



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

PROCESSO Nº 0.00.000.000398/2009-21

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO

REQUERENTE: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATOR: CLÁUDIO BARROS SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de **Pedido de Providências** convertido, posteriormente, em **Procedimento de Controle Administrativo** por determinação do ex-Relator, Conselheiro **Diaulas Costa Ribeiro**, contra ato praticado pela Câmara de Procuradores do Colégio de Procuradores de Justiça do Ministério Público mineiro.

O Dr. **Mauro Flávio Ferreira Brandão**, eminente **Ouvidor do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, encaminhou ao **Conselho Nacional do Ministério Público** uma reclamação anônima que fora enviada àquela Ouvidoria, na qual o interessado reclamava contra o descumprimento, pelos Órgãos Superiores daquela Instituição, da decisão da Câmara de Procuradores de Justiça que deu provimento ao seu recurso administrativo contra Ato do Sr. Procurador-Geral de Justiça, que lhe negara aposentadoria com proventos integrais, em junho de 2008.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Ao dar andamento ao que foi noticiado à Ouvidoria, Dr. Mauro Flávio Ferreira Brandão, identificou que autor da denúncia era o Promotor de Justiça aposentado, Dr. **Márcio Fernando Simões Etienne Arreguy**, nascido em 18 de outubro de 1962, que o recurso referido era o de nº 2.969/2007 e demonstrava inconformidade pelo fato do Sr. Procurador-Geral de Justiça deixar de cumprir decisão da Câmara de Procuradores de Justiça.

Em 11 de maio de 2009, entendeu o então Conselheiro Diaulas Costa Ribeiro, nos termos do Enunciado nº 3 do Conselho Nacional do Ministério Público e do artigo 295 do Código de Processo Civil, de extinguir o feito, sem exame de mérito, uma vez que o objeto do pedido de providências – *encaminhamento de notícia anônima pelo Ouvidor-Geral* - não constaria no rol de atribuições do Conselho Nacional do Ministério Público, determinando, como consequência, o arquivamento dos autos.

Embora já tivesse sido proferida a decisão pelo arquivamento do Pedido de Providências, em 22 de maio de 2009, o Sr. Ouvidor do Ministério Público do Estado de Minas Gerais juntou aos autos o Ofício nº 216/2009/OMP/PGJ-MG, noticiando que o eminente Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público mineiro havia determinado o cumprimento da decisão da Câmara de Procuradores de Justiça, publicando o ato em 8 de maio de 2009 (fl. 14).

A decisão da Câmara de Procuradores de Justiça, de 13 de maio de 2008, determinava o pagamento de aposentadoria com proventos



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

integrais ao Promotor de Justiça de Primeira Entrância, com quarenta e sete (47) anos de idade, Dr. Márcio Fernando Simões Etienne Arreguy, nos termos da Lei Complementar Estadual nº 34/1994 e artigo 55 da Lei Federal nº 8.625/93.

Diante da decisão da Câmara dos Procuradores de Justiça, de 08 de maio de 2009, por suposta afronta a Ementa Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que pôs fim às aposentadorias integrais para quem não cumpre as novas exigências que ela própria estabelece, entendeu o Conselheiro Diaulas Costa Ribeiro que a referida decisão deveria ser submetida a controle administrativo do Conselho Nacional do Ministério Público, nos termos do artigo 130-A da Constituição Federal e do artigo 107 do Regimento Interno deste Conselho Nacional, convertendo o **pedido de providências em procedimento de controle administrativo**.

Também, aquele Relator, preocupado com os efeitos decorrentes da decisão do Ministério Público mineiro, uma vez que o pagamento integral dos proventos conferido ao Promotor de Justiça, em princípio, afrontaria a Carta Magna e com a possibilidade do pagamento ser imediata, em razão da aposentadoria conferida, o que poderia gerar dano irreparável ou de difícil reposição aos cofres públicos, entendeu, como Conselheiro, nos termos do artigo 46, inciso IX, do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público, em **conceder medida liminar acautelatória**, suspendendo, até julgamento do presente **procedimento de controle administrativo**, todos os efeitos da decisão da Câmara de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Ato contínuo, determinou que fosse remetida cópia integral dos autos ao Sr. Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais para tomar conhecimento dos termos utilizados pelo Promotor de Justiça inativo, na reclamação feita à Ouvidoria. Também, solicitou ao Sr. Procurador-Geral de Justiça, no prazo regimental, informações quanto à existência de outros casos de concessão de aposentadoria integral, naquela Unidade do Ministério Público brasileiro, que, em tese, poderiam estar em contradição com as inovações constitucionais introduzidas pela Emenda Constitucional nº 41/2003, bem como o envio de cópias das Atas 2ª/2008, 7ª/2007 e 11ª/2008 Sessões Ordinárias da Câmara de Procuradores de Justiça e que verificasse se houve deliberação de pagamentos decorrentes da decisão agora suspensa.

Determinou, ainda, que fosse intimado o Promotor de Justiça Márcio Fernando Simões Ettiene Arreguy, para, se quisesse, apresentar defesa em quinze (15) dias.

Além disso, solicitou que fosse remetida cópia da decisão exarada à Comissão de Controle Administrativo e Financeiro deste Conselho Nacional para conhecimento e, caso entendessem pertinente, ampliassem a investigação sobre as aposentadorias concedidas após a Emenda Constitucional nº 41/2003.

Em decorrência do término do mandato do Relator, os autos foram redistribuídos a este Conselheiro.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

O eminente Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais, Dr. Alceu José Torres Marques, informou que as aposentadorias da Promotora de Justiça, Dra. Jovianne Vasconcelos Novaes, e da servidora, Sra. Rosimeire Maria Dias, foram concedidas com pagamento integral dos proventos, baseadas em fundamentação jurídica semelhante à do expediente referente ao Promotor de Justiça, Dr. Márcio Fernando Simões Ettiene Arreguy. Encaminhou a documentação solicitada e juntou a certidão da Superintendência de Recursos Humanos do Ministério Público mineiro, atestando o não pagamento em favor do Promotor de Justiça.

O Dr. Márcio Fernando Simões Ettiene Arreguy, não apresentou manifestação nos autos e, como não havia sido juntado aos autos o Aviso de Recebimento da notificação, determinei sua intimação pessoal.

Diante do noticiado pelo Sr. Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais, determinei que fossem, também, notificadas, pessoalmente, a Dra. Jovianne Vasconcelos Novaes, Promotora de Justiça, e a servidora Rosimeire Maria Dias, para, querendo, se manifestarem no prazo de quinze (15) dias, em respeito aos princípios constitucionais do ampla defesa e do contraditório.

Foi publicado edital, nos termos do artigo 110, parágrafo único, do Regimento Interno.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

A Dra. Jovianne Vasconcelos Novaes apresentou manifestação nos autos registrando ser cabível a percepção integral dos seus proventos, como se na ativa estivesse, como também, a isenção do imposto de renda, conforme estabelece a Lei n.º 7.713/88, alterada pela Lei n.º 11.052/2004. Sustentou ser imperativa a revisão dos valores dos proventos de aposentadoria da requerente à correspondente integralidade - isto é, ao valor dos subsídios que perceberia se na ativa estivesse -, posto a sua aposentação ter sido implementada a partir da constatação da existência de moléstia decorrente de sua atividade profissional, grave e incurável, devendo-se manter a decisão exarada pelo Câmara de Procuradores de Justiça do Estado de Minas Gerais.

A servidora Rosimeire Maria Dias, também, apresentou manifestação nos autos e, da mesma forma, sustentou ser cabível a percepção integral dos seus proventos, como se na ativa estivesse, como também, a isenção do imposto de renda, conforme estabelece a Lei n.º 7.713/88, alterada pela Lei n.º 11.052/2004. Sustentou ser imperativa a revisão dos valores dos proventos de aposentadoria da requerente à correspondente integralidade - isto é, ao valor dos vencimentos que perceberia se na ativa estivesse -, posto a sua aposentação ter sido implementada a partir da constatação da existência de moléstia decorrente de sua atividade profissional, grave e incurável, devendo-se manter a decisão exarada pelo Câmara de Procuradores de Justiça do Estado de Minas Gerais.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Por fim, o Dr. Márcio Fernando Simões Ettiene Arreguy acostou manifestação requerendo o cumprimento da decisão da Câmara de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, a qual lhe alcançou o direito à percepção da integralidade dos seus proventos, bem como garantiu-lhe a paridade.

Antes da Sessão, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP – requereu a habilitação, como assistente, tendo deferido o pedido.

É o relatório.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

PROCESSO Nº 0.00.000.000398/2009-21
PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO
REQUERENTE: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RELATOR: CLÁUDIO BARROS SILVA

V O T O

O presente **procedimento de controle administrativo** iniciou por iniciativa do ex-Conselheiro Diaulas Ribeiro, ao tomar conhecimento da decisão da Câmara de Procuradores de Justiça que determinou o pagamento de aposentadoria, com proventos integrais, ao Promotor de Justiça de Primeira Entrância, com quarenta e sete (47) anos de idade, Dr. Márcio Fernando Simões Etienne Arreguy, nos termos da Lei Complementar Estadual nº 34/1994 e do artigo 55 da Lei Federal nº 8.625/93.

Esse fato, levou o então Conselheiro Diaulas Ribeiro a suspender, liminarmente, o pagamento dos proventos integrais ao Dr. Márcio Fernando Simões Etienne Arreguy por *suposta violação aos preceitos estabelecidos na Emenda Constitucional nº 41/2003*. De outra banda, foram solicitadas informações ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais, apurando-se que as aposentadorias da Dra. Jovianne Vasconcelos Novaes, Promotora de Justiça, e da servidora, Sra. Rosimeire Maria Diasa, foram



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

concedidas com pagamento integral dos proventos, baseadas em fundamentação jurídica semelhante à conferida no julgamento do recurso administrativo em expediente de iniciativa do Promotor de Justiça, Dr. Márcio Fernando Simões Ettiene Arreguy.

Dessa forma, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, todos os possíveis beneficiários dos atos da Câmara de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais foram chamados a apresentar manifestação nos autos. E, embora as três aposentadorias tenham sido conferidas por *situações fáticas diferentes*, constatou-se que todas foram concedidas por invalidez, portanto, apresentavam a mesma natureza jurídica.

Cabe, portanto, em primeiro lugar, esclarecer o regime previdenciário a ser aplicado aos membros do Ministério Público, distinguindo ou não, daquele a ser aplicado aos servidores. Com isso, define-se os requisitos constitucionais e legais utilizados para o cálculo dos proventos concedidos, ou seja, se aplicável à espécie a integralidade dos proventos, bem como os requisitos para manutenção da paridade dos proventos com a remuneração dos membros em atividade.

No segundo momento, considerando o regime, atualmente imposto e vigente, observar se, nas três situações, foram preenchidos os requisitos constitucionais e legais para concessão das aposentadorias por invalidez.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

I) O regime de previdência dos membros do Ministério Público:

Por força do instrumento jurídico da seguridade social, o sistema constitucional pátrio tem estabelecido um conjunto de regras que tem modificado o perfil previdenciário da população, causando profundas alterações no sistema público, no tempo de contribuição, na contagem de tempo ou idade, nas regras sobre invalidez.

A discussão posta nos autos teve origem quando o Dr. Márcio Fernando Simões Etienne Arreguy apresentou recurso para a Câmara de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra a decisão do Procurador-Geral de Justiça Adjunto Administrativo, que lhe negou paridade com os membros do Ministério Público em atividade, a fim de ver aplicado o disposto **no artigo 146 da Lei Complementar Estadual nº 34/94**, que estabelece que “os proventos de aposentadoria, que corresponderão à totalidade dos vencimentos percebidos a qualquer título no serviço ativo, serão revistos sempre que se modificar a remuneração dos membros do Ministério Público em atividade, na mesma proporção e data, estendendo-se, ainda, aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos àqueles, mesmo quando decorrentes de transformação ou reclassificação dos cargos ou da função em que se deu a aposentadoria ou da conversão de adicionais”.

O Procurador-Geral de Justiça Adjunto Administrativo havia entendido, de acordo com **o artigo 40, da Constituição Federal e o**



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

artigo 1º da Lei nº 10.887/2004¹, que no cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor ao regime de previdência a que esteve vinculado, correspondente a 80% de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência. Entendeu que a Emenda Constitucional nº 41/2003 alterou a disciplina constitucional referente à revisão dos proventos de aposentadoria e as pensões, revogando a regra da paridade, registrou que o novo texto constitucional, apesar de proclamar a necessidade de preservação do valor real dos benefícios, assegura seu reajustamento conforme critérios estabelecidos em lei, não mais consagrando a verdadeira garantia aos servidores públicos aposentados e pensionistas existente no texto revogado, que determinava a revisão dos benefícios na mesma proporção e na mesma data dos servidores em atividade. E conclui aplicando o Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, também utilizado pela Previdência Social para correção dos benefícios previdenciários do setor privado.

A Câmara dos Procuradores de Justiça, por sua vez, embora tenha ressalvado as novas regras constitucionais, entendeu, a luz de julgamentos anteriores que a incidência do artigo 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda constitucional nº 41, não altera, por si, o

¹ Artigo 1º da Lei 10.887, de 18 de junho de 2004: 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 parágrafo 3º do artigo 40 da Constituição Federal e no artigo 2º da Emenda constitucional n.º 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.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

regime da aposentadoria dos membros do Ministério Público. Registrou que continua em vigor a regra da Lei Complementar n° 34/94 e a paridade de vencimentos entre ativos e inativos, uma vez que o Ministério Público, efetivamente, possui regime jurídico próprio, corolário da autonomia funcional e administrativa. Assentou que há necessidade de lei complementar própria para definição das atribuições, organização e estatuto dos membros do Ministério Público, nos termos do artigo 128, parágrafo 5°, da Constituição Federal. Portanto, assentou que a regra geral prevista na Lei n° 10.887/2004, que prevê o cálculo do valor dos proventos considerando a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios, utilizados como base para as contribuições do servidor ao regime de previdência a que esteve vinculado, correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, seria inaplicável aos membros do Ministério Público.

De fato, o regime previdenciário dos membros da Instituição, bem como a regra aplicada ao cálculo dos proventos e pensões são questões, a serem destacadas com seriedade e responsabilidade por este Plenário, lastreado no compromisso assumido pelos membros deste Colegiado com a sociedade e, também, com todos os membros do Ministério Público brasileiro. O destaque se impõe em razão da confusão instaurada que decorre do intensivo exercício do poder constituinte derivado sobre estas questões, iniciado pela Emenda Constitucional n° 20/98 e seguida de sucessivas alterações, por novas Emendas à Constituição Federal, daquelas então *novas regras previdenciárias*, modificadas pela Emenda Constitucional n° 41/03,



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

por sua vez alterada pela Emenda Constitucional n° 47/05.

Assim, a cada alteração do sistema previdenciário público vigente até a promulgação da Emenda Constitucional n° 20/98, ora o constituinte derivado agravava os requisitos para obtenção da aposentadoria ou pensão pelos membros do Ministério Público que tivessem ingressado na carreira até a promulgação da Emenda Constitucional, ora, este legislador derivado, restaurava direitos, até porque já adquiridos por seus titulares. Como resultado desta insegurança e inconstância do legislador constituinte derivado, o que se tem, hoje, é uma séria de regras que têm de ser interpretadas e aplicadas à luz de cada caso concreto e da Constituição Federal.

Antes da Emenda Constitucional n° 20/98, os membros do Ministério Público tinham assegurada aposentadoria facultativa, com proventos integrais, aos trinta anos de serviço e cinco de exercício do cargo. Promulgada a Emenda Constitucional n° 20/98, e com vista à compensação da mudança no que respeita aos pressupostos da aposentadoria para homens e mulheres, especificamente, no caso de homem, em que o tempo de contribuição, *assim considerado o tempo de serviço prestado até a promulgação, independente de contribuição*, passou de trinta e cinco anos, ao tempo de exercício até 16 de dezembro de 1998, foi previsto o acréscimo de dezessete (17%) por cento, ou seja, a própria Constituição, para fins de assegurar a incidência do princípio da igualdade à espécie, estabeleceu o necessário cômputo daquele *tempo ficto* como adicional de tempo de serviço de natureza compensatória.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

O artigo 8º da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como o artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/03, além de determinarem a aplicação de suas regras de transição ao membro do Ministério Público, no caso de homens, para efeito de contagem de tempo de contribuição, asseguraram o acréscimo de dezessete (17%) por cento ao tempo de serviço exercido até a data de 16 de dezembro de 1998. Assim, a Emenda Constitucional nº 41/03, ao modificar as regras de transição para os servidores que se encontravam no serviço público até a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, *criou uma transição na transição*, pois o artigo 8º da Emenda Constitucional nº 20/98 foi revogado expressamente pelo artigo 10 da Emenda Constitucional nº 41/2003².

2

Emenda Constitucional nº 20/98, de 15/12/1998:

Art. 8º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas, é assegurado o direito à **aposentadoria voluntária** com proventos calculados de acordo com o art. 40, § 3º, da Constituição Federal, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação desta Emenda, quando o servidor, cumulativamente: (grifou-se):

I - tiver cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria;

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O servidor de que trata este artigo, desde que atendido o disposto em seus incisos I e II, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - os proventos da aposentadoria proporcional serão equivalentes a setenta por cento do valor máximo que o servidor poderia obter de acordo com o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - Aplica-se ao magistrado e ao membro do Ministério Público e de Tribunal de Contas o disposto neste artigo.

§ 3º - Na aplicação do disposto no parágrafo anterior, o magistrado ou o membro do Ministério Público ou de Tribunal de Contas, se homem, terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento – (grifou-se).

§ 4º - O professor, servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que, até a data da publicação desta Emenda, tenha ingressado, regularmente, em cargo efetivo de



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Por fim, coube à Emenda Constitucional nº 47/05, por

magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício das funções de magistério.

§ 5º - O servidor de que trata este artigo, que, após completar as exigências para aposentadoria estabelecidas no "caput", permanecer em atividade, fará jus à **isenção da contribuição previdenciária** até completar as exigências para aposentadoria contidas no art. 40, § 1º, III, "a", da Constituição Federal. (Revogado pela Emenda Constitucional nº 41, de 19.112.2003). – grifou-se.

Emenda Constitucional nº 41/2003

Art. 2º Observado o disposto no [art. 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998](#), é assegurado o direito de opção pela **aposentadoria voluntária** com proventos calculados de acordo com o [art. 40, §§ 3º e 17, da Constituição Federal](#), àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação daquela Emenda, quando o servidor, cumulativamente: -(grifou-se):

I - tiver cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria;

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data de publicação daquela Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea a deste inciso.

§ 1º O servidor de que trata este artigo que cumprir as exigências para aposentadoria na forma do caput terá os seus proventos de inatividade reduzidos para cada ano antecipado em relação aos limites de idade estabelecidos pelo [art. 40, § 1º, III, a, e § 5º da Constituição Federal](#), na seguinte proporção:

I - três inteiros e cinco décimos por cento, para aquele que completar as exigências para aposentadoria na forma do caput até 31 de dezembro de 2005;

II - cinco por cento, para aquele que completar as exigências para aposentadoria na forma do caput a partir de 1º de janeiro de 2006.

§ 2º Aplica-se ao magistrado e ao membro do Ministério Público e de Tribunal de Contas o disposto neste artigo.

§ 3º Na aplicação do disposto no § 2º deste artigo, o magistrado ou o membro do Ministério Público ou de Tribunal de Contas, se homem, terá o tempo de serviço exercido até a data de publicação da [Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998](#), contado com acréscimo de dezessete por cento, observado o disposto no § 1º deste artigo. - (grifou-se)

§ 4º O professor, servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que, até a data de publicação da [Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998](#), tenha ingressado, regularmente, em cargo efetivo de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no **caput**, terá o tempo de serviço exercido até a publicação daquela Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício nas funções de magistério, observado o disposto no § 1º.

§ 5º O servidor de que trata este artigo, que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no caput, e que opte por permanecer em atividade, fará jus a um **abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária** até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no [art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal](#). - (grifou-se)

§ 6º Às aposentadorias concedidas de acordo com este artigo aplica-se o disposto no [art. 40, § 8º, da Constituição Federal](#).

Art. 10. Revogam-se o inciso IX do § 3º do art. 142 da Constituição Federal, bem como os arts. 8º e 10 da [Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998](#) (grifou-se).



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

determinação do artigo 3º, garantir a incidência das normas do artigo 40 da Constituição Federal e das normas estabelecidas pelos artigos 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41/03, para aqueles que houvessem ingressado no Ministério Público até 16 de dezembro de 1998 e, também, ***acrescer novas normas para aposentadoria integral, desde que implementados os requisitos postos no mesmo artigo***, que compreendem, dentre outros, ***implemento do tempo de serviço, tempo na carreira e tempo no cargo***.

Essa compreensão é fundamental, pois o compromisso com as políticas públicas para Seguridade Social, no sentido amplo, não pode comprometer o entendimento de que a Previdência Social, como o próprio nome traduz, é reflexo do pacto social estabelecido entre os cidadãos, intitulados contribuintes, e o Estado, a fim de garantir, de forma previdente, o aporte de recursos financeiros no futuro por intermédio de proventos ou pensões.

A Constituição Federal, depositária maior desse contrato social, ao longo dos anos, vem sendo retalhada pelo Constituinte derivado, na tentativa de solver problemas financeiros atribuídos à falta de planejamento e à má gestão do sistema por décadas. Exemplo disso é que o sistema, inicialmente, tinha como base o tempo de serviço, seja público ou privado, e não o tempo de contribuição.

Além disso, o Constituinte originário havia previsto um regime próprio e autônomo para os magistrados e membros do Ministério Público.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

O texto primitivo do artigo 93, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, previa que aos magistrados seria concedida “*a aposentadoria com proventos integrais e compulsória por invalidez ou aos setenta anos, e facultativa aos trinta anos de serviços, após cinco anos de exercício efetivo na judicatura.*”

E, aos membros do Ministério Público, por força do artigo 129, parágrafo 4º, era previsto que “*aplica-se ao Ministério Público, no que couber o disposto no artigo 93, II e VI.*”

Assegurava o texto constitucional a aposentadoria com proventos integrais, seja na invalidez ou na aposentadoria compulsória aos setenta anos, seja na voluntária, obedecidos os requisitos constitucionais estabelecidos.

Impõe-se, para a solução dessas questões decorrentes do emaranhado de modificações efetivadas pelo constituinte derivado, que se recorra ao processo de hermenêutica constitucional, sobretudo da aplicação dos princípios constitucionais.

Dentre estes, estão os que sintetizam os valores fundamentais consagrados pelo constituinte originário no texto da Constituição Federal de 1988. Luiz Roberto Barroso, *in* Interpretação e Aplicação da Constituição, Editora Saraiva, 2ª Edição, 1998, São Paulo, pág. 266, diz que a leitura do texto constitucional deve ter sempre presente a idéia de unidade do sistema e a interpretação da norma de acordo com o sentido finalístico que deve conter, pois *são os princípios que contêm as decisões*



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

políticas fundamentais e que dão unidade ao sistema constitucional, costurando suas diferentes partes e condicionando a atuação dos Poderes Públicos. Eles se irradiam por todo o sistema, indicando o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos pelo intérprete.

A consolidação da doutrina e da jurisprudência constitucional tem afirmado o necessário dever de observância, lido no sentido de concretização, pelo Estado, do *princípio da segurança jurídica*, consagrado no artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta da República, bem como os *princípios da boa fé e da confiança*, que significam assegurar estabilidade à relação funcional do membro do Ministério Público pactuada com o Estado, pelo ingresso na carreira. Esta situação garante, e é o mínimo que os membros do Ministério Público podem – e têm direito – de esperar do Estado, a estabilidade das relações jurídicas. Esta estabilidade, sabe-se, não pode ser definitiva, pois nada é absoluto e imutável, mas pelo menos têm de existir e ser respeitada em grau que não afete os direitos assegurados aos titulares.

O princípio constitucional da segurança jurídica é um dos elementos nucleares do princípio do Estado de Direito, no sentido de que o particular se encontra protegido contra leis retroativas, que possam afetar direitos adquiridos, evitando que se venha frustrar a confiança que se deve ter na ordem jurídica e no respeito a hierarquia das normas constitucionais.

A matéria refere direito à aposentadoria, portanto direito previdenciário, e nessa condição de direito social fundamental, previsto no artigo 6º da Carta da República, entra em choque, ao menos em tese, com



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

norma infraconstitucional, como o é a norma expressa por Emenda Constitucional, pois colide com o núcleo essencial do texto constitucional originário, este sim imutável, sempre que pretender restringir direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Não se está a afirmar que as leis devam ser imutáveis e que exista um direito absoluto a essa imutabilidade. O que não se pode conceber é que as Emendas Constitucionais possam ter efeitos sobre o passado – efeitos *ex tunc* -, atingindo situações jurídicas já consolidadas pela justa expectativa na certeza do direito.

As regras introduzidas pelas Emendas Constitucionais referentes à previdência no setor público só podem ser entendidas sob o ângulo de prospecção para o futuro – com efeitos *ex nunc*, mesmo que venham atingir situações, direitos e relações jurídicas criadas e desenvolvidas no passado, mas ainda existentes.

Apesar da Emenda Constitucional nº 20/98 ter assegurado regras de transição para diversas situações jurídicas por ela alteradas, assim como o fez a Emenda Constitucional nº 41/03, para a específica questão em análise nada esclareceu, deixando a matéria regulada por Lei Federal, Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, que, ao menos em tese, confronta com a regra prevista no artigo 128, § 5º, inciso I, letra “c”, que trata da irredutibilidade dos subsídios dos membros do Ministério Público.

A Emenda Constitucional nº 20/98, assim, alterou os critérios até então vigentes, dispondo que a aposentadoria por invalidez com vencimentos integrais somente se dará por acidente em serviço ou por



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, no caso contrário, será proporcional.

Ademais, no próprio artigo 40 da Constituição Federal, havia previsão da aposentadoria por tempo de serviço, por invalidez e a compulsória, vinculada a uma regra de integralidade e paridade entre os proventos com os vencimentos recebidos no cargo ativo.

Adquirido o tempo de serviço mínimo, o servidor estaria apto a ser destinatário do direito de se aposentar pela regra determinada na Constituição da República e receberia proventos com base no cargo efetivo equivalente ao seu quando na ativa. E, ainda, receberia qualquer alteração, gratificação, aumento de remuneração e qualquer outra vantagem era extensiva, também, ao servidor aposentado.

Essas garantias, especialmente, a paridade foram conquistadas do servidor com a promulgação da nova Constituição Federal de 1988, uma vez que, no regime anterior, a regra prevista no artigo 102 da Constituição Federal de 1969 impedia que o servidor aposentado recebesse proventos superiores à remuneração dos em atividade. Essa conquista teve origem na gradativa diminuição que vinha sendo imposta aos proventos dos aposentados.

Todavia, o constituinte derivado propôs substancial alteração no sistema original da aposentadoria do servidor público, deixando a aposentadoria de ser por tempo de serviço para ser por tempo de contribuição, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial do



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

sistema.

Importante lembrar a lição de Odete Medauar sobre o regime contributivo: *O regime de caráter contributivo é aquele em que há contribuição direta do servidor para que este tenha direito à aposentadoria. Além disso, há também o aporte de recursos do respectivo ente estatal. Com o objetivo de assegurar recursos para o pagamento dos proventos de aposentadoria e pensões concedidas aos respectivos servidores e dependentes, em adição aos recursos dos respectivos tesouros, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão construir fundos integrados pelos recursos provenientes de contribuições e por bens, direitos e ativos de qualquer natureza, mediante lei, que disporá sobre a natureza e administração desse fundo (art. 249 das Disposições Constitucionais Gerais, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20/98).*

Assim, em tese, os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas foram incluídos no regime geral de previdência social dos servidores. No entanto, apesar das novas regras constitucionais, ainda, restou mantida a revisão dos proventos de aposentadoria, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificasse a remuneração dos servidores em atividade, sendo, também, estendido aos inativos 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.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Mais tarde, com a nova alteração que foi imposta com a promulgação da Emenda Constitucional nº 41/2003, ficou estabelecido que o cálculo dos proventos de aposentadoria e das pensões, quando da sua concessão, estaria sujeito à regra das remunerações utilizadas, como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência, com a devida atualização, na forma da lei.

Dessa forma, até mesmo o regime de transição imposto pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi alterado, pois mesmo aqueles servidores públicos, que ingressaram no serviço público até 16 de dezembro de 1998, não poderiam mais se aposentar com proventos integrais e com paridade de vencimentos.

Assim, ao retroagir e prejudicar direito subjetivo incorporado ao patrimônio jurídico dos servidores públicos ocupantes de cargos efetivos até 16 de dezembro de 1998, **assegurado pelo artigo 8º da Emenda Constitucional nº 20/98**, o artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, desrespeitou a garantia individual do direito adquirido, estabelecida no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal, e, conseqüentemente, afrontou a cláusula pétrea inscrita no inciso IV do parágrafo 4º do artigo 60 da Constituição Federal.

Trago à colação o entendimento do Ministro Carlos Britto, quando do julgamento da ADI n.º 3.104-0, pois salutar à discussão e ao entendimento da matéria:

(...) Estamos diante de uma relação jurídica extremamente



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

complexa em que várias categorias mentais do Direito Constitucional, lógico, se imbricam, se entrelaçam. Não é simplesmente uma relação jurídica do tipo estatutária, tributária, para quem enxerga na contribuição previdenciária um ortodoxo tributo, e previdenciária e securitária, por que o fato é que, quando a Constituição cuida de Previdência Social, já não se refere à contribuição senão num contexto de filiados ao sistema e segurados do sistema. A relação securitária me parece ressaír desse contexto constitucional a conferir à própria relação estatutária, por paradoxal que pareça, uma traço de contratualidade. Não que a relação estatutária seja contratual, mas em termos de contribuição – vamos chamar – securitária, há um traço de contratualidade, porque, para gozar desse benefício securitário, o servidor desembolsa, financia sua futura aposentadoria e a futura pensão dos seus dependentes.

Da tribuna, foi anotado que, no meu voto anterior, ressaltei que não há um só direito subjetivo de servidor público que demande da parte dele, autocusteio, autofinanciamento. Férias, 13º salário, repouso semanal remunerado, aquele terço ferial, para cujo gozo o servidor desembolsa absolutamente nada, porém não é o caso da sua própria aposentadoria. Ele contribui, paga, financia, custeia a sua aposentadoria. Parece-me que não é da lógica do sistema colocar à disposição da entidade mantenedora do sistema todo o futuro, toda a situação jurídica do servidor estatutário. Ele não fica inteiramente à mercê dos humores legislativos do Estado. Por isso, venho acentuando o caráter heterodoxo da própria exação, da própria contribuição previdenciária, a ponto de me permitir afirmar, na



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

última assentada, que, também, por incrível que pareça, quem é contribuinte de contribuição previdenciária não é contribuinte no sentido fiscal, no sentido tributário: é segurado. O segurado é que contribui previdenciariamente e até previdentemente, por que a contribuição previdenciária implica uma previdência daquele que almeja os benefícios da aposentadoria para si mesmo e a pensão para os seus dependentes.

(...)

O Ministro Celso de Mello, sempre que pode, lembra o caráter substantivo do devido processo legal – de matriz constitucional para incorporar os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade. Logo, comunicando à razoabilidade e à proporcionalidade o caráter pétreo o inciso IV do parágrafo 4º do artigo 60 da Constituição Federal. É dizer, essa petrealidade se estende à dimensão substantiva do devido processo legal. De sorte que não me parece razoável nem proporcional admitir que servidores públicos ingressem, por concurso público, no serviço público, debaixo de certas regras assecuratórias de uma dada aposentadoria ou pensão e tudo isso fique inteiramente à disposição da entidade mantenedora do sistema de previdência. Ainda que, faltando quatro, cinco ou um mês para a aposentadoria, o servidor pode ser colhido com uma nova regra, agravando extremamente a sua situação e aumentando o tempo de contribuição, com certo caráter arbitrário, além do tempo de idade para a respectiva aposentação.

Como diria o poeta português José Régio:



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

“Não sei por onde vou,

.....

Só sei que não vou por aí!”

Não me parece lógico, até porque um dos sentidos das cláusulas pétreas é impedir o retrocesso. É garantir o avanço. Esse o significado último da cláusula pétrea. A nova Constituição traz uma conquista política, social, econômica e fraternal, de que natureza for, e a petrealidade passa a operar como uma garantia do avanço, então obtido. Uma interdição ao retrocesso.

Mas não é o caso de postular aqui interpretação conforme, não é isso. Apenas eu quero mostrar como juristas de forte compleição intelectual, de elevada estatura científica de um Celso Antônio Bandeira de Mello, também não aceitam esse tipo de precariedade extrema do servidor, que às vésperas de obter um benefício se vê numa situação extremamente agravada a partir, muitas vezes, de uma política previdenciária açodada, equivocada, como se não estivéssemos diante de um instituto que a própria Constituição categoriza como um benefício. Não malefício.

Essa é a síntese, que fez o Ministro para julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade e, embora tenha sido voto vencido, a divergência foi acompanhada pelos Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello.

Além disso, nessa mesma ADI, registrou o Ministro



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Gilmar Mendes as seguintes ponderações:

(...) Já não consigo subscrever no Direito brasileiro e há boas achegas no Direito Comparado para se fazer uma reflexão sobre esse assunto. Imaginemos – não foi o caso desta Emenda, porque, sabemos que a Emenda n.º 41 alterou o modelo de cálculo dos proventos, mas poderia ter alterado, por exemplo, os critérios de idade; poderia ter tornado esse prazo mais alongado, com surpresas várias para os eventuais atingidos. E isso poderia se transformar, inclusive, numa corrida de obstáculo com obstáculo móvel.

É preciso que meditemos sobre isto. Será que não há remédio na farmacopéia jurídica para esse tipo de discussão? Há, sim. A idéia de segurança jurídica, a idéia de que, neste caso, pode haver fraude ao sistema. Portanto, parece-me que necessitamos cada vez mais dizer que há alguma pobreza nesse modelo binário: direito adquirido/expectativa de direito. Pode ser, sim, que a própria emenda constitucional ou a própria legislação, no caso de legislação ordinária, por que em geral sói acontecer esse tipo de mudança no plano da legislação ordinária, que a própria legislação ordinária venha a fraudar, a frustrar uma condição que seria implementável desde logo, constituindo uma lei de perfil arbitrário(...).

E conclui dizendo que em se tratando da chamada não-existência de direito adquirido a um dado regime jurídico, podemos ter abusos notórios. Em regime de aposentadoria, é muito fácil imaginar. O indivíduo que esteja a inaugurar a sua vida funcional, se se altera o regime



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

jurídico, pouco se lê dá. Isso não tem nenhum reflexo em nenhum aspecto do seu patrimônio sequer afetivo. Outra é a situação para aquele que está em fim de carreira e, eventualmente, esperando cumprir os últimos dias, quando se dá a mudança do regime, eventualmente, acrescentando dez novos anos.

Daí ter o Ministro Carlos Britto chamado a atenção para a necessidade quase imperativa de cláusula de transição.

Aqui no contexto, tivemos uma situação diversa, a própria cláusula de transição já está a sofrer mudança, porque estamos a falar de período muito longo.

De modo, que, com essas considerações, permitiria fazer o registro da necessidade de começarmos a refletir sobre a insuficiência da teoria do direito adquirido, tal como adotamos, tendo em vista critérios de justiça material.

Com isso, observa-se que o entendimento sobre as Emendas Constitucionais que alteram o regime de previdência não é unânime no Supremo Tribunal Federal, restando, ainda, muita discussão sobre a matéria.

Mais, o julgamento deixou claro a questão referente ao *princípio da segurança jurídica*, que assegura regras intocáveis e básicas de direitos subjetivos à estrutura do jurídica no Estado Democrático. Gustav Radbruch, *in* Filosofia do Direito, pág. 199, reduz os valores jurídicos à *justiça* e à *segurança*. Destaca ele a tensão existente entre esses dois valores,



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

pois a *segurança* exige positividade e o *direito positivo* quer, sempre, impor-se com uma validade e obrigatoriedade, independentemente *de ser justo*. Daí falar-se, muitas vezes, em ordem jurídica injusta. Em sua obra *El Hombre e el Derecho*, pág. 112, Gustav Radbruch defende que a *segurança do direito* se refere à proteção do direito, à sua positividade, exigindo o seguro conhecimento das normas jurídicas, a possibilidade de comprovar com firmeza os fatos dos quais depende a sua aplicação e a segura aplicabilidade do direito posto. Por sua vez, a *segurança jurídica* trata da *proteção dos direitos subjetivos*, em face, especialmente, da sucessão de leis no tempo regulando os mesmos direitos e à necessidade de assegurar-se, aos cidadãos, a estabilidade dos direitos adquiridos. Segundo Jorge Reinado Vanossi, *in El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, pág. 30, a segurança jurídica dos direitos subjetivos consiste no *conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*. E o eminente professor José Afonso da Silva, em trabalho titulado *Constituição e Segurança Jurídica*, publicado nos Estudos em homenagem ao Ministro José Paulo Sepúlveda Pertence, coordenados pela Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha e titulados de *Constituição e Segurança Jurídica, Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada*, Editora Fórum, 2ª Edição, 2009, pág. 19, entende que, neste caso, *uma importante condição da segurança jurídica está na relativa certeza de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída*.

Há, portanto, mais de um *case* pendente de julgamento



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

pela Suprema Corte. As questões colocadas questionam as regras aplicáveis aos membros do Ministério Público, agentes políticos, como tantos outros que externam, nas suas ações, as manifestações do próprio Estado.

Há posicionamento de que, aos membros do Ministério Público que ingressaram na carreira quando vigorava, ainda, o artigo 93, inciso VI, da Constituição Federal, em seu texto original e que não implementaram o direito à aposentadoria. Segundo este posicionamento, os membros do Ministério Público que ingressaram na carreira até 16 de dezembro de 1998, data da promulgação da Emenda Constitucional nº 20, e que chegaram a implementar trinta (30) anos de serviço e cinco (5) na Instituição, tinham direito a proventos integrais e a paridade plena, nos termos do artigo 3º da referida Emenda Constitucional, podendo requerer a aposentadoria a qualquer tempo. Desde então, têm direito à isenção de contribuição ao Regime Previdenciário próprio (§ 1º do artigo 3º da Emenda nº 20) até completar as exigências criadas pela Emenda nº 20 para a aposentadoria voluntária – idade mínima, tempo mínimo de serviço público e tempo mínimo no cargo -, e depois, querendo permanecer em atividade, fazem jus ao abono permanência estabelecido pelo artigo 3º da Emenda Constitucional nº 41/03.

Por sua vez, segundo esse entendimento, os que não implementaram os requisitos de que trata o artigo 93, inciso VI, do texto original da Constituição Federal até 16 de dezembro de 1998, podem se valer de uma ou de várias regras de transição, conforme a situação individual. Estas regras estão previstas no artigo 8º, *caput*, e, ainda no artigo 8, § 1º, da



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Emenda Constitucional n° 20/98, como no artigo 2° da Emenda Constitucional n° 41/03 e artigo 3° da Emenda Constitucional n° 47/2005. Aos membros do Ministério Público que se encontram nessas situações, os que esposam este entendimento sustentam a aposentadoria pela média das remunerações que serviram de base para a contribuição previdenciária, limitado ao valor de sua última remuneração, com os proventos reajustados pelos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS-INSS.

De outra banda, há entendimento de que as aposentadorias com proventos integrais é uma das prerrogativas fundamentais dos membros do Poder Judiciário, dos membros dos Tribunais de Contas e dos membros do Ministério Público, sendo esse direito responsável, em grande parte, pela independência funcional, garantindo uma atuação imparcial, livre de influências políticas, econômicas e sociais. A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, entre as garantias constitucionais dos membros do Ministério Público e da magistratura previu a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade dos vencimentos, hoje subsídios, e aposentadoria com os proventos integrais e a paridade dos reajustes em decorrência direta dessas garantias.

A vitaliciedade e a irredutibilidade de vencimentos – hoje subsídios - são prerrogativas que não podem ser afastadas dos membros do Poder Judiciário e dos membros do Ministério Público, sob pena da quebra do equilíbrio entre os Poderes Constituídos.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Quero dizer, com isso, que concordo com a posição assumida pela Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE e pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, quando propuseram as ADIs n° 3.998-9 e n° 3.104/DF. E, naquela oportunidade, afirmaram que a aposentadoria com proventos integrais é um princípio da organização do Poder Judiciário, que assegura a independência e harmonia dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, como está previsto no artigo 2° e artigo 93, *caput*, e inciso VI, da Constituição Federal. Assim, a manutenção dos proventos integrais representaria a garantia de direito fundamental dos membros do Ministério Público e dos magistrados, traduzida pela sua condição de agentes políticos.

Cabe lembrar, ainda, que os membros do Poder Executivo e do Poder Legislativo, atendendo às peculiaridades dos cargos que exercem, possuem regime de previdência próprio, com características muito específicas, alheio ao regime geral de previdência social. Dessa forma, não estão sujeitos a qualquer limitação ou regras de transição. Portanto, a persistir os termos das Emendas Constitucionais 20, 41, 47 e 45, estar-se-ia quebrando o necessário e desejável equilíbrio entre os Poderes e violando direitos subjetivos assegurados, em razão da boa fé da administração pública, desde o ingresso nas carreiras.

Revela-se, imprescindível, assim, considerando a natureza do cargo exercido pelos magistrados e pelos membros do Ministério Público, como agentes políticos, que mantenham a irredutibilidade de subsídios e proventos, assegurada pelo regime próprio de previdência. Isso, registro, é



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

uma prerrogativa da carreira, fundada nos princípios constitucionais que lhe alcançaram o contorno e, jamais, será um privilégio.

Destaco, dessa feita, que a ADI n° 3.998-9 está, ainda, pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal e o resultado dessa ação direta de inconstitucionalidade, assim, como o da semelhante ADI n° 3.308, definirão, certamente, o entendimento da Corte Suprema sobre a temática.

II – Preliminar - Aposentadorias de membros e servidores, por invalidez, que estariam nas regras de transição, onde lhes foram conferidas a integralidade dos proventos:

No âmbito do Ministério Público mineiro foram requeridas à Chefia da Instituição a aposentadoria de dois membros e uma servidora, todos por invalidez, que não haviam implementado os direitos até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n° 20/98. O Sr. Procurador-Geral de Justiça deferiu as aposentadorias, em razão da prova técnica sobre a invalidez, mas aplicou, aos requerentes, o regime das médias, o que determinou que os proventos não seriam integrais e, entre os membros, haveria a quebra de tratamento isonômico entre os Promotores de Justiça que estavam no exercício e os que requereram a inativação.

Esta é mais uma questão constitucional polêmica e que merece interpretação constitucional. Qual o regime que se aplica aos agentes



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

políticos em razão da afirmação da irredutibilidade de subsídios, quando a aposentadoria se der por invalidez?

A aposentadoria de membro do Ministério Público por invalidez decorre do reconhecimento da incapacidade laborativa permanente do agente público, declarada por junta médica oficial. Decorre, portanto, da ausência de condições físicas ou psíquicas do membro do Ministério Público exercer qualquer atividade vinculada às suas atribuições. Esta aposentadoria pode ocorrer por requerimento do interessado ou por ato *ex officio* da Chefia da Instituição. No caso de aposentadoria por invalidez de iniciativa da Administração, prevalece o interesse público, pois há a presunção de incapacidade para o exercício da função e o interesse público determina o ato de inativação.

O artigo 93, inciso VI, da Constituição Federal, em seu texto original, não referia o valor dos proventos dos magistrados, regra esta aplicada por determinação constitucional, aos membros do Ministério Público, quando aposentados por invalidez. Até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, predominava o entendimento de que, em qualquer hipótese de invalidez que levasse à aposentadoria de membro do Ministério Público, os proventos seriam integrais e reajustáveis nas mesmas datas e mesmos valores dos membros em atividade. Caso viesse predominar este entendimento, havia uma corrente que interpretava o artigo 40, inciso I, da Constituição Federal, no seu texto original, sustentando que os proventos seriam integrais, mas correspondentes à última remuneração percebida.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Os que entendem que os membros do Ministério Público, como os magistrados e membros dos Tribunais de Contas, estão sujeitos ao Regime Geral de Previdência Social, sustentam que a Emenda Constitucional n° 20/98 alterou o tratamento dispensado às aposentadorias por invalidez até então acolhido. Dizem, os que defendem esta posição, que a Emenda Constitucional n° 20/98, ao revogar o inciso VI do artigo 93, determinou a aplicação das normas do artigo 40 e de seus parágrafos, de onde se concluiria que só haveria direito à aposentadoria por invalidez com proventos integrais em caso de acidente em serviço, moléstia profissional, ou doença grave, contagiosa ou incurável, explicitada em Lei. Entendem, ainda, os que defendem esta posição, que a Emenda Constitucional n° 41/03 interfere na forma de cálculo de todas as aposentadorias de regimes próprios de Previdência, estabelecendo a regra de cálculo pela média das maiores remunerações que serviam de base à contribuição vertida aos regimes previdenciários a que pertenceu o membro no curso de sua atividade laborativa, mesmo aquelas vertidas ao INSS antes do ingresso no serviço público, atualizadas monetariamente e equivalentes a oitenta (80%) por cento dos meses de contribuição, nos termos dos §§ 3° e 17° do artigo 40 da Constituição Federal.

Assim, segundo esta posição, a partir da Emenda Constitucional n° 41/03, a aposentadoria por invalidez dos membros do Ministério Público se fará pelo regime equivalente a cem (100%) por cento da média das maiores remunerações que serviram de base para a contribuição aos regimes de Previdência, atualizadas monetariamente, correspondente a



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

oitenta (80%) por cento de todo o período contributivo desde a competência de julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência, para o caso de acidente em serviço, moléstia profissional, doença grave, contagiosa ou incurável estabelecidas em lei. Ainda, no valor equivalente a uma proporção de tempo de contribuição prestado, incidindo sobre a média acima mencionada, mas que ainda não foi regulamentada.

Entendem, ainda, que não há exigência de nenhum outro requisito como idade mínima, tempo mínimo de contribuição, tempo de serviço público, tempo de carreira ou tempo de exercício do cargo. Aos membros que já tinham direito adquirido à aposentadoria com proventos integrais, implementados antes da Emenda Constitucional nº 20/98, caso aposentados por invalidez não poderiam sofrer nenhuma restrição ao direito à integralidade dos proventos, pois, antes do evento, poderiam requerer a aposentadoria voluntária.

Esta matéria está em julgamento no Supremo Tribunal Federal, pois carece de interpretação constitucional, quanto à aplicabilidade ou não de determinadas regras aos agentes políticos.

Assim, considerando que este Colegiado já se definiu, em diversas oportunidades, pela impossibilidade de afirmar juízo de inconstitucionalidade ou constitucionalidade de determinada matéria, entendo que se deva aguardar o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, antes de firmamos qualquer posicionamento sobre o regime de aposentadoria dos membros do Ministério Público.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva

Ainda, considerando a autonomia administrativa e financeira dos diversos ramos do Ministério Público e a controvérsia sobre tão relevante matéria, entendo que, por ora, deva ser mantida a decisão da Câmara de Procuradores do Estado de Minas Gerais.

Até porque, o ato de aposentadoria é ato complexo, demanda registro pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, e eventual determinação desse Plenário, me parece, não vincularia o Tribunal de Contas daquele Estado.

Do exposto, como preliminar, **não conheço** do pedido e, por ora, **mantenho** a decisão da Câmara de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, pois os atos de aposentadoria, por serem atos administrativo de natureza complexa, serão, ainda, submetidos ao controle do Tribunal de Contas do Estado.

Revogo a liminar.

Brasília, 26 de janeiro de 2010.

Cláudio Barros Silva,

Relator.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Conselheiro Cláudio Barros Silva