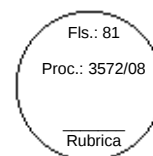




TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Processo: nº 3.572/2008 (a).

Origem: 4ª Inspeção de Controle Externo.

Assunto: Estudos Especiais.

Ementa: . Estudos Especiais acerca da forma de cálculo inicial e dos futuros reajustes dos proventos dos integrantes da Polícia Civil do Distrito Federal, aposentados na vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003, com fundamento na Lei Complementar nº 51/1985. Cumprimento parcial da Decisão nº 6.810/2007. Audiência do Ministério Público. Alerta. Ciência à Polícia Civil do Distrito Federal e à Corregedoria-Geral do Distrito Federal.

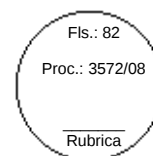
. Voto de vista. Convergência parcial com o voto do ilustre Relator, Conselheiro Jorge Caetano.

VOTO DE VISTA

Na Sessão Ordinária de 19 de agosto do corrente ano, pedi vista destes autos com o fim de melhor inteirar-me do assunto neles tratado, do teor e da motivação das sugestões apresentadas pelo Corpo Técnico nos estudos de fls. 21/66.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Do voto proferido pelo ilustre Relator, Conselheiro Jorge Caetano, tenho por necessário destacar o que segue:

"Trata este processo de estudo elaborado na 4ª Inspeção de Controle Externo, em atendimento à determinação constante do item II, alínea "b", da Decisão nº 6.810/2007, referente à forma de cálculo inicial e dos futuros reajustes dos proventos dos integrantes da Polícia Civil do Distrito Federal, que sejam aposentados, após a vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003, com fundamento na Lei Complementar nº 51/85.

MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO INSTRUTIVO

O estudo elaborado na 4ª ICE, fls. 21/66, historia a origem das regras diferenciadas de inatividades em razão da natureza do serviço, desde a Constituição de 1946, passando pelas Constituições de 1967 e de 1988, alcançando a Emenda Constitucional nº 47/2005, prossegue trazendo informações sobre o posicionamento do Tribunal de Contas da União, que tem por inaplicável a Lei Complementar nº 51/85, desde a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, e informa sobre discussões correlatas no âmbito dos poderes legislativo e judiciário, além de registrar alguns posicionamentos nos Estados de Goiás e de Minas Gerais.

Como este Tribunal já considerou aplicável a Lei Complementar nº 51/85, até que outra lei complementar a revogue ou modifique, Decisões nºs 2.517/2001 e 4.852/2007 o estudo passou a abordar o tema em face das alterações introduzidas pela Emendas Constitucionais nºs 41/2003 e 47/2005, analisando as novas regras permanentes introduzidas no art. 40 da Constituição Federal, assim como as regras do direito adquirido e de transição estabelecidas nas referidas emendas constitucionais.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA

Fls.: 83
Proc.: 3572/08
Rubrica

Nessa etapa, o órgão técnico entende conveniente definir-se o significado de alguns termos, em especial "integralidade" e "paridade", assim se manifestando:

"...

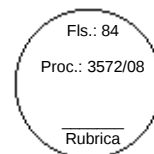
54. Quanto ao significado dos termos proventos integrais e proporcionais a ser dado a partir da EC nº 41/2003, preleciona o ilustre jurista Celso Antônio Bandeira de Mello no livro Curso de Direito Administrativo, 22ª edição, editora Malheiros Editores Ltda., página 278:

'A expressão "proventos proporcionais", que a Constituição usa, logicamente parece contrapor-se a "proventos integrais", que a Constituição não mais usa. Continuaremos nos servindo desta terminologia tradicional; mas cumpre esclarecer que, a partir da Emenda 41, de 19.12.2003, "proventos integrais" não mais significa, como anteriormente, que os proventos corresponderão ao que o servidor percebia na ativa.(...).'

55. Confrontando as regras antigas com a novas, nota-se que a utilização pelo constituinte derivado do termo "proventos integrais" somente nos casos de "integralidade dos proventos" é de grande valia para evitar duplicidade de interpretação, pois, apesar de serem institutos distintos, até o advento da EC nº 41/2003, os termos 'proventos integrais' e 'integralidade de proventos' se confundiam por guardarem estreita correlação, pois, àquela época, 'proventos integrais' - totalidade do benefício - coincidia com o valor total da remuneração do cargo efetivo



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



em que se dava a aposentadoria, a chamada 'integralidade dos proventos', e o critério de revisão dos proventos era único (o da paridade).

56. Depreende-se que, com a entrada em vigor da EC nº 41/2003, torna-se imprescindível a definição de alguns termos, como é o caso da integralidade e da paridade. No livro *Curso Prático de Direito Administrativo*, coordenado por Carlos Pinto Coelho Motta, 2ª edição, editora DelRey, 2004, página 1080, esses termos encontram-se assim definidos:

Integralidade é a garantia de que os proventos corresponderão ao valor da última remuneração do cargo efetivo recebida pelo servidor em atividade. **Paridade** é a garantia de que os proventos serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, estendendo aos inativos quaisquer vantagens posteriormente concedidas aos servidores em atividade.

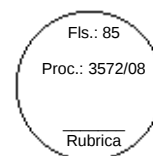
Grifado.

57. Além disso, diante das diversas interpretações possíveis, torna-se igualmente necessário delimitar a abrangência dos termos "proventos integrais", "proventos proporcionais", "base de cálculo" e "reajustamento de benefício". No presente estudo serão considerados os seguintes parâmetros e critérios, com vistas ao esclarecimento do assunto:

- a) Quanto à apuração dos proventos em função do tempo de serviço ou contribuição:



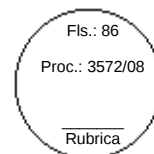
TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- a.1) Integrais:** apurados com base na totalidade do benefício;
- a.2) Proporcionais:** apurados com base na razão entre o tempo de serviço ou contribuição necessário à totalidade do benefício e o efetivo tempo de serviço ou contribuição do servidor.
- b) Quanto à definição da base de cálculo dos proventos:**
- b.1) Última remuneração:** calculados com base na última remuneração do servidor em atividade, desconsideradas as parcelas transitórias ou não legalmente incorporáveis;
- b.2) Média aritmética:** calculados com base na média aritmética das remunerações de contribuição do servidor.
- c) Quanto ao reajustamento dos proventos:**
- c.1) Paridade:** reajustados com base na atualização ou modificação da remuneração dos servidores em atividade, observada a mesma periodicidade;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



c.2) Índice definido em lei:
reajustados com base em índice
estabelecido em norma legal
específica, observada a
periodicidade nela
especificada.

..."

Por fim, o estudo passa a tratar, especificamente, da Lei Complementar nº 51/85, na vigência das Emendas Constitucionais nºs 41/2003 e 47/2005, destacando as conclusões alcançadas no Processo nº 27.494/2007, referente à auditoria de regularidade realizada na Polícia Civil do Distrito Federal, no 3º trimestre de 2007, no qual foi prolatada a Decisão nº 6.810/2007, que deu origem aos presentes estudos.

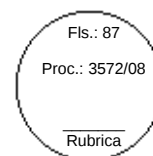
Finalmente, analisando os termos da Lei nº 11.361/2006, que trata da implementação da remuneração paga por meio de subsídio para os policiais civis do Distrito Federal, o estudo conclui que, em face do que dispõe o art. 5º da lei mencionada, não são alcançadas pelo subsídio as aposentadorias e pensões reguladas pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 10.887/2004, embora não tenha feito constar essa conclusão na proposta de decisão.

As sugestões ao Plenário são vistas às fls. 65/66, com as quais estão de acordo o Diretor da 3ª Divisão Técnica e a titular da 4ª ICE, fl. 67.

MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



O douto Ministério Público junto a este Tribunal, fls. 70/71, pelo Parecer nº 1095/2008-MF, manifesta-se no mesmo sentido do órgão técnico, tecendo elogio à servidora responsável pelo estudo.

É o Relatório.

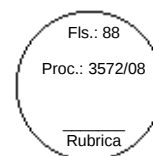
VOTO

Inicialmente, considerando o que constou do parágrafo 38 do estudo em apreciação, registro, mais uma vez, que a conclusão apresentada pela Inspeção no Processo nº 4.439/2008, no sentido de "manter o entendimento consagrado no Processo nº 3.337/2004", quanto à aplicabilidade ao Distrito Federal da Medida Provisória nº 167/2004, não guarda relação com o tema proposto àqueles estudos, que não pretendeu reabrir discussões a respeito de matéria já plenamente pacificada pela Decisão nº 6.987/2006, sem que houvesse qualquer razão que justificasse reafirmá-la ou revê-la.

O objetivo declarado na representação que deu origem àqueles autos, foi ter esclarecidos os efeitos da Medida Provisória nº 167/2004, após a edição da Lei nº 10.887/2004, ante as inúmeras modificações introduzidas pelo Congresso Nacional, quando apreciou o PLV nº 27/2004, especialmente no que se referiu à data de início de aplicação das novas regras de cálculo das aposentadorias e pensões, em face do contido nos arts. 2º e 17 da lei em comento, em divergência com o contido na medida provisória, fato que se constitui em desafio de interpretação jurídica de muito maior relevância do que a questão da aplicabilidade ou não desse normativo no âmbito desta ou de qualquer outra unidade da federação, inclusive da União.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Examinando o estudo elaborado, estou ajustando a proposta de decisão quanto aos reflexos da implementação da remuneração por subsídio para as carreiras Delegado de Polícia e Polícia Civil do Distrito Federal, que não se aplica às aposentadorias e às pensões, atuais ou futuras, fundamentadas no art. 1º ou no art. 2º, respectivamente, da Lei nº 10.887/2004, em face da expressa ressalva constante do art. 5º da Lei nº 11.361/2006, que instituiu essa forma de retribuição para os policiais civis do Distrito Federal.

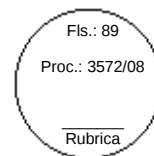
Vale observar que a Lei nº 11.361/2006 não fez a ressalva às aposentadorias e pensões reguladas pelos arts. 1º e 2º da Medida Provisória nº 167/2004, mas, apenas, às reguladas pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 10.887/2004, o que poderá implicar um conflito legal, no período de 20.02.2004 até 20.06.2004, pois o cálculo pela média, na forma prevista na medida provisória, com reajustamento por índice definido em lei, é totalmente incompatível com a retribuição de proventos por subsídio.

Tal conflito ocorrerá, apenas, no caso de esta Corte decidir, no Processo nº 4.439/2008, que prevalecem os efeitos da Medida Provisória nº 167/2004, no citado período, apesar de a Lei nº 10.887/2004 não haver validado a data de vigência prevista na medida provisória para as novas regras de cálculo das aposentadorias e pensões.

Prosseguindo no exame do estudo, constato que a instrução não abordou a aplicação do inciso II do art. 1º da Lei Complementar nº 51/85, referente às aposentadorias compulsórias dos policiais civis aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, concedidas na vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003. Fui alertado pela 4ª ICE, que a aplicação do citado dispositivo legal não foi abordada, em virtude de esta Corte tê-lo considerado incompatível com a



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Constituição Federal, nos termos da Decisão nº 465/96, adotada no Processo nº 3.827/89.

Quanto a dar ciência do resultado do estudo a outros órgãos ou autoridades, penso que a providência deva restringir-se àqueles que tenham envolvimento direto com a matéria tratada.

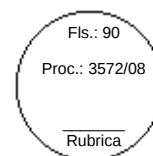
Assim, acompanhando em sua essência os termos da instrução e do parecer do Parquet, com os ajustes que faço, VOTO no sentido de que este Plenário:

- I - conheça do presente estudo e tenha por cumprida a determinação constante da alínea "b" do item II da Decisão nº 6.810/2007;*
- II - delibere que as aposentadorias dos servidores integrantes da Polícia Civil do Distrito Federal, com fulcro no art. 1º, inciso I ou II, da Lei Complementar nº 51/85, outorgadas, ou a serem outorgadas, na vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003, que hajam implementado os requisitos legais para a aposentadoria voluntária com proventos integrais, por contar 30 anos de tempo de contribuição e pelo menos 20 anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial, devem observar as seguintes orientações, quanto à sua fundamentação legal, critérios para o cálculo inicial e para os futuros reajustamentos dos proventos:*

a) até 30/12/2003



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



a.1) fundamentação legal: artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85, combinado com o artigo 40, §§ 4º e 8º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, e com os artigos 3º, § 2º, e 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003;

a.2) base de cálculo dos proventos iniciais integrais: última remuneração do servidor;

a.3) reajustamento: paridade;

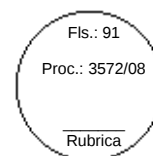
b) de 31 de dezembro de 2003 até 19 de fevereiro de 2004

b.1) fundamentação legal: artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85, combinado com o artigo 40, §§ 4º e 8º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98;

b.2) base de cálculo dos proventos iniciais integrais: última remuneração do servidor;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



b.3) reajustamento: paridade;

c) de 20 de fevereiro de 2004 até 20 de junho de 2004

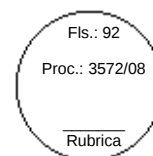
c.1) fundamentação legal: artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85, combinado com o artigo 40, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, combinado com o artigo 40, §§ 3º, 8º e 17, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, e com o art. 1º da Medida Provisória nº 167/2004;

c.2) base de cálculo dos proventos iniciais integrais: média aritmética simples das 80% maiores remunerações (inclusive subsídio, quando a aposentadoria for posterior a 01.09.2006, em face Lei nº 11.361/2006), devidamente atualizadas, na forma prevista no § 1º do art. 1º da Medida Provisória nº 167/2004, que serviram de base às contribuições previdenciárias do servidor;

c.3) reajustamento: índice definido em lei;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



observação: atentar para os reflexos porventura decorrentes da decisão que vier a ser adotada no Processo TCDF nº 4.439/2008, relativa aos efeitos da Medida Provisória nº 167/2004.

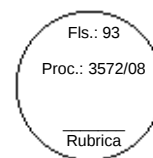
d) a partir de 21.06.2004

d.1) fundamentação legal: artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85, combinado com o artigo 40, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, combinado com o artigo 40, §§ 3º, 8º e 17, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, e com os artigos 1º e 15 da Lei nº 10.887/2004;

d.2) base de cálculo dos proventos iniciais integrais: média aritmética simples das 80% maiores remunerações (inclusive subsídio, quando a aposentadoria for posterior a 01.09.2006, em face Lei nº 11.361/2006), devidamente atualizadas, na forma do § 1º do art. 1º da Lei nº 10.887/2004, que serviram de base às contribuições previdenciárias do servidor;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



d.3) reajustamento: índice
definido em lei;

III - alerte a Polícia Civil do Distrito Federal que a retribuição por subsídio estabelecida na Lei nº 11.361/2006, a partir de 01.09.2006, não alcança os proventos dos servidores das carreiras Delegado de Polícia e Polícia Civil do Distrito Federal, calculados na forma estabelecida no art. 1º da Lei nº 10.887/2004, o mesmo ocorrendo em relação às pensões, cujo cálculo observe o art. 2º da referida Lei nº 10.887/2004;

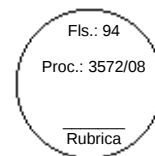
IV - dê ciência do que vier a ser decidido à Polícia Civil do Distrito Federal e à Corregedoria-Geral do Distrito Federal;

V - autorize o arquivamento dos autos.”

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



VOTO

Com a devida vênia, divirjo, ainda que parcialmente, das proposições lançadas no voto do ilustre Relator, pois, a meu juízo, aquelas constantes do item II do voto *stricto sensu* (fls. 77/79) afrontam a principiologia do Direito Previdenciário, que permite uma interpretação mais favorável ao interesse do beneficiário, desde que tal raciocínio não viole nenhuma norma expressa, que restrinja ou afaste o direito invocado.

Ciente desta realidade, fundamento minha divergência nos seguintes preceitos legais:

a) art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005:

"Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

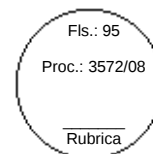
I- trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II- vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

III- idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.”

b) art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003:

“Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, 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 poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

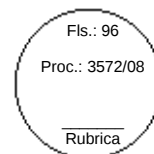
III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e

IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

Parágrafo único - **(revogado pelo art. 2º da EC nº 47/05 que mandou aplicar a regra da paridade constitucional prevista no art. 7º da EC nº 41/03).**”



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



c) art. 40 da Constituição Federal:

"Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

(...)

*§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o **art. 201**, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, **ressalvados**, nos termos definidos em leis complementares, **os casos de servidores: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)***

I portadores de deficiência; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

*II que **exerçam atividades de risco**; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)*

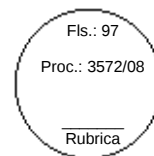
III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

(...)

§ 17. Todos os valores de remuneração considerados para o cálculo do benefício previsto no § 3º serão



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



devidamente atualizados, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

d) Lei Federal 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.*

(...)

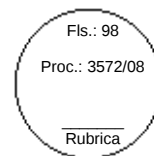
*Art. 2º Aos dependentes dos servidores titulares de cargo efetivo e dos aposentados de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, **falecidos a partir da data de publicação desta Lei**, será concedido o benefício de pensão por morte, que será igual: (...)*

I - à totalidade dos proventos percebidos pelo aposentado na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescida de 70% (setenta por cento) da parcela excedente a este limite; ou

II - à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescida de 70% (setenta por cento) da parcela excedente a este limite, se o falecimento ocorrer quando o servidor ainda estiver em atividade.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Parágrafo único. Aplica-se ao valor das pensões o limite previsto no art. 40, § 2º, da Constituição Federal.

(...)

Art. 15. Os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social.”

De sua vez o art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003, vigente a partir de **31.12.2003**, estatuiu:

*“Art. 3º - É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de **aposentadoria** aos servidores públicos, bem como **pensão aos seus dependentes**, que, até a data de publicação desta Emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.*

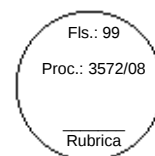
(...)

*§ 2º Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios **ou** nas condições da legislação vigente.”*

A meu sentir, a interpretação razoável das novas regras de previdência do setor público deve considerar os seguintes dados:



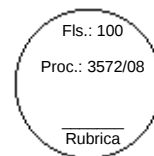
TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- a) que foi deferido ao servidor, admitido no serviço público até 31.12.2003, o **direito de optar** por perceber seus proventos de aposentadoria com fundamento em regras que lhe asseguram a integralidade e a paridade. Deve ficar claro, **este servidor tem direito de optar, de escolher a regra de inativação que lhe for mais favorável e os efeitos dela decorrentes (fixação dos proventos e seu reajuste)**. Assim, nesta hipótese, à Administração é vedado ignorar ou impor a regra de fixação e reajuste dos proventos;
- b) que as normas intangíveis do art. 60, § 4º, da Constituição Federal, que estabelecem importante proteção ao direito adquirido, estipulam limitações ao poder reformador, não se admitindo restrições a direitos, mormente através de ato interpretativo. Assim, será inconstitucional o ato legislativo ordinário ou a interpretação que não atentar para a intocabilidade da garantia dos direitos adquiridos ou para as exceções previstas na legislação;
- c) o STF e doutrinadores de nomeada vêm recomendando que emendas constitucionais, a exemplo das que implementaram as reformas administrativas e da previdência, sejam interpretadas à luz da interpretação conforme à Constituição, sem redução do texto;
- d) a interpretação conforme à Constituição possui o traço da flexibilidade e permite ao intérprete livrar-se do formalismo jurídico, imposto pela estrutura normativa dos textos legais;
- e) por força dos princípios da irretroatividade das leis e da segurança jurídica, a Reforma da Previdência deve observar os direitos adquiridos deferidos (já incorporados ao patrimônio individual) e os diferidos (que se subordinam a fatos ou condições futuras, mas constituídos com fundamento na legislação pretérita).



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- f) dos arts. 3º (regra que remete ao **art. 2º da Emenda Constitucional nº 20/1998**, que por sua vez manda aplicar o **art. 40 da Constituição Federal de 1988 na redação original**) e 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, bem como do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/05, é possível inferir a intenção do constituinte de preservar as situações constituídas com base na legislação anterior e as expectativas de direito dos servidores admitidos até 31.12.2003.

Parece-me, pois, que, em atenção aos princípios da irretroatividade das leis e da segurança jurídica, foram instituídas exceções à regra geral erigida no art. 40 da Constituição Federal, regulamentada pela Lei Federal nº 10.887/2004.

É o que se extrai da Exposição de Motivos Interministerial nº 29-MPS/CCIVIL-PR, de 29.04.2003, que submeteu ao Senhor Presidente da República a proposta de Emenda Constitucional visando alterar o Sistema de Previdência Social e que originou a Emenda Constitucional nº 41/2003:

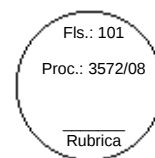
*"49. Uma fundamental alteração é a imposição de um limite para o valor máximo dos benefícios pagos aos servidores públicos, que se propõe seja o mesmo teto estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social pelo **art. 201** da Constituição Federal.*

*50. Tal medida será aplicável a todos os servidores que **vierem ingressar** no serviço público **a partir da promulgação** desta Emenda Constitucional, uma vez que a presente proposta garante aos atuais servidores o recebimento dos proventos sem observância do referido limite.*

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



54. Os **futuros servidores públicos** estarão, assim, submetidos a princípios similares aos trabalhadores da iniciativa privada, com o que se cumpre o Programa de Governo de Vossa Excelência, submetido ao sufrágio das urnas em outubro de 2002. (...)

55. Para os **atuais servidores**, o limite estabelecido para o Regime Geral somente poderá ser aplicado **caso haja prévia e expressa opção pelo regime de previdência complementar.**”

Do artigo “**ENTENDA O QUE MUDOU PARA O SERVIDOR COM AS TRÊS ETAPAS DA REFORMA DA PREVIDÊNCIA**” (http://www.servidor.gov.br/noticias/noticias07/071204_entenda_o_que.htm), retirado do site do Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão, tenho por necessário destacar o que segue:

“Brasília, 4/12/2007 - Passados mais de dois anos da promulgação da Emenda Constitucional 47 - de junho de 2005, quando houve a última modificação nas regras -, ainda são muitas as dúvidas em relação à aposentadoria do servidor público. As mudanças começaram em 1998, quando o Governo Federal percebeu que seria impossível ao sistema previdenciário sobreviver com um déficit que aumentava ano a ano.

Desde então, o governo iniciou um processo de reforma contido em um conjunto de alterações constitucionais e legais, em três etapas. Além da Emenda Constitucional 47, de 2005 - que ficou muito conhecida como a “PEC Paralela” -, ocorreram mudanças em 1998 (Emenda Constitucional 20) e em 2003 (Emenda Constitucional 41).

Para melhor compreensão do que foi alterado por essas emendas, as vantagens e as eventuais



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA

Fls.: 102
Proc.: 3572/08
Rubrica

desvantagens que elas trouxeram aos servidores públicos, Renata Vila Nova Holanda, especialista no assunto, proferiu a palestra "O impacto nas aposentadorias e pensões provocado pela Reforma Previdenciária no setor público", durante o V Encontro do Sipec, realizado no Hotel Nacional de Brasília.

Renata é chefe da Divisão de Análise e Orientação Consultiva da Coordenação-Geral de Normas da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento. Renata Holanda reafirmou que a aposentadoria no serviço público continua se dando de uma dessas três maneiras: voluntária, compulsória ou por invalidez. Mas as regras foram muito alteradas.

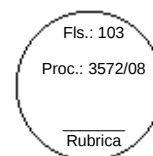
A primeira reforma (Emenda 20) estabeleceu, entre as principais mudanças, idade mínima para aposentadoria e tempo de permanência no serviço público (10 anos no serviço público e cinco no cargo). Com isso, acabou a possibilidade de servidores se aposentarem com menos de 40 anos de idade, como vinha ocorrendo até 1998, o que muito contribuía para aumentar o déficit.

Em 2003, a Emenda 41 alterou a forma de calcular os proventos de aposentadoria: o servidor, em vez de manter a remuneração do cargo efetivo que ocupava, passou a ter a aposentadoria calculada com base na média aritmética dos valores sobre os quais contribuiu a partir da sua vinculação a um regime de previdência ou a partir de julho de 1994, utilizando-se 80% de todo o período.

Finalmente, a terceira reforma, a da PEC Paralela, foi a que trouxe as mudanças que mais afetaram o servidor público, trazendo vantagens e desvantagens.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



(...)

Regras de transição

Antes de ingressar nas novas regras, o servidor tem a opção de utilizar as chamadas "Regras de Transição". Mesmo que não tenha conseguido implementar as regras anteriores para aposentadoria, o servidor não vai cair imediatamente na nova regra geral estabelecida pela EC 41/2003. **Duas Regras de Transição foram introduzidas pela Emenda 41: uma pelo Artigo 2º, outra pelo Artigo 6º. Ainda há uma terceira regra, esta instituída pela EC 47, Artigo 3º.**

Veja o detalhamento de cada uma delas:

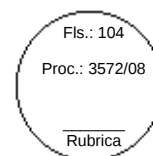
Regra do Artigo 2º - É aplicada somente para quem ingressou até 16/12/1998 e cumpriu pelo menos cinco anos de exercício no cargo efetivo. Além desses dois requisitos iniciais, há também a exigência de tempo de contribuição e de idade mínima. Para homens, o tempo de contribuição mínimo é de 35 anos, e para mulheres, de 30 anos. Isso, aliado a uma idade mínima de 53 anos para homem e 48 anos para mulher.

Só que o tempo de contribuição mínimo não é somente 35 e 30 anos. Existe também um adicional de 20% do que faltava para o servidor se aposentar integralmente em 16/12/1998. Então, o servidor que quiser se aposentar com base no Artigo 2º terá que cumprir, além dos 30 ou 35 anos de contribuição, um adicional de 20%. É o denominado "pedágio".

Além desse tempo adicional de contribuição, para que o servidor consiga reduzir a idade de se



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



aposentar haverá também uma redução dos proventos de aposentadoria, na seguinte proporção: servidor que se aposentou até 21/12/2005, sofre uma redução dos proventos de 3,5% ano. Ou seja, a cada ano que ele antecipou em relação à idade normal de se aposentar, sofrerá uma redução de 3,5% e 5% ao ano, se a aposentadoria ocorrer a partir de 1º/01/2006.

(Exemplo: Servidor, homem, que deveria se aposentar aos 60 anos de idade, e decidiu se aposentar aos 58 anos. Teria, então, uma defasagem de dois anos em relação à idade normal, conseqüentemente sofre uma redução de 7% nos proventos da aposentadoria. Isso se ele tiver se aposentado até 31/12/2005. Se ele vier a se aposentar depois dessa data, a redução não é mais de 3,5% ao ano, e sim de 5% ao ano. Nesse exemplo, em vez de 7%, seriam descontados 10%. Sempre é calculado esse percentual com base na quantidade de tempo que o servidor reduziu em relação à idade normal em que deveria se aposentar. Como a idade mínima exigida é de 53 anos, homem, e 48 anos, mulher, essa antecipação nunca pode se dar em mais de sete anos).

A regra do Artigo 2º traz ainda, além da redução dos proventos, o valor tomado como referência, que não é o da última remuneração. Esse valor de referência é a média aritmética de 80% do período contributivo do servidor, utilizando-se as maiores remunerações.

Regra de Transição do Artigo 6º - Essa regra já não é mais somente para quem ingressou no serviço público até 16/12/1998. Pode ser aplicada a todos que ingressaram até 31/12/2003, data de promulgação da Emenda 41. Neste caso, os proventos não serão calculados pela média das remunerações, e sim com base na última remuneração do servidor.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA

Fls.: 105
Proc.: 3572/08
Rubrica

*Para homem, são exigidos 60 anos de idade e 35 de contribuição; para mulheres, 55 anos de idade e 30 de contribuição, 20 anos de efetivo exercício no serviço público, dez anos na carreira e cinco anos no cargo efetivo. Na Regra Geral, a exigência é de dez anos no serviço público e cinco anos no cargo efetivo. **O Artigo 6º (Regra de Transição) possibilitou que o servidor não se aposente com a média, mas exige dele mais tempo de serviço público e tempo mínimo na carreira.***

Regra de Transição do Artigo 3º da EC 47 – Esse artigo estabeleceu uma nova possibilidade de aposentadoria, que também é uma regra de transição, pois somente se aplica àqueles que tiverem ingressado no serviço público até 16/12/98. Para se utilizar dessa fundamentação de aposentadoria, o servidor deverá contar com, no mínimo, 25 anos de serviço público, 15 anos na carreira e 5 anos no cargo efetivo em que se der a aposentadoria. Por esta regra, a cada ano de contribuição além do estabelecido na Regra Geral (35 anos homem e 30 anos mulher), haverá a redução de um ano na idade mínima exigida pela mesma regra (60 anos, homem, e 55 anos, mulher), e **a aposentadoria será com proventos integrais equivalentes à última remuneração do servidor, referente ao cargo efetivo ocupado, além de haver paridade.**

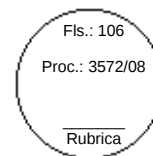
(Exemplo: Servidor, homem, que alcançou o tempo mínimo de contribuição exigido – 35 anos – mas não possui 60 anos de idade. Quando completar 36 anos de contribuição, terá redução de um ano na idade exigida, ou seja, precisará de 59 anos de idade para aposentadoria).

(...)

Paridade



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Para os que se aposentarem com base no Artigo 40 (a Regra Geral) e no Artigo 2º da Emenda Constitucional 41/2003 não há paridade entre ativos e inativos."

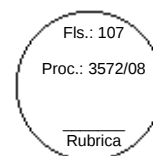
Não divergindo do que venho de reproduzir, Alexandre de Moraes ensina (*Direito Constitucional*, págs. 375/377, 23ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2008):

*"A **fixação dos proventos** dos aposentados e as **regras de reajuste e atualização de seus valores** sofreram graves alterações pela EC nº 41/03, e, posteriormente, foram novamente alteradas pela EC nº 47/05, estabelecendo-se cinco hipóteses distintas para os servidores públicos, dependendo da situação jurídica à data de suas publicações:*

- ***servidores públicos aposentados ou em atividade, porém com todos os requisitos cumpridos para obtenção da aposentadoria à data da publicação da EC nº 41/03:** mantém a integralidade dos proventos, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor em atividade no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, garantindo-se, plenamente, a paridade com os servidores ativos, ou seja, os proventos de aposentadoria serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração do servidor em atividade, sendo também estendidos aos aposentados quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade - **MANUTENÇÃO DE INTEGRALIDADE E PARIDADE;***
- ***servidores públicos em atividade na data da publicação da EC nº 41/03, que preenchem, cumulativamente, as condições estabelecidas no art. 6º da EC nº 41/03 (...):** assim como na hipótese anterior,*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



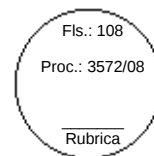
mantém-se a INTEGRALIDADE e a PARIDADE, agora devidamente reconhecidas pelo art. 2º da EC nº 47/05, que determina a aplicação do art. 7º da EC nº 41/03 a essa hipótese;

- *servidores públicos em atividade, que tenham ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 (EC nº 20/98) e preencham os requisitos já analisados (EC nº 47/05): ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas regras do art. 40 da Constituição ou pelas regras estabelecidas nos arts. 2º e 6º da EC nº 41/03, terão direito à MANUTENÇÃO DE INTEGRALIDADE e PARIDADE;*

- *servidores públicos em atividade na data de publicação da EC nº 41/03 que não optem pela regra de transição do art. 6º da EC nº 41/03 somente mantém a integralidade dos proventos, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor em atividade no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, caso seja feita a opção pelos requisitos do art. 6º da EC nº 41/03, anteriormente tratada. Sem essa opção, não houve manutenção da integralidade nem da paridade com os servidores ativos. Dessa forma, a esses servidores será assegurado o reajustamento dos benefícios para lhes preservar, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei (CF, art. 40, § 8º e EC nº 41/03, art. 2º, § 6º). A suplementação dos proventos de aposentadoria, nessa hipótese, deverá ser feita pelo regime de previdência complementar. **TETO GERAL DA PREVIDÊNCIA (R\$ 2.400,00), REAJUSTAMENTO NA FORMA DA LEI E PREVIDÊNCIA;***



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- **servidores públicos cujo ingresso na Administração Pública seja posterior a publicação da EC nº 41/03: não houve a manutenção nem da integralidade, nem da paridade. (...) - TETO GERAL DA PREVIDÊNCIA (R\$ 2.400,00), REAJUSTAMENTO NA FORMA DA LEI e PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR.**

Ao analisarem o tema em pauta, Fábio Zambitte Ibrahim e outros externaram o seguinte entendimento (*Comentários à Reforma da Previdência – EC nº 41/03, EC nº 47/05 e Lei nº 10.887/2004 – pags. 65/67, 116/117, 3ª ed, Ed. Impetus, Niterói, RJ, 2005*):

- a) quanto aos efeitos do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003:

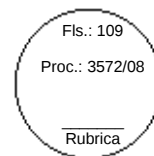
"No caso da EC nº 41/2003, houve respeito ao direito adquirido quanto à fruição dos benefícios cujos pressupostos foram atendidos sob a égide da legislação anterior. A reforma expressamente assegura a fruição de direitos previdenciários já implementados, mesmo ausente eventual requerimento.

Assim, ficou assegurado aos servidores e aos pensionistas o gozo de aposentadoria e pensão nos casos em que houve preenchimento dos pressupostos anteriormente previstos, ficando mantido, em relação a eles, o princípio da integralidade, que se traduz na utilização do valor da última remuneração como base para a aposentadoria e pensão.

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



O art. 3º, de modo a evidenciar o direito adquirido, e o respeito deste pela reforma, expressa a manutenção das condições anteriormente fixadas para aqueles que já preencheram todos os requisitos à aposentação ou o recebimento de pensão.

Tal garantia implica, inclusive, a adoção dos critérios de cálculo de benefício vigentes à época da aquisição do direito, mantendo-se assim a integralidade da remuneração e, até mesmo, a paridade.”

b) no tocante ao art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003:

“Se o servidor ingressou no regime próprio antes de 31.12.2003 e deseja obter a aposentação integral e a paridade parcial, deverá atender os requisitos maiores de tempo de serviço. Do contrário, poderá aposentar-se pelas regras definitivas do art. 40 da Constituição.

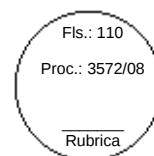
(...)

O princípio da paridade era conferido de forma parcial, pois não havia garantia da extensão de quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria.

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Com a Emenda Constitucional nº 47/2005, foi assegurada a manutenção da paridade para esses servidores, mas sempre observados o teto e os subtetos de remuneração.”

c) quanto ao art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005:

“Esse servidor manterá a regra da integralidade no cálculo de seus proventos (baseado no montante da última remuneração) e a paridade (extensão das vantagens previstas para os ativos).

(...)

*Ainda que este artigo, ao tratar da **manutenção da integralidade de proventos** não seja tão categórico como o art. 6º, caput da EC nº 41/03, que expressamente prevê o direito à manutenção da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo que se der a aposentadoria, não vejo outra opção interpretativa, pois se fosse desejo do **Constituinte Derivado** impor aqui a regra de **cálculo do benefício pela média**, simplesmente **faria remissão ao art. 40, §§ 3º e 17, como faz o art. 2º da EC nº 41/03.***

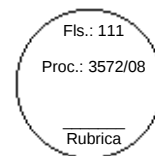
(...)

Seguindo a regra acima exposta, o servidor terá direito a se aposentar com a última remuneração (integralidade).

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Seguindo a regra prevista nesse artigo, é mantida a paridade de forma completa pois abrange tantos os proventos de aposentadoria, quanto as pensões correspondentes.”

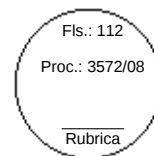
Não é outro o entendimento de João Araújo Magalhães Filho, Consultor do Instituto Nacional de Capacitação de Pessoal Ltda., segundo escólio inserido no *“Manual da Nova Previdência dos Regimes Próprios para os Servidores Públicos - Outubro de 2007”*, elaborado com a colaboração da Secretaria de Fiscalização de Pessoal - SEFIP do Tribunal de Contas da União, quando discrimina as hipóteses em que o disposto no art. 1º da Lei Federal nº 10.887/2004 não será aplicado, quais sejam:

- a) os já aposentados até 31.12.2003, por força do disposto nos arts. 3º e 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
- b) os servidores que já tiverem atendido os requisitos de aposentadoria até 31.12.2003, conforme determina o art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
- c) os servidores públicos em atividade na data da publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003, que preencherem as condições estabelecidas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, hipótese disciplinada pelo art. 2º da Emenda Constitucional nº 47/2005 c/c o art. 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
- d) os servidores que atenderem os requisitos do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, a partir de 31.12.2003, pois assim dispõem o parágrafo único do art. 3º da referida emenda e seu artigo 6º, ao determinar que a vigência da referida norma retroaja a 31.12.2003.

Em complemento e de forma peremptória, Sérgio Pinto Martins afirma (*in* *“Reforma Previdenciária – pág. 123, 2ª ed., Atlas, São Paulo, 2006”*):



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



"Será inconstitucional a lei ordinária que estabelecer paridade com base em média, pois não estará havendo paridade, mas média."

Marcelo Barros Lima Brito de Campo, ao analisar a integralidade e a paridade no contexto da recente Reforma Previdenciária, asseverou (*in "Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos – pags. 106/107, Ed. Líder, Belo Horizonte, 2004"*):

"Com a EC n. 41/03, a integralidade e a paridade foram abolidas no âmbito constitucional para servidores aposentados com base nas regras do art. 40 da Constituição de 1988, com a nova redação e com base nas regras do art. 2º da EC n. 41/03."

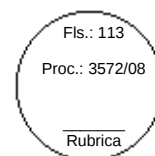
Se sufragado o entendimento que venho de manifestar e destacar, forçoso concluir que as previsões contidas nos arts. 1º e 15 da Lei Federal nº 10.887/2004 guardam estreita relação com as aposentadorias deferidas com fundamento no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e no art. 40, § 1º, incisos I (primeira parte), II, e III, da Constituição Federal, **somente**.

Portanto, estas disposições constitucionais e as ordinárias correlatas serão neutralizadas, quando o servidor estiver amparado ou puder optar por regras que asseguram o direito à integralidade e à paridade.

Vou além, no caso do servidor admitido no serviço público até 31.12.2003, que opte por regras que asseguram a integralidade e a paridade, a interpretação que pretenda combiná-las com média não tem qualquer amparo na legislação positivada. É o que se extrai da boa doutrina que venho de salientar, bem como da Exposição de Motivos Interministerial nº 29-MPS/CCIVIL-PR, de 29.04.2003.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



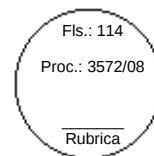
Para que não paire qualquer dúvida a respeito da viabilidade da tese que adoto, menciono o MS nº 25.871-3, apreciado pelo STF na Sessão de 11.02.2008, no qual se noticia que o Poder Judiciário, em decisões administrativas, já vem reajustando, a partir de **21.06.2004** (data de publicação da Lei nº 10.887/2004), pelos mesmos índices do RGPS, os proventos e pensões de seus servidores concedidos com fundamento no art. 40, § 1º, I, II, e III, da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, conforme se verifica no Processo Administrativo (PA) nº 319.522/2004, do STF, no PA nº 2.228/2004, do STJ, e no PA nº 2005163229 do Conselho da Justiça Federal.

Deste último (PA nº 2005163229 – CJF), a Drª Damares Medina, advogada, pós-graduada em Direito Econômico pela FGV, no artigo *“Reajuste das aposentadorias e pensões dos servidores públicos, após a Emenda Constitucional nº 41/2003”* ([http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp - jus navigandi](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp-jus-navigandi)), transcreve o seguinte excerto:

“Em resumo: as aposentadorias e pensões concedidas a partir de 21.6.2004, com fundamento legal no art. 40, § 1º, I, II, e III, da CF/88, com a redação dada pela EC 41/2003 e artigo 2º da EC 41/2003, estarão sujeitas ao reajuste na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social, nos termos do art. 15 da Lei nº 10.887/2004 c/c artigo 40, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela EC 41/2003, no que couber, na forma estabelecida pelo Decreto nº 5.443/2005. (fl.16) Desse modo, restou positivado que os reajustes concedidos aos beneficiários do regime geral de previdência social aplicam-se, na mesma data da concessão, aos 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, bem como aos benefícios de pensão por morte aos dependentes dos servidores titulares de cargo efetivo e dos aposentados dos mesmos entes, falecidos a partir da publicação da referida lei. (Lei nº 10.887/04) Nesse sentido, o então Secretário-Geral, após ouvidas a Secretaria de Recursos Humanos e a Assessoria Especial (fls. 13/21 e 28/33), autorizou o reajuste de que trata o citado Decreto (fl. 34) (Dec. nº 5.443/05), decisão essa comunicada aos dirigentes de recursos humanos dos Tribunais Regionais Federais (fls. 45/46).”



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Dissertando a respeito da regulamentação da Emenda Constitucional nº 41/2003 pela Lei nº 10.887/2004, Fábio Zambitte Ibrahim e outros prelecionam (*Comentários à Reforma da Previdência – EC nº 41/03, EC nº 47/05 e Lei nº 10.887/2004 –* pags. 177 e 183, 3ª ed, Ed. Impetus, Niterói, RJ, 2005):

a) quanto ao art. 1º da Lei nº 10.887/2004:

"O caput do artigo não faz remissão ao art. 6º da EC nº 41/03, pois esta regra transitória, para os servidores já no sistema até 31/12/2003, ainda permite a aposentação com proventos integrais. O cálculo da média restringe-se à regra geral e à primeira regra transitória (art. 2º da EC nº 41/203), para servidores já filiados ao RPPS até 16/12/98."

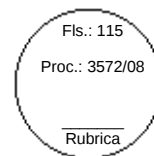
b) quanto ao art. 2º da Lei nº 10.887/2004:

*"A norma legal praticamente limita-se a repetir o previsto na Constituição, valendo-se os comentários lá feitos. O interessante aqui é a delimitação temporal para o redutor da pensão, **que ficou sendo o dia da publicação da Lei nº 10.887/04.***

*A norma legal poderia ter mantido o dia **20/02/2004** como termo **a quo** para o redutor, pois já previsto na MP Nº 167/04. Todavia, por distração ou propositadamente, a lei de conversão acabou por ampliar as pensões excluídas da redução, pois a redação vigente fixa, expressamente, a data de publicação da lei de conversão como novo termo **a quo**. Com isso, submeter-se-ão ao redutor somente as pensões originárias de óbitos posteriores a **20/06/04.**"*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Na mesma senda pontifica Marcelo Leonardo Tavares (*in Direito Previdenciário – Regime Geral de Previdência Social e Regimes Próprios de Previdência Social*, pág. 411, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006):

*"Em relação à **pensão**, está garantido o direito adquirido de aplicação das regras antigas aos dependentes dos instituidores falecidos até o dia **20/06/2004**, véspera da data da entrada em vigor da Lei nº 10.887/2001."*

Por sua qualificada origem, penso que os entendimentos que venho de destacar podem ser estendidos ao Distrito Federal.

Em reforço de tudo que venho de afirmar e enfatizar, lembro que a Lei Federal nº 11.784/2008, conversão da Medida Provisória nº 431/2008, estabeleceu:

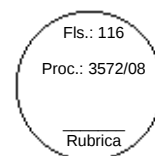
"Art. 171. O art. 15 da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, passa a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 15. Os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados, a partir de janeiro de 2008, na mesma data e índice em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social, ressalvados os beneficiados pela garantia de paridade de revisão de proventos de aposentadoria e pensões de acordo com a legislação vigente.""
(NR)*

Na Exposição de Motivos nº 58-MP, 18 de abril de 2008, que originou a referida Medida Provisória, está grafado:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



"122. Pela medida, altera-se o art. 15 da Lei nº 10.887, de 2004, de forma que os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os §§ 3º e 4º do art. 40 da Constituição Federal e art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, serão atualizados, a partir de janeiro de 2008, nas mesmas datas e índices utilizados para fins dos reajustes dos benefícios do regime geral de previdência social."

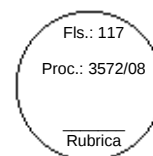
Com fundamento no que venho de expor, cabe concluir que o servidor:

- a) **não** tem direito à integralidade e à paridade, se admitido no serviço público após 31.12.2003, pois incidirão as regras do art. 40 da Constituição Federal de 1988, na redação da Emenda Constitucional nº 41/2003;
- b) se admitido até 16.12.1998, **pode optar** por qualquer conjunto de regras, seja do art. 40 da Constituição Federal de 1988, na nova redação dada pela EC nº 41/03, ou dos arts. 2º ou 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e, ainda, do art. 3º Emenda Constitucional nº 47/2005;
- c) se admitido entre 16.12.1998 e 31.12.2003, **pode optar** pelo conjunto de regras do art. 40 da Constituição Federal de 1988, na nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, ou aquelas do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Devo repisar, existem previsões constitucionais que deferem ao servidor, admitido no serviço público até 31.12.2003, o direito de optar pela regra que considere mais favorável. Escolhidas aquelas do art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou da regra geral art. 40 da Constituição Federal, incidirá o disposto Lei Federal nº 10.887/2004, que prevê o cálculo dos proventos com base na média das remunerações, implicando no abandono dos princípios da integralidade e da paridade dos proventos e submissão ao regime geral de previdência social.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Em resumo, as regras aplicáveis a aposentadoria, após a Reforma da Previdência levada a efeito pelas Emendas Constitucionais nºs 41/03 e 47/05, encontram-se definidas na seguinte forma:

REGRAS APOSENTADORIA - SERVIDORES PÚBLICOS				Constituição da República de 1988					
DETALHAMENTO	APOSENTADORIA ANTES 31.12.03 OU ELEGÍVEIS	INGRESSO A PARTIR DE 01.01.04	INGRESSO ATÉ 31.12.03			INGRESSO ATÉ 16.12.98			
Base legal	Art. 40, CF/88 antes da EC 20/98	Art. 40 CR/88	Art. 6º EC 41/03	Art. 2º EC 41/03	Art. 40 CR/88	Art. 2º EC 41/03	Art. 6º EC 41/03	Art. 3º EC 47/05	Art. 40 CR/88
Idade (H/M)	X	60/55	60/55	53/48	60/55	53/48	60/55	60/55 c/ redutor	60/55
Tempo Contribuição	X	35/30	35/30	35/30	35/30	35/30	35/30	35/30	35/30
Tempo no Serviço Público	35/30	10	20	x	10	x	20	25	10
Tempo na Carreira	X	x	10	x	x	x	10	15	x
Tempo no Cargo	X	5	5	5	5	5	5	5	5
Proventos	Integrais	Não integrais	integrais	Não integrais	não integrais	não integrais	integrais	integrais	não integrais
Paridade	Sim	não	sim	não	não	não	sim	sim	não

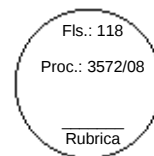
Diante do que venho de demonstrar, tenho por equivocado o procedimento que pretenda igualar o que é desigual, pois àqueles admitidos no serviço público, até 31.12.2003, foi deferido o direito de escolher a regra de inativação.

Todavia, constato reiteradas tentativas de conferir à Lei Federal nº 10.887/2004 o *status* de norma constitucional, quando o correto é interpretá-la tendo por norte disposições constitucionais que, a partir de 16.12.1998 (data de promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998) e sem desconsiderar o direito adquirido – direito fundamental insculpido no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal -, introduziram conceitos que devem ser ordeira e sistematicamente aplicados, quais sejam:

- I - pressupostos e regra gerais (art. 40 da Constituição Federal de 1988):



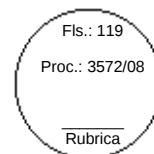
TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- a) tempo de contribuição e período adicional de contribuição;
 - b) tempo de exercício no serviço público, na carreira, e no cargo efetivo;
 - c) idade mínima.
- II -** exceções às regras gerais, alinhadas nas regras de transição ou que disciplinam direitos adquiridos, que conjugam os pressupostos alinhados no item anterior com institutos disciplinados pela legislação até então vigente (integralidade, paridade e tempo de serviço), fixam determinados termos (16.12.1998 e 31.12.2003) e condições, deferem a prerrogativa de opção, com o fim de atribuir tratamento diferenciado aos servidores admitidos até as referidas datas, quais sejam:
- a) arts. 3º, 4º, 8º e 9º da Emenda Constitucional nº 20/1998;
 - b) arts. 2º, 3º, 6º e 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
 - c) arts. 2º e 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005.
- III -** regras de inativação diferenciadas para:
- a) servidores portadores de deficiência ou que exerçam atividades de risco ou sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nos termos definidos em lei complementar (art. 40, § 4º, da Constituição Federal);



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- b) servidores professores (art. 40, §§ 4º e 5º, da Constituição Federal).

IV - abono de permanência: disciplinado no art. 40, § 19, da Constituição Federal e arts. 2º, § 5º e 3º, § 1º, da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Devo assinalar que, ainda que existam regras de inativação diferenciadas, como é o caso dos policiais e professores, na aplicação das mesmas não é deferida à Administração a prerrogativa de ignorar a lógica do sistema, pois a ela cabe, em caso de escolha da regra de inativação pelo servidor, apenas fixar os proventos e reajustá-los de acordo com a opção feita pelo titular do benefício.

Mais uma vez reafirmo: ao servidor admitido no serviço público até 31.12.2003 é deferido o direito de escolher a regra de inativação. Escolhida a regra, à Administração cabe fixar os proventos e reajustá-los de acordo com a opção feita pelo titular do benefício.

Pois bem, tendo presente esta realidade, na condição de Revisor, no Processo nº 38.667/2005 asseverei:

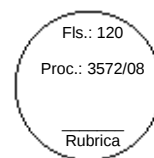
"Do que se depreende da jurisprudência e dispositivos legais que venho de destacar, o regime da paridade e da integralidade está revestido das seguintes características:

I. paridade:

- a) **deixou de ter sede ordinária e passou a ter sede constitucional, em face da expressa revogação do parágrafo único do art. 6º da**



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



*Emenda Constitucional nº 41/2003
pelo art. 5º da Emenda
Constitucional nº 47/2005;*

b) aplica-se:

*b.1) ao **servidor admitido até 16.12.1998** (data de vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998), que poderá se inativar com fundamento no art. 3º e Parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47/2005;*

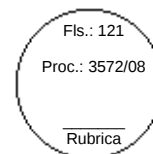
*b.2) ao **servidor admitido no serviço público até 31.12.2003** (data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003), que poderá se inativar com fundamento no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 c/c o art. 2º da Emenda Constitucional nº 47/2005;*

b.3) às concessões que tenham por fundamento o disposto no art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003, o que preserva o direito adquirido daqueles que tenham atendido os pressupostos estabelecidos na legislação então vigente.

II. integralidade:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- a) aplicável aos que ingressaram no serviço público até **16.12.1998**, consoante o que prevê o art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005;
- b) aplicável aos que ingressaram no serviço público até **31.12.2003**, de acordo com previsão contida no art. 2º da Emenda Constitucional nº 47/2005 c/c o art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
- c) não aplicável aos que se aposentarem por invalidez permanente não decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.

III. servidor público admitido **após** a data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 (31.12.2003) - a ele **não** se aplicam a paridade e a integralidade, excetuados, na segunda hipótese, os casos de incapacidade decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, aos quais é garantida a integralidade na forma da lei (Art. 40, § 1º, inciso I, da Constituição Federal com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 41/2003).

Dissertando a respeito, Társis Nametala Salo Jorge¹ preleciona:

¹ Manual dos Benefícios Previdenciários (De acordo com EC 47/2005),pág. 417/419, Ed. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006. Mestre em Direito, Professor da FGV, da UERJ, bem como da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA

Fls.: 122
Proc.: 3572/08
Rubrica

"..... Agora, a paridade retornou ao seu ninho constitucional, primeiramente com a expressa revogação do parágrafo único do art. 6º da EC 41/03 (pelo art. 5º da EC 47/05) e ainda com a expressa previsão, no art. 2º da EC 47/05, que manda agora observar, para tais servidores, a previsão do art. 7º da EC 41/03: (.....)

O que ocorreu foi, de certa forma, um retorno, neste particular, à condição anterior à EC 41/03, que havia retirado o direito à paridade. Mas ressalte-se, o retorno não foi absoluto, **uma vez que restrito aos que adentraram ao sistema até a EC 41/03.**"

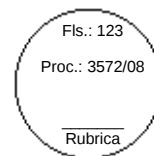
Assim sendo, razoável concluir que a paridade pode e deve ser aplicada aos policiais civis do Distrito Federal que adentraram ao sistema até 31.12.2003, data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Quanto à recepção da Lei Complementar nº 51/1985 pela Constituição de 1988, esta Corte de Contas adotou a Decisão nº **2.517/2001**, atribuindo-lhe o seguinte teor:

"O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, decidiu deliberar que **permanece em vigor a Lei Complementar nº 51/85**, enquanto não revogada ou modificada por outra lei complementar, consoante estabelece o § 4º do art. 40 da **Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98**, tendo em vista ser compatível com as novas regras estabelecidas para aposentadoria comum, em razão do caráter especial atribuído às aposentadorias dos servidores que exercem



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



atividades em condições de risco à saúde e a integridade física, prevista naquele dispositivo constitucional.”

O teor da deliberação em destaque demonstra que o Tribunal já tem entendimento firmado de que a Emenda Constitucional nº 20/1998 recepcionou a Lei Complementar nº 51/1985. Resta, então, perquirir se as Emendas posteriores também recepcionaram referida lei.

A Emenda Constitucional nº 47/2005 atribuiu a seguinte redação ao § 4º do art. 40 da Constituição Federal:

*“§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em **leis complementares**, os casos de servidores:*

I - portadores de deficiência;

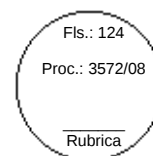
*II - **que exerçam atividades de risco;***

III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.” (negritei)

A leitura do dispositivo constitucional que venho de transcrever leva à conclusão que a Emenda Constitucional nº 47/2005 igualmente recepcionou a multicitada Lei Complementar nº 51/1985 e o fez retroagindo os efeitos da recepção a 31.12.2003, data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003, como previsto no art. 6º daquela Emenda Constitucional. Portanto, entendo que a Lei Complementar nº 51/1985 continua válida e produzindo efeitos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



Se assim é, parece claro que a Constituição Federal, ao admitir que as atividades exercidas sob risco pudessem ser regidas por requisitos e critérios diferenciados da aposentadoria comum, nos termos definidos em lei complementar, transferiu para a legislação infraconstitucional o estabelecimento das condições para o implemento da aposentadoria especial, no caso da Polícia Civil do Distrito Federal a Lei Complementar nº 51/1985.

Portanto, para que possa aposentar-se nos termos da Lei Complementar nº 51/1985, o policial civil do Distrito Federal terá que comprovar 30 (trinta) anos de serviço, dos quais 20 (vinte) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial, independente da idade mínima, já que este critério somente é exigido para as aposentadorias ditas comuns.

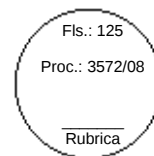
Desta forma, não se pode exigir que o policial civil, para alcançar a aposentadoria especial, além de atender os critérios e requisitos diferenciados exigidos pela Lei Complementar nº 51/1985, também tenha que satisfazer a exigência de idade mínima estabelecida para as aposentadorias comuns, sob pena de tornar inócua a regra inserta no § 4º do art. 40 da Constituição Federal.

Em reforço aos argumentos que venho de apresentar, não posso deixar de reproduzir trechos da NOTA N. AGU/MS 06/2007 da Advocacia Geral da União, que aborda o assunto, tendo por motivação Pedido de Reexame interposto em face dos Acórdãos TCU nºs 2.177/2006 e 2.178/2006 - Segunda Câmara, verbis:

"(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



18. Como visto, duas foram as razões constitucional fundamentais para que a 2ª Câmara do TCU entendesse que a LC nº 51/85 não teria sido recepcionada pela EC nº 20/98:

- *a natureza contributiva que a concessão das aposentadorias dos servidores públicos passou a ter a partir da EC nº 20/98; e*
- *o estabelecimento da exigência de requisitos de idade mínima para a concessão de aposentadoria aos servidores.*

19. Com a devida vênia, uma análise mais aprofundada do tema afasta essas conclusões a que chegou a Eg. 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União.

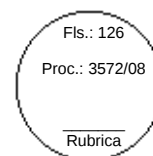
20. Em primeiro lugar, verifica-se que não foi a EC nº 20/98 que instituiu o regime contributivo do sistema de Previdência Social do funcionalismo público, mas, em verdade, a Emenda Constitucional nº 3/93, que incluiu um § 6º no artigo 40 da Carta de 88:

Art. 40. § 6º As aposentadorias e pensões dos servidores públicos federais serão custeadas com recursos provenientes da União e das contribuições dos servidores, na forma da lei.

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



22. Portanto, se, desde a promulgação da EC nº 3/93, regulamentada pela legislação infraconstitucional que a sucedeu, os servidores incluídos os policiais, têm contribuído para a manutenção de suas aposentadorias e pensões, e, desde então, as aposentadorias especiais dos policiais, lastreadas na LC nº 51/85, continuaram a ser concedidas pela Administração e registradas pelo TCU, também não houve qualquer inovação substancial quanto à contributividade que a EC nº 20/98 tenha trazido, em relação à EC nº 3/93, de forma a que se pudesse concluir que somente aquela teria tornado a LC nº 51/85 sem eficácia, e não esta.

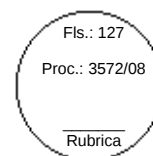
23. Por sua vez, quanto ao segundo fundamento da decisão da 2ª Câmara do TCU, de fato ocorreu, com a promulgação da EC nº 20/98, uma alteração significativa na natureza dos critérios exigidos para a concessão de aposentadoria aos servidores públicos, ao se combinar, além da tradicional exigência de tempo de serviço/contribuição, uma idade mínima para a concessão da aposentadoria voluntária: (...)

24. Inobstante essa novidade trazida pela EC nº 20/98 - ter a Constituição passado a exigir, para a aposentadoria voluntária dos servidores públicos, uma idade mínima - , vale reler o que passou a prever a sua regra prevista no § 4º, do artigo 40, alterado pela mesma Emenda:

Art. 40. § 4º - É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

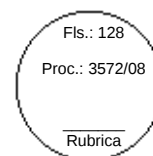
25. *Ora quando a Constituição, ao mesmo tempo que veda, como regra geral, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores públicos, também permite, ainda que de maneira excepcional, que a lei complementar possa fixá-los diferentemente, não se pode concluir que essa diferenciação somente possa levar a uma redução do tempo de contribuição necessário para a concessão do benefício. Ao contrário, todos os requisitos e critérios, por opção da lei complementar, podem ser reduzidos ou mesmo eliminados, incluindo aqueles referentes a uma idade mínima.*

26. *Nesse compasso, o fato de a LC nº 51/85 não prever uma idade mínima para a concessão da aposentadoria especial devida aos servidores policiais, critério que passou a ser adotado genericamente para os servidores públicos com a promulgação da EC nº 20/98, não a torna incompatível com essas novas disposições constitucionais, exatamente porque o artigo 40, § 4º continuou permitindo que lei complementar estabelecesse, não somente requisitos, com também critérios diferenciados em relação aos previstos como regra geral no texto alterado da Constituição. Por certo, em razão da redação aberta desse novo § 4º do artigo 40 da Carta Federal, os critérios presentes no texto constitucional poderiam inclusive ser ignorados por essa lei complementar, como ocorre com a LC nº 51/85, que não elege, validamente, enquanto estiver em vigor, o critério da idade mínima como fator a ser considerado para a concessão da aposentadoria aos policiais.*

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



35. Demonstrada então a recepção da Lei Complementar nº 51/85 não somente pela Constituição de 1988, mas também pela EC nº 20/98, deve-se ainda registrar que a norma constitucional referente ao assunto - artigo 40, § 4º - foi objeto de nova alteração com a promulgação da Emenda Constitucional nº 47/2005:

Art. 40. § 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

I - portadores de deficiência;

II - que exerçam atividades de risco;

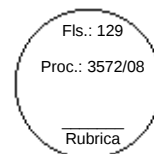
III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

36. Diante dessa nova redação do texto constitucional, não há sentido em se concluir pela não recepção da LC nº 51/85, realizando-se interpretação mais rigorosa que a intentada pelo legislador constituinte derivado, podendo-se corroborar todos os argumentos expostos até o presente momento em relação à redação original da Constituição de 1988 e à modificada pela EC nº 20/98.

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



42. Por fim analisados os aspectos jurídicos postos à apreciação da AGU, há que se registrar os **graves problemas administrativos** que a manutenção e generalização do entendimento da atual 2ª Câmara do TCU causaria, pois a Polícia Rodoviária Federal aposentou cerca de 1.867 policiais, e, a Polícia Federal aproximadamente 3000 servidores policiais, nos termos da LC nº 51/85, após a EC nº 20/98, estando parte deles, atualmente, com mais de 70 anos de idade."

Devo também lembrar que o Supremo Tribunal Federal, pela atuação Ministro Eros Grau, ao apreciar o assunto em pauta, adotou o seguinte posicionamento:

"MANDADO DE SEGURANÇA Nr 26165

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR: MIN. EROS GRAU

IMPTE.(S): ENOS CAVALCANTI NOGUEIRA

ADV.(A/S): ARISTIDES FERREIRA LIMA DE MOURA

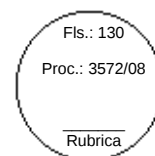
IMPDO.(A/S): PRESIDENTE DA 2º CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTA DA UNIÃO

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por Enos Cavalcanti Nogueira contra atos do Tribunal de Contas da União, consubstanciados nos Acórdãos TCU nº 2.177/2006 e 2.178/2006, que declararam ilegais as aposentadorias concedidas com fundamento na LC nº 51/85.

2. O impetrante, ex-policial rodoviário federal, afirma que em outubro de 2004 aposentou-se com base no art. 1º, I, da LC nº 51/85. Alega que o preceito foi recebido pela



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



EC nº 20/1998, que modificou a redação do § 4º do art. 40 da Constituição do Brasil.

3. Sustenta que a atividade policial sempre foi considerada atividade de risco, prejudicial à saúde, o que permitiria a adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, nos termos do disposto no art. 40, § 4º, da Constituição.

4. Lembra que os policiais rodoviários recebiam diversas gratificações em razão dessa periculosidade, tais como a gratificação de desgaste físico e a de atividade de risco, ambas constantes de seu contracheque [fl. 43]. Em agosto de 2006 foi implantado o subsídio em parcela única como forma de remuneração, abrangendo as vantagens.

5. Alega, por fim, que a decisão da autoridade impetrada, ao cancelar as aposentadorias concedidas com base na LC nº 51/85 após a edição da EC nº 20/98, viola o princípio da segurança jurídica, uma vez decorridos mais de oito anos da concessão do benefício.

6. Requer a concessão de medida liminar para suspender os efeitos dos Acórdãos TCU nºs 2.177/2006 e 2.178/2006, concedendo-se a ordem para reconhecer a legalidade de sua aposentadoria.

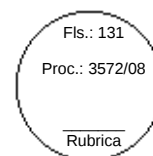
7. É o relatório. Decido.

8. A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a coexistência da plausibilidade do direito invocado e do risco de dano irreparável pela demora na concessão da ordem.

9. Eis a redação original da Constituição no que respeita à concessão de aposentadoria voluntária pelo exercício de atividades consideradas perigosas:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



"Art. 40. O servidor será aposentado:

[...]

III - voluntariamente:

a) aos trinta e cinco anos de serviço, se homem, e aos trinta, se mulher, com proventos integrais;

[...]

c) aos trinta anos de serviço, se homem, e aos vinte e cinco, se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;

[...]

§ 1º - Lei complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, 'a' e 'c', no caso de exercício de atividades considerada penosas, insalubres ou perigosas."

10. A EC nº 20/1998, acrescentou o § 4º ao art. 40:

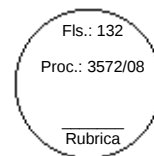
"§ 4º - É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar".

11. A redação do § 4º foi alterada pela EC nº 47/2005:

"§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



definidos em leis complementares, os casos de servidores:

[...]

II - que exerçam atividades de risco”.

12. Dispõe o art. 1º, I, da LC nº 51/85, sobre a aposentadoria dos policiais:

“Art.1º - O funcionário policial será aposentado:

I - voluntariamente, com proveitos integrais, após 30 (trinta) anos de serviço, desde que conte, pelo menos 20 (vinte) anos de exercício.

II - voluntariamente, com proveitos integrais, após 30 (trinta) anos de serviço, desde que conte, pelo menos 20 (vinte) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial.”

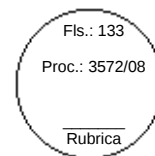
13. O Tribunal de Contas da União entendeu que esse preceito não foi recebido pela EC nº 20/1998, aplicando-se somente aos policiais que completaram os requisitos para a aposentadoria antes da publicação da emenda.

14. A Constituição do Brasil, desde sua redação original, admite a adoção, por meio de lei complementar, de requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadoria aos servidores públicos que exerçam atividades perigosas.

15. A EC nº 20/1998 não afastou essa possibilidade, mantida na EC nº 47/2005. O art. 1º, I, da LC nº 51/85 foi recebido pela Constituição do Brasil, bem como pelas emendas que alteraram a matéria.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



16. O *periculum in mora* faz-se presente na medida em que as decisões impugnadas determinam a revisão das aposentadorias concedidas a todos os policiais que, com base no art. 1º, I, da LC nº 51/1985, completaram os requisitos posteriormente à vigência da EC nº 20/1998.

Ante o exposto, defiro a medida liminar, para suspender, com relação ao impetrante, os efeitos dos Acórdãos TCU nº 2.177/2006 e 2.178/2006, até o julgamento final do presente writ.

Intime-se a autoridade coatora para prestar informações no prazo do art. 1º, "a", da Lei nº 4.348/64. Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 27 de setembro de 2006.

Ministro Eros Grau - Relator -

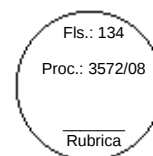
DJ Nr 191 - 04/10/2006" (negritei)"

Na sequência foi proferida a **Decisão nº 4.852/2007**, deliberação que guarda inteira conformidade com entendimento que venho de expressar e que estabeleceu:

"O Tribunal, por maioria, acolhendo voto do Revisor, Conselheiro RENATO RAINHA, fls. 125-161, com o qual concorda a Conselheira MARLI VINHADELI, pelos fundamentos expressos em seu voto de vista datado de 14 de agosto último, fls. 194-215, decidiu:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



I - tomar conhecimento da consulta em apreço;

II - esclarecer ao órgão consulente que:

a) em relação à paridade:

a.1) deixou de ter sede ordinária e passou a ter sede constitucional, em face da expressa revogação do parágrafo único do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, pelo art. 5º da Emenda Constitucional nº 47/2005;

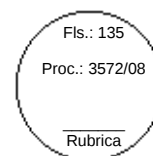
a.2) é aplicável:

a.2.1) ao servidor admitido até 16.12.1998 (data de vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998), que poderá se inativar com proventos integrais com fundamento no art. 3º e parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47/2005;

a.2.2) ao servidor admitido no serviço público até 31.12.2003 (data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003), que poderá se aposentar com



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



*proventos integrais
com fundamento nos
arts. 6º e 7º da
Emenda Constitucional
nº 41/2003 c/c o art.
2º da Emenda
Constitucional nº
47/2005;*

*a.2.3) às concessões que
tenham por fundamento
o disposto no art. 3º
da Emenda
Constitucional nº
41/2003, o que
preserva o direito
adquirido daqueles que
tenham atendido os
pressupostos
estabelecidos na
legislação então
vigente;*

b) no tocante à integralidade:

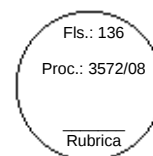
b.1) é aplicável:

*b.1.1) aos que ingressaram no
serviço público até
16.12.1998, nos termos
do art. 3º da Emenda
Constitucional nº
47/2005;*

*b.1.2) aos que ingressaram no
serviço público até
31.12.2003, de acordo
com previsão contida
no art. 2º da Emenda
Constitucional nº
47/2005, c/c o art. 6º*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



da Emenda
Constitucional nº
41/2003;

b.2) não é aplicável:

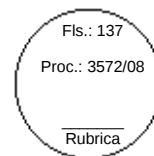
b.2.1) aos que se aposentarem
por invalidez
permanente não
decorrente de acidente
em serviço, moléstia
profissional ou doença
grave, contagiosa ou
incurável,
especificada em lei;

c) ao servidor público admitido após a
data de vigência da Emenda
Constitucional nº 41/2003
(31.12.2003) não se aplicam a
paridade e a integralidade,
excetuados, na segunda hipótese, os
casos de incapacidade decorrente de
acidente em serviço, moléstia
profissional ou doença grave,
contagiosa ou incurável,
especificada em lei, aos quais é
garantida a integralidade na forma
da lei (art. 40, § 1º, inciso I, da
Constituição Federal, com a redação
que lhe deu a Emenda Constitucional
nº 41/2003);

d) permanece em vigor a Lei
Complementar nº 51/1985, enquanto
não revogada ou modificada por
outra lei complementar, consoante
estabelece o § 4º do art. 40 da
Constituição Federal, com a redação
dada pela Emenda Constitucional nº
47/2005, tendo em vista ser
compatível com as novas regras



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



estabelecidas para aposentadoria comum, em razão do caráter especial atribuído às aposentadorias dos servidores que exercem atividades em condições de risco à saúde e a integridade física, prevista naquele dispositivo constitucional;

- e) *devem continuar sendo observados os termos da Decisão nº 6.868/2006 (aplicação do Regime Jurídico disciplinado pela Lei nº 4.878/1965, e, subsidiariamente, daquele estabelecido pela Lei nº 8.112/1990), pois que seus fundamentos não se revelam incompatíveis com a recente reforma previdenciária;*

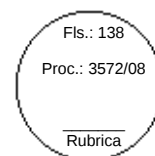
III - *determinar à 4ª Inspeção de Controle Externo que acompanhe a tramitação, nos tribunais administrativos e judiciais, de feitos que tratem de assunto análogo ao destes autos, mantendo esta Corte informada a respeito;*

IV - *autorizar:*

- a) *a devolução dos autos apensos de nº 052.001.598/2005 à Polícia Civil do Distrito Federal;*
- b) *o retorno dos autos à 4ª ICE, para fins do disposto no item III. **Vencidos o Relator, Conselheiro JORGE CAETANO, e o Revisor, Conselheiro MANOEL DE ANDRADE, que mantiveram os seus votos.***



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA

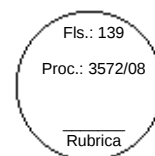


Forte nestas razões, **VOTO** no sentido de que o egrégio Plenário:

- I - conheça do presente estudo e tenha por cumprida a determinação constante da alínea “b” do item II da Decisão nº 6.810/2007;
- II - reitere o entendimento de que os critérios de fixação e reajuste dos proventos de aposentadoria, a ser concedida aos servidores integrantes da Polícia Civil do Distrito Federal, bem como aos demais servidores do Distrito Federal, por tratar-se de matéria de natureza constitucional, são aqueles discriminados no item II da Decisão nº 4.852/2007, o que significa enunciar:
 - a) **em relação à paridade:**
 - a.1) deixou de ter sede ordinária e passou a ter sede constitucional, em face da expressa revogação do parágrafo único do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, pelo art. 5º da Emenda Constitucional nº 47/2005;
 - a.2) é aplicável:
 - a.2.1) ao servidor admitido até 16.12.1998 (data de vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998) – Fundamento legal: art. 3º e parágrafo único da Emenda Constitucional nº 47/2005, salvo opção pelas regras do art. 40 da Constituição Federal ou do art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003;
 - a.2.2) ao servidor admitido no serviço público até 31.12.2003 (data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003) – Fundamento



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



legal: arts. 6º e 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 c/c o art. 2º da Emenda Constitucional nº 47/2005, salvo opção pelas regras do art. 40 da Constituição Federal ou do art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003;

a.2.3) às concessões que tenham por fundamento o disposto no art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/2003 – preservação do direito adquirido daqueles que tenham atendido os pressupostos estabelecidos na legislação então vigente.

b) no tocante à integralidade:

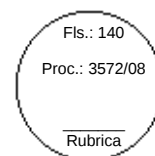
b.1) é aplicável:

b.1.1) aos que ingressaram no serviço público até 16.12.1998 – Fundamento legal: art. 3º da Emenda Constitucional nº 41/03 e art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, salvo opção pelas regras do art. 40 da Constituição Federal ou do art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003;

b.1.2) aos que ingressaram no serviço público até 31.12.2003 – Fundamento legal: art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 c/c o art. 2º da Emenda Constitucional nº 47/2005, salvo opção pelas regras do art. 40 da Constituição Federal ou do art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003;



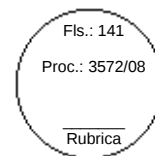
TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



- b.2)** não é aplicável aos que, admitidos no serviço público após 31.12.2003, se aposentarem por invalidez permanente não decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.
- c)** servidor público admitido após a data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 (31.12.2003): não se aplicam a paridade e a integralidade, excetuados, na segunda hipótese, os casos de incapacidade decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, aos quais é garantida a integralidade na forma da lei (art. 40, § 1º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 41/2003);
- d)** permanece em vigor a Lei Complementar nº 51/1985, enquanto não revogada ou modificada por outra lei complementar, consoante estabelece o § 4º do art. 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47/2005, tendo em vista ser compatível com as novas regras estabelecidas para aposentadoria comum, em razão do caráter especial atribuído às aposentadorias dos servidores que exercem atividades em condições de risco à saúde e a integridade física, prevista naquele dispositivo constitucional;
- e)** devem continuar sendo observados os termos da Decisão nº 6.868/2006 (aplicação do Regime Jurídico disciplinado pela Lei nº 4.878/1965, e, subsidiariamente, daquele estabelecido pela Lei nº 8.112/1990), pois que seus fundamentos não se revelam incompatíveis com a recente reforma previdenciária;
- f)** determine à 4ª Inspeção de Controle Externo que acompanhe a tramitação, nos tribunais administrativos e judiciais, de feitos que tratem de assunto análogo ao destes autos, mantendo esta Corte informada a respeito;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



III - alerte à Polícia Civil do Distrito Federal que:

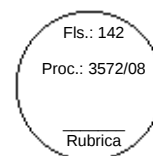
- a)** a retribuição por subsídio estabelecida na Lei nº 11.361/2006, a partir de 01.09.2006, não alcança os proventos dos inativos das carreiras Delegado de Polícia e Polícia Civil do Distrito Federal, admitidos após 31.12.2003, pois, nesta hipótese, serão calculados na forma estabelecida no art. 1º da Lei nº 10.887/2004, salvo se configurada a situação descrita no item II.c retro;
- b)** no tocante às pensões, os critérios de base de cálculo e reajuste, a serem observados, são aqueles definidos no item 4 da Decisão nº 5.859/2008, proferida no Processo nº 26.930/2006;

IV - tendo por referência o decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do MS nº 25.871-3 e do Processo Administrativo nº 319.522/2004-STF, pelo Superior Tribunal de Justiça no Processo Administrativo nº 2.228/2004-STJ e pelo Conselho da Justiça Federal no Processo Administrativo nº 2005163229-CJF, firme entendimento de que, a partir de **21.06.2004**, data de publicação da Lei Federal nº 10.887/2004, as aposentadorias concedidas com fundamento legal no art. 40, § 1º, I, II, e III, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, e no artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, bem como as decorrentes pensões, estarão sujeitas ao reajuste na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social, nos termos do art. 15 da Lei nº 10.887/2004 c/c artigo 40, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003, no que couber;

V - atento ao que deflui do item anterior, reforme parcialmente o contido nos subitens 4.2.1 e 4.2.2 da Decisão nº 5.859/2008, proferida no Processo nº 26.930/2006, para estabelecer como



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO RAINHA



referência a data de **20.06.2004**, véspera da publicação da Lei nº 10.887/2004;

VI - dê ciência do teor desta decisão à Polícia Civil do Distrito Federal, à Câmara Legislativa do Distrito Federal, à Corregedoria-Geral e demais órgãos integrantes do complexo administrativo do Distrito Federal;

VII - autorize o arquivamento destes autos.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2008.

ANTONIO RENATO ALVES RAINHA

Conselheiro-Revisor