Procuradoria Geral do Estado

ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
GABINETE

PROCESSO: 202111129000967

INTERESSADO: @nome_interessado_maiusculas@

ASSUNTO: PENSÃO POR MORTE.

DESPACHO Nº 319/2021 - GAB

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. GOIASPREV. PENSÃO POR MORTE. ART. 40, § 7º, CF. ART. 97-A, CE. ART. 23, EC Nº 103/2019. IMPROPRIEDADE DA UTILIZAÇÃO DO TETO CONSTITUCIONAL PREVISTO NO ART. 37, XI, CF, COMO BASE PARA O CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO. DESPACHO REFERENCIAL.

1. Trata-se de consulta, formulada via Ofício nº 265/2021, da Gerência de Arrecadação e Cálculos Previdenciários da Goiás Previdência - GOIASPREV (000018536524), sobre a forma correta de cálculo da pensão por morte a que faz jus [redacted], viúva do ex-segurado Antônio de Pádua França Gonçalves, que ocupava o cargo de Analista de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Goiás.

2. Nos cálculos para implementação do benefício da requerente (000018537395), foi levada em consideração a ocorrência do corte de teto constitucional do art. 37, XI, da Constituição Federal[1], sobre os proventos de aposentadoria do segurado e, após, aplicado o disposto no art. 23, da Emenda Constitucional (EC) nº 103/2019[2], resultando no valor total da pensão de **R$ 21.277,33 (vinte e um mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta e três centavos)**.

3. Irresignada, a interessada questionou administrativamente essa forma de apuração, alegando, com fulcro em entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF (000018537277), que a base de cálculo da pensão por morte seria a totalidade dos proventos do ex-segurado, sendo que o percentual decorrente da aplicação do art. 23, da EC nº 103/2019, deveria incidir sobre esse total, e somente após haveria o corte de teto constitucional, o que resultaria na pensão no valor de R$ 28.821,06 (vinte e oito mil, oitocentos e vinte e um reais e seis centavos).

4. Sobre a celeuma, a Procuradoria Setorial da GOIASPREV, por meio do **Parecer GEJUR nº 82/2021** (000018584191), argumentou que, como o art. 23 da EC nº 103/2019 elenca como base de cálculo para a pensão por morte *"o valor da aposentadoria recebida pelo segurado"*, e que o valor desse benefício não excedia o teto constitucional, o cálculo da pensão deveria levar em conta os proventos efetivamente percebidos pelo ex-segurado, ou seja, já limitados ao teto. Foi argumentado ainda que o julgado referenciado pela interessada diz respeito à redação anterior do art. 40, § 7º, da Constituição Federal, antes de sua alteração pela Emenda Constitucional federal nº 103/2019, razão pela qual o entendimento não se amoldaria ao caso em questão.

5. Nessa senda, o opinativo concluiu que *"está correto o cálculo da pensão apresentado pela Gerência de Arrecadação e Cálculos Previdenciários da GOIASPREV, no sentido da ocorrência do corte de teto constitucional sobre os proventos de aposentadoria do ex-segurado e, após, a aplicação do disposto no art. 23, da EC nº 103/2019."*

6. É o relatório.

7. Considerando a atual redação do art. 40, § 7º, da Constituição Federal[3], em conjunto com o disposto no art. 97-A da Constituição Estadual[4], observa-se que o benefício de pensão por morte pleiteado deve se pautar no art. 23 da EC nº 103/2019.

8. A divergência em questão diz respeito ao momento em que o teto constitucional do art. 37, XI, da Constituição Federal, deve ser considerado no cálculo da pensão por morte: se antes do cálculo do benefício, segundo o art. 23 da EC nº 103/2019, o que implicaria cálculo sobre o valor líquido da aposentadoria que recebia o ex-segurado; ou se depois, levando em conta um valor bruto virtual da aposentadoria, mesmo que acima do teto.

9. Pois bem. Ao tempo da vigência da redação anterior do art. 40, § 7º[5], da Constituição Federal, o STF entendeu, no Recurso Extraordinário nº 1.221.743, julgado em agosto de 2019, que a pensão por morte deveria ser calculada sobre o valor correspondente à totalidade dos proventos do instituidor e não sobre o valor do teto constitucional.

10. Recentemente, em fevereiro de 2021, o STF reafirmou referido entendimento, ainda que em análise da legislação anterior à Reforma da Previdência, capitaneada pela EC 103/2019. Confira-se:

> Trata-se de agravo interposto contra decisão de inadmissibilidade de recurso extraordinário em face de acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, ementado nos seguintes termos: "PENSÃO POR MORTE – APLICAÇÃO REDUTOR CONSTITUCIONAL – MOMENTO POSTERIOR AO CÁLCULO DO BENEFÍCIO – APLICAÇÃO DA TESE JURÍDICA FIRMADA EM I.R.DR.R PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (TEMA 29) – SENTENÇA MANTIDA. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (eDOC 15, p. 2) No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, aponta-se violação aos arts. 37, XI; e 40, § 7º, do texto constitucional. Nas razões recursais, alega-se que a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo afronta as teses fixadas nos temas 396, 480 e 639, da repercussão geral. **Sustenta-se que o valor do benefício previdenciário deveria ser calculado apenas após a incidência do "abate teto"** (eDOC 17). Decido. O recurso não merece prosperar. **O Tribunal de origem consignou que a base de cálculo para se encontrar o valor da pensão por morte devido a dependente de servidor falecido deve ser o valor bruto da remuneração, antes da incidência do "abate teto"**. Nesse sentido, extrai-se o seguinte trecho do acórdão impugnado: "O Julgador singular analisou as pretensões fundamentado de forma subsistente a tese jurídica suscitada. **Para sanar eventuais debates acerca do tema, a questão foi objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (I.R.D.R.) no âmbito deste E. Tribunal de Justiça (Tema 29), no qual se firmou a**

seguinte tese jurídica no julgamento do feito paradigma 13572-62.2019.8.26.0000: "A base de cálculo da pensão por morte deve corresponder à totalidade da remuneração do servidor falecido (art. 40, § 7º, I e II, CF), antes da aplicação do teto remuneratório (art. 37, XI, CF), o qual incidirá somente ao final, sobre o valor do benefício previdenciário, caso este exceda o limite remuneratório" Assim sendo, voto pela manutenção da sentença, nos exatos termos em que proferida" (eDOC 15) **Registre-se que o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, firmada no tema 639 da sistemática da repercussão geral, no sentido de que a base de cálculo para incidência do teto constitucional é o valor total da remuneração/proventos. Assim, o redutor constitucional apenas será aplicado após a obtenção do valor bruto do benefício**. Confira-se a ementa do referido julgado: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 37, INC. XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. A BASE DE CÁLCULO PARA A INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO PREVISTO NO ART. 37, INC. IX, DA CONSTITUIÇÃO É A RENDA BRUTA DO SERVIDOR PÚBLICO PORQUE: A) POR DEFINIÇÃO A REMUNERAÇÃO/PROVENTOS CORRESPONDEM AO VALOR INTEGRAL/BRUTO RECEBIDO PELO SERVIDOR; B) O VALOR DO TETO CONSIDERADO COMO LIMITE REMUNERATÓRIO É O VALOR BRUTO/INTEGRAL RECEBIDO PELO AGENTE POLÍTICO REFERÊNCIA NA UNIDADE FEDERATIVA (PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE). A ADOÇÃO DE BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE À REMUNERAÇÃO/PROVENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO ANTES DO DESCONTO DO IMPOSTO DE RENDA E DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS CONTRARIA O FUNDAMENTO DO SISTEMA REMUNERATÓRIO INSTITUÍDO NO SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO". (RE 675978, Relator (a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe 29.6.2015) **Seguindo essa orientação, cito precedentes de ambas as Turmas do STF em casos análogos ao presente:** "DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. CÁLCULO. VALOR INTEGRAL PERCEBIDO PELA PENSIONISTA. PRECEDENTE. **1. O acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que base de cálculo para a incidência do teto remuneratório previsto no art. 37, XI, da Constituição é o valor integral percebido pelo servidor ou pensionista.** Precedente. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento. (ARE 1202764 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 13.9.2019) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TETO REMUNERATÓRIO. ART. 37, INC. XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. BASE DE CÁLCULO: RENDA BRUTA DO SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REGÊNCIA: CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO". (ARE 871505 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 22.9.2016) Por fim, há que se ressaltar a distinção entre a matéria debatida nos autos e a questão posta em discussão nos temas 396 e 480 da repercussão geral. No tema 396, discute-se o direito adquirido à paridade e à integralidade no pagamento de pensão por morte; no tema 480 debate-se a incidência imediata do teto constitucional nos proventos recebidos até então em desacordo com tal limite. Na espécie, no entanto, o que se põe em debate consiste em se definir qual a base de cálculo para o benefício previdenciário, se o valor bruto da remuneração do servidor falecido ou se o valor que efetivamente era recebido, após a aplicação do redutor do teto constitucional, de modo que não se verifica identidade com os referidos paradigmas. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 932, VIII, do CPC, c/c art. 21, § 1º, do RISTF) e, tendo em vista o disposto no art. 85, § 11, do CPC, majoro, em 10%, o valor da verba honorária fixada anteriormente (eDOC 15, p. 3), observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo, ressalvada a eventual concessão do benefício da justiça gratuita. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2021. Ministro Gilmar Mendes Relator Documento assinado digitalmente (STF – ARE: 1299520 SP 1036113-78.2017.8.26.0053, Relator: GILMAR MENDES, **Data de Julgamento: 17/02/2021**, Data de Publicação: 19/02/2021).

11. Digno de nota que, segundo o inciso I do § 7º do art. 40, na redação superada, o cálculo do pensionamento deveria tomar por base *"**o valor da totalidade dos proventos do servidor falecido**"*.

12. Por sua vez, do regramento atual (art. 23, EC 103/2019) extrai-se que o cálculo da pensão por morte deve considerar o *"**valor da aposentadoria recebida pelo segurado ou servidor**"* ou, ainda, o valor da aposentadoria "***a que teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente na data do óbito***".

13. Com efeito, não houve alteração essencial entre a redação anterior do inciso I do §7º e a referente à primeira hipótese de base de cálculo prevista no referido art. 23; é dizer, o cálculo da pensão permanece tendo por referência os proventos de aposentadoria do servidor falecido/segurado. Se o constituinte derivado pretendesse o cálculo da pensão sobre o valor líquido dos proventos do ex-segurado, após o decote do excesso remuneratório, teria determinado expressamente a observância do art. 37, XI, da CF, como o fez em várias outras oportunidades (a exemplo do § 11 do art. 40). Ademais, a segunda possibilidade trazida pelo art. 23 para o cálculo da pensão clareia ainda mais a intenção normativa, por prever que se considere *o valor da aposentadoria a que teria direito* o segurado. Pressupõe-se, aí, mais explicitamente, a opção pelo cômputo do valor integral, bruto, dos proventos. Percebe-se, portanto, que o cálculo sobre a *aposentadoria a que teria direito* ou sobre a *aposentadoria recebida* deve provocar o mesmo efeito prático, porque não seria justificável que o legislador tratasse diferentemente a base de cálculo da pensão tendo por único fator de desigualação a situação de (in)atividade do ex-segurado. Assim, por todos esses motivos, não reputo razoável o discrímen sustentado pelo opinativo, motivo pelo qual entendo que a jurisprudência do STF sobre o tema, firmada sob a égide da legislação previdenciária anterior, ainda se amolda com exatidão ao regramento inaugurado pela EC 103/2019.

14. Ora, em raciocínio acertado, a Corte Suprema sustentou, no RE 1.221.743, que *"O teto constitucional foi inserido em nosso ordenamento jurídico para que se estabelecesse um limite máximo para o pagamento dos vencimentos e proventos dos servidores públicos e de suas pensões, não para servir como base para o cálculo dessas pensões"*. Nessa linha, veja-se que, como o inciso XI do art. 37 da CF expressamente estabelece a incidência do redutor constitucional também sobre **as pensões**, encampar a tese esposada no parecer redundaria no esvaziamento parcial do texto normativo. Isso porque, se, no cálculo do pensionamento, o redutor incidisse sobre os proventos de aposentadoria/remuneração do servidor, obviamente os proventos de pensão deles decorrentes já teriam valor inferior ao teto. Ou seja: nunca se efetivaria a hipótese normativa de incidência do redutor sobre a pensão em si.

15. Portanto, a conclusão inevitável é a de que o decotamento retributivo apenas tem lugar previamente ao pagamento de remuneração/aposentadoria/pensão, como medida instrumental, para a regularidade de dispêndios públicos. Mesmo porque, como o valor do teto remuneratório é circunstancial, pois atrelado ao subsídio de outros cargos, considerá-lo como base de cálculo de benefício previdenciário seria aceitar a natureza cambiante do valor final dos proventos, que aumentaria sempre que reajustado o teto/subteto constitucional.

16. Por todo o exposto, **deixo de aprovar o Parecer GEJUR nº 82/2021**, e oriento pelo deferimento do pedido da interessada, de modo a que a base de cálculo da sua pensão por morte corresponda ao valor bruto dos proventos do ex-segurado falecido, antes da aplicação do teto remuneratório.

17. Orientada a matéria, **retornem-se os presentes autos à GOIASPREV, via Procuradoria Setorial**, para os devidos fins. Antes, porém, notifique-se do teor deste pronunciamento de caráter **referencial** a Chefia do CEJUR, para o fim declinado no art. 6º, § 2º, da Portaria nº 127/2018-GAB, desta Procuradoria-Geral.

Juliana Pereira Diniz Prudente

Procuradora-Geral do Estado

1Art. 37, XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;

2Art. 23. A pensão por morte concedida a dependente de segurado do Regime Geral de Previdência Social ou de servidor público federal será equivalente a uma cota familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria recebida pelo segurado ou servidor ou daquela a que teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente na data do óbito, acrescida de cotas de 10 (dez) pontos percentuais por dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).

3Art. 40, § 7º – Observado o disposto no § 2º do art. 201, quando se tratar da única fonte de renda formal auferida pelo dependente, o benefício de pensão por morte será concedido nos termos de lei do respectivo ente federativo, a qual tratará de forma diferenciada a hipótese de morte dos servidores de que trata o § 4º-B decorrente de agressão sofrida no exercício ou em razão da função.

4Art. 97-A – O tempo de contribuição e os demais requisitos para a concessão de aposentadoria por incapacidade permanente para o trabalho, aposentadoria compulsória, aposentadoria voluntária, pensão por morte e as regras de transição dos servidores públicos estaduais e seus beneficiários serão os mesmos aplicados pela União para seus servidores e respectivos dependentes.

5§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003) (Vide ADIN 3133)

II - ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003) (Vide ADIN 3133).

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO.

Documento assinado eletronicamente por **JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE**, **Procurador (a) Geral do Estado**, em 03/03/2021, às 11:42, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.

A autenticidade do documento pode ser conferida no site **http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1** informando o código verificador **000018845364** e o código CRC **32DA23E8**.

ASSESSORIA DE GABINETE
RUA 2 293 Qd.D-02 Lt.20 - Bairro SETOR OESTE - CEP 74110-130 - GOIANIA - GO - ESQ. COM
A AVENIDA REPÚBLICA DO LÍBANO, ED. REPUBLICA TOWER (62)3252-8523

Referência: Processo nº 202111129000967 SEI 000018845364