301 - Menino Deus - CEP 90.150-003 - Fone (51) 3085-5507 - Porto Alegre - RS  
OAB/RS nº 1.639 - Site: [www.young.adv.br](http://www.young.adv.br) - E-mail: [young@young.adv.br](mailto:young@young.adv.br)

As notificações relatam que há irregularidades legislativas na Lei 154/1992 quando esta dispõe sobre “*inclusão de parcelas remuneratórias temporárias no cálculo dos benefícios*”, tendo em vista que o art.1º, X, da Lei n.º 9.717/98 c/c 11º, §5º da Lei n.º 10.887/2004; e arts.4º e 5º, §§2º e 3º da Portaria MPS n.º402/2008 vedam a inclusão nos benefícios, para percepção destes, de parcelas remuneratórias pagas em razão do local de trabalho, de função de confiança ou cargo em comissão.

Ocorre que, em que pese o art.1º, X, da Lei n.º 9.717/98<sup>2</sup> vede a inclusão de tais parcelas nos benefícios, a segunda parte do artigo traz uma ressalva, qual seja: “*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*”

Considerando que a legislação municipal, ao conceituar o que é remuneração<sup>3</sup>, elenca quais parcelas não a integram, dentre elas, o adicional noturno, insalubridade e diárias. Haja vista que as funções de confiança ou gratificadas e cargos em comissão não compõem esse rol de parcelas não remuneratórias, subentende-se que as mesmas compõem a remuneração de contribuição do servidor, adequando-se à exceção do art.1º, X, da Lei n.º 9.717/98.

Ou seja, nos casos em que determinada parcela temporária, como função gratificada, por exemplo, integrar a remuneração de contribuição de servidor (art.35, Lei 154/92), é possível proceder com a inclusão de tal parcela nos benefícios, para efeito de percepção destes.

O risco de vida, por sua vez, por não integrar a remuneração de contribuição do servidor (art. 35, b, Lei 154/92) não poderá ser incluído nos benefícios, para fins previdenciários, fulcro art. 1º, inciso X (primeira parte) da Lei n.º 9.717/98.

À vista do exposto, correta as notificações expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

É o parecer

Porto Alegre, 11 de novembro de 2015.

---

<sup>2</sup> X - *vedação de 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, 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;*

<sup>3</sup> Art.35, I, Lei 154/92



YOUNG DIAS LAUXEN & LIMA

Advogados Associados

OAB 1693

Jeverton Alex de Oliveira Lima

OAB/RS 45.412

**Paulo Cesar Lauxen - Arthur Orlando Dias Filho - Jorge A. Brandão Young - Jeverton A. de Oliveira Lima**

Rua Primeiro de Março, 113, salas 101 e 401 - CEP 93.010-210 - Fones (51) 3589-5507 / 3590-2079 - São Leopoldo - RS  
Avenida Getúlio Vargas, 774, conjunto 301 - Menino Deus - CEP 90.150-003 - Fone (51) 3085-5507 - Porto Alegre - RS  
OAB/RS nº 1.639 - Site: [www.young.adv.br](http://www.young.adv.br) - E-mail: [young@young.adv.br](mailto:young@young.adv.br)

**O SINDICATO DOS PROFESSORES, NO MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO – SINDPROF/NH**, entidade sindical, apresenta questionamento relativo ao encaminhamento pelo Poder Executivo do Município de Novo Hamburgo do Projeto de Lei nº 113/2015, com a finalidade de extinguir a incorporação da vantagem prevista no artigo 40 da Lei Municipal nº 154/1992.

A referida lei local prevê:

"Art. 40 O servidor será aposentado:

[...]

§ 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)"

Segundo a exposição de motivos do Projeto de Lei, este ato foi motivado pela Notificação de Irregularidade na Legislação (NIL) nº 19/2014, oriunda do Ministério da Previdência Social. A mesma invoca como base legal a Lei Federal nº 9.717/1998 e a Lei Federal nº 10.887/2004.

Contudo, a interpretação do Órgão Federal apresentada ao Município de Novo Hamburgo se mostra equivocada, senão vejamos.

Dispõe a Lei nº 9.717/1998:

"Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas

gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios:

[...]

X - vedação de 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, **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; [...]" (grifado na transcrição)

Conforme pode ser observado, o texto legal faz referência a excluir dos proventos de aposentadoria as parcelas que não integrarem a remuneração de contribuição, ou seja, que não haja desconto relativo à contribuição previdenciária.

Ocorre que a vantagem descrita no artigo 40, § 1º, I da Lei Municipal não apenas prevê a incorporação, mas também o respectivo desconto previdenciário, estando assim em consonância com a Lei nº 9.717/1998.

Por outro lado, dispõe a Lei nº 10.887/2004:

"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." (grifado na transcrição)

O conceito de remuneração compreende o vencimento básico e as demais vantagens percebidas, sendo que para fins previdenciários é exigida a respectiva contribuição. No caso do dispositivo legal transcrito, se contempla que o único requisito diverso do dispositivo legal transcrito é que o provento não pode exceder a remuneração percebida em atividade.

Ora, tendo percebido de longa data a vantagem (Função Gratificada ou Adicional de Dedicação Plena) e havendo previsão legal para a sua incorporação, não há motivo jurídico que impeça o ato. Este tem sido o entendimento adotado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao analisar o tema, motivo pelo qual se transcreve trecho de julgamentos sobre o tema como exemplo:

RECURSO INOMINADO. MUNICÍPIO DE ALVORADA. INCORPOERAÇÃO DE FG AOS VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA NA QUESTÃO DE FUNDO. Ao exame da legislação de regência, há expressa

**autorização legal para a incorporação de função gratificada vencimentos quando exercida por mais de cinco anos ininterruptos, ou por mais de dez anos intercalados,** encontrando-se a situação funcional da autora abarcada na primeira situação, uma vez que exerceu a FG que pretende ver incorporada de 01/08/2007 a 31/12/2012. Assim, havendo a sentença da Magistrada a quo esgotado corretamente a questão de fundo, é de ser mantida quanto ao mérito. RECEBIMENTO DE VALORES EM ATRASO DECORRENTES DA INCORPORAÇÃO DETERMINADA. POSSIBILIDADE. Reconhecido o direito de fundo, como o foi, deve a autora receber integralmente os valores a ela devidos, decorrentes da incorporação da FG a seus proventos, no quinquídio anterior ao ajuizamento do feito, não podendo se limitar, portanto, aos valores expressos na inicial. DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA. DESPROVERAM O RECURSO DO RÉU. UNÂNIME. (Recurso Cível Nº 71005681978, Segunda Turma Recursal da Fazenda Pública, Turmas Recursais, Relator: Deborah Coletto Assumpção de Moraes, Julgado em 26/04/2016) (grifado na transcrição)

**APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA. CHEFE DE DIVISÃO. CRIAÇÃO DA FG 11 DE GERENTE DE PREVIDÊNCIA E SAÚDE. EQUIVALÊNCIA DE FUNÇÕES. PARIDADE. ART. 40, PARÁGRAFO 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** 1. A inativação ocorrida na vigência do parágrafo 4º do art. 40 da Constituição Federal, com a redação original, assegura a garantia da paridade dos proventos com a remuneração do pessoal da ativa, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria. 2. O cotejo entre a função gratificada FGP - VII, incorporada aos proventos do autor, no exercício das atribuições de Chefe de Divisão, e as relativas à Gerência de Previdência e Saúde (FG 11), criada com a Lei Estadual nº 13.415/2010, permitem inferir que há identidade de atribuições, corroborada pela prova oral e pelas manifestações da própria autarquia e do Tribunal de Contas do Estado. DERAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. (Apelação Cível Nº 70064508823, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Matilde Chabar Maia, Julgado em 17/12/2015) (grifado na transcrição)

Desse modo, se conclui que não há motivo jurídico que impeça a incorporação da Função Gratificada e do Adicional de Dedicação Plena previstas na Lei Municipal nº 154/1992, estando equivocada irregularidade apontada pelo Ministério da Previdência Social.

São Leopoldo, 30 de junho de 2016.

Bruno Freitas de Almeida  
OAB/RS 63.288