

P A R E C E R

50/2021



AUDIN

Auditoria Interna do
Ministério Público da União

PARECER AUDIN-MPU Nº 50/2021

Referência : Despacho 855/2020. PGEA nº 1.00.000.019087/2020-95.
Assunto : Pessoal. Aposentadoria. Art. 8º, inciso II, EC nº 20/98.
Interessado : Secretaria-Geral. Ministério Público Federal.

Por Despacho, de 4/1/2021, acolhendo manifestação da Consultoria Jurídica do MPF no Despacho nº 428/2020, a Sua Excelência a Senhora Secretária-Geral do Ministério Público Federal encaminha o presente processo a esta Auditoria Interna do MPU para análise quanto à aplicação do precedente do Supremo Tribunal Federal, que decidiu sobre a exigência instituída pelo art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, no sentido de que, em se tratando de carreira escalonada, a expressão “cargo” também deva ser compreendida como “carreira” com relação à Emenda Constitucional nº 41/2003 e à Emenda Constitucional nº 47/2005.

2. No mencionado Despacho nº 428/2020, a Consultoria Jurídica assim se manifesta:

9. Nesse sentido, cumpre ressaltar que, conforme visto, no âmbito do Procedimento de Gestão Administrativa nº 1.00.000.025450/2018-97, foi exarado o Parecer nº 021/2020/CONJUR, por meio do qual se consignou a divergência existente entre o entendimento, até então predominante firmado, no Supremo Tribunal Federal e, por outro lado, o posicionamento firmado no âmbito do Tribunal de Contas da União e da Auditoria Interna do Ministério Público União, quanto ao requisito temporal de cinco anos no cargo em que se dê a aposentadoria, nos casos de carreira pública escalonada.

10. Repise-se que, diante da referida divergência, o feito foi submetido à apreciação da Administração Superior para deliberação acerca da retificação ou não das aposentadorias dos membros, concedidas em desconformidade com o entendimento do TCU, haja vista a competência da Corte de Contas para homologar os atos de aposentadoria dos servidores e membros do Ministério Público da União.

11. Diante disso, e já levando em consideração o acórdão do STF proferido, com repercussão geral, no retromencionado RE nº 622.423, a Administração Superior, por meio da Decisão AJA nº 87/2020, concluiu que, em que pese a argumentação da Auditoria Interna e o entendimento até então adotado pelo Tribunal de Contas da União, “a decisão que concedeu a aposentadoria com proventos integrais do cargo de Subprocurador-Geral da República a membro que permaneceu no referido cargo por tempo inferior a 5 (cinco)

anos está respaldada em recentíssimo entendimento do Supremo Tribunal Federal.”

12. Destacou ainda que “embora a decisão da Suprema Corte faça referência ao disposto no art. 8º, II, da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1988, o entendimento igualmente se aplica ao disposto no art. 3º, II, da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, haja vista a identidade de texto e de contexto de produção normativa.”

13. Sendo assim, verifica-se que a referida Decisão AJA nº 87/2020 foi exarada já em face do precedente do Supremo Tribunal Federal, o qual, por sua vez, é mais recente do que as manifestações do TCU e da AUDIN/MPU sobre o tema e, inclusive, do que o Acórdão do TCU nº 8792/2017, citado pela SGP, em que se julgou ilegal e recusou registro do ato inicial de aposentadoria de membro que se aposentou no cargo de Subprocurador-Geral da República, com fundamento no art. 3º da EC nº 47/2005, ante o descumprimento dos cinco anos de exercício no referido cargo.

3. Importa mencionar que o questionamento apresentado decorre do fato de o Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no Plenário Virtual de 24/8/2020, referente ao Recurso Extraordinário nº 662.423/SC, ter decidido nos termos da Ementa abaixo transcrita:

Direito Constitucional e Administrativo. Aposentadoria de integrante de carreira escalonada. Implementação dos requisitos antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98. Direito adquirido. Inteligência do art. 3º da aludida emenda, bem como da Súmula nº 359 desta Corte. Na regra do art. 8º, inciso II, da EC nº 20/98, relativa à exigência de efetivo exercício do cargo em que ocorrerá a aposentadoria por tempo mínimo de 5 anos, a expressão “cargo” deve ser interpretada como referência à “carreira”. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

1. Em virtude da irretroatividade das leis e da proteção do direito adquirido, bem como do conteúdo da Súmula nº 359/STF e também da previsão do próprio art. 3º da EC nº 20/98, os proventos da inatividade obedecem às regras vigentes quando do implemento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

2. As normas de transição introduzidas pela EC nº 20/98, inclusive aquela prevista em seu art. 8º, inciso II, somente se aplicam aos servidores que, por ocasião do início de sua vigência, ainda não tinham direito adquirido à aposentação pelas regras até então aplicáveis.

3. A exigência inscrita no art. 8º, inciso II, da EC nº 20/98 (“cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria”) alcança dupla interpretação. Em se tratando de cargo isolado, a exigência será de cinco anos de efetivo exercício nesse cargo. Cuidando-se, contudo, de carreira escalonada, a expressão “cargo” deverá ser compreendida como “carreira”, de maneira que a exigência será de cinco anos de efetivo exercício naquela carreira.

4. Recurso extraordinário a que se nega provimento, sendo fixada a seguinte tese de repercussão geral: “(i) ressalvado o direito de opção, a regra de transição do art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, somente se aplica aos servidores que, quando de sua publicação, ainda não reuniam os requisitos necessários para a aposentadoria; (ii) em se tratando de carreira pública escalonada em classes, a exigência instituída pelo art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, de cinco anos de efetivo exercício no cargo no qual se dará a aposentadoria deverá ser compreendida como cinco anos de efetivo exercício na carreira a que pertencente o servidor.”

(grifou-se)

4. Da leitura do Acórdão acima transcrito, é claro o posicionamento do Supremo Tribunal Federal de que os cinco anos de efetivo exercício no cargo no qual ocorrerá a aposentadoria deverão ser compreendidos como cinco anos de efetivo exercício na carreira à qual pertence o servidor, quando se tratar de carreira pública escalonada em classes, em relação à exigência instituída pelo art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. Em razão da decisão exarada no RE nº 662.423/SC, a Administração Superior do MPF entende que o posicionamento adotado referente ao art. 8º, inciso II, da EC nº 20/98 deve, também, ser estendido ao art. 6º da EC nº 41/2003 e ao art. 3º da EC nº 47/2005, de maneira que a expressão “cargo” deva ser compreendida como “carreira” quando se tratar de cargos distribuídos em carreiras escalonadas.

6. Importa destacar que esta Auditoria Interna do MPU já foi instada a se manifestar quanto à exigência de cumprimento de cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria, em razão da existência de controvérsia quanto à interpretação do art. 40, § 1º, inciso III, da CF da 1988, tanto no âmbito do TCU, como no Poder Judiciário, tendo emitido o Parecer SEORI/AUDIN-MPU nº 419/2019, com a seguinte conclusão:

8. Em face do exposto, somos de parecer que, para que o membro do Ministério Público da União, promovido a Procurador Regional, possa aposentar-se no referido cargo, com os respectivos proventos, deve exercê-lo por um período mínimo de cinco anos.

7. Analisando novamente a questão, impende salientar, inicialmente, que a aposentadoria do servidor público encontra-se disciplinada no art. 40 da CF/88 que, na sua redação original, assim estabelecia:

Art. 40. O servidor será aposentado:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;

II - compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço;

III - voluntariamente:

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

b) aos trinta anos de efetivo exercício em funções de magistério, se professor, e vinte e cinco, se professora, com proventos integrais;

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

d) aos sessenta e cinco anos de idade, se homem, e aos sessenta, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

8. Uma vez atendidos os critérios constitucionais definidos para a aposentadoria, instituídos pelo art. 40 da CF/88, o servidor teria direito a se aposentar com proventos integrais ou proporcionais ao tempo de serviço. Basicamente, o critério se resumia ao tempo de serviço para fins de aquisição do direito à aposentadoria voluntária, não havendo exigência relacionada a tempo no cargo ou na carreira ocupada pelo servidor.

9. Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 20/1998 trouxe inovações que alteraram o sistema de previdência social e os requisitos para a aposentadoria do servidor público e o art. 40 da CF/88 passou a ter a seguinte redação:

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, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma do § 3º:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei;

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

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

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

(...)

§ 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.

(...)

§ 9º O tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade.

§ 10 A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

(grifou-se)

10. Assim, com a alteração ocasionada pela EC nº 20/98, o critério contributivo passou a ser regra constitucional para fins de aquisição do direito do servidor público à aposentadoria. Além disso, para corrigir a falha no atual modelo de aquisição do direito à aposentação voluntária, foi inserido no texto constitucional o requisito de tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se daria a aposentadoria.

11. No entanto, para amenizar os efeitos das alterações implementadas para os servidores que já eram servidores públicos quando a EC nº 20/98 entrou em vigor, foram estabelecidos critérios de transição, assim descritos:

Art. 3º. É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

§ 1º O servidor de que trata este artigo, que tenha completado as exigências para aposentadoria integral e que opte por 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.

(...)

Art. 4º. Observado o disposto no art. 40, § 10, da Constituição Federal, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição.

(...)

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:

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.

(grifou-se)

12. Percebe-se, assim, que o art. 8º, inciso II, da EC nº 20/98 estabeleceu, entre os requisitos para a concessão de aposentadoria do servidor público que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional até a data de publicação da referida Emenda, a exigência de cumprimento de cinco anos de efetivo exercício no cargo que se dará a aposentadoria, sem a exigência de dez anos de efetivo exercício no serviço público prevista no art. 40 da CF/88 para os servidores que entrarem no serviço público após as alterações implementadas.

13. Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 41/2003, que extinguiu, como regra geral, a paridade dos proventos de aposentadoria do servidor público, trouxe também nova regra de transição, prevista no art. 6º, para os servidores públicos que ingressaram no serviço público até a data da publicação daquela Emenda. Em seguida, a Emenda Constitucional nº 47/2005 trouxe regras mais benéficas para os servidores que haviam ingressado no serviço público até a entrada em vigor da EC nº 20/98. Ambas as regras de transição garantiam o direito à paridade dos proventos de aposentadoria com a remuneração do cargo efetivo ocupado pelo servidor em atividade:

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.

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 a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

(grifou-se)

14. Registre-se que as regras de transição criadas tanto pela EC nº 41/2003 quanto pela EC nº 47/2005 trouxeram requisitos distintos da regra geral prevista no art. 40 da Constituição Federal para os servidores que, se assim desejassem, pudessem manter a paridade dos proventos de aposentadoria com a remuneração do cargo efetivo ocupado quando em atividade. Entre os requisitos, observa-se a exigência de cumprimento de determinado período de tempo no cargo em que se dará a aposentadoria e um período distinto na carreira ocupada pelo servidor.

15. Tais alterações possuem o objetivo de assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do regime de previdência, considerando seu caráter contributivo e solidário, de maneira a evitar que o servidor que se enquadrasse nos requisitos previstos nas regras de transição pudesse aposentar com pouco tempo de contribuição no serviço público, ou com proventos maiores de um cargo ou carreira em que tenha ficado pouco tempo em exercício.

16. Isso porque a garantia de paridade dos proventos com a remuneração do cargo efetivo pode ser considerada uma espécie de vantagem ao servidor que se aposenta, uma vez que, sempre que se verificar o reajuste da remuneração do cargo efetivo, os proventos de aposentadoria serão reajustados na mesma medida.

17. Registre-se, por fim, que as regras para a concessão de aposentadoria para os servidores públicos, também aplicável aos membros do Ministério Público, foram novamente alteradas pela Emenda Constitucional nº 103/2019, estabelecendo regras ainda mais rígidas para a concessão de aposentadoria, sempre com vistas à manutenção do equilíbrio financeiro e atuarial dos Regimes de Previdência Social.

18. A despeito das regras mais rígidas, a EC nº 103/2019 trouxe também novas regras de transição para aqueles servidores públicos que já haviam ingressado no serviço público em

cargo efetivo antes de sua publicação, mantendo o direito à paridade dos proventos de aposentadoria no caso do art. 4º, § 6º, inciso I, sendo os proventos calculados pela média da remuneração nos demais casos:

Art. 4º O servidor público federal que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 56 (cinquenta e seis) anos de idade, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos de idade, se homem, observado o disposto no § 1º;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

III - 20 (vinte) anos de efetivo exercício no serviço público;

IV - 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que se der a aposentadoria; e

V - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2022, a idade mínima a que se refere o inciso I do caput será de 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se homem.

§ 2º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso V do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 3º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso V do caput e o § 2º.

(...)

§ 5º O somatório da idade e do tempo de contribuição de que trata o inciso V do caput para as pessoas a que se refere o § 4º, incluídas as frações, será de 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e de 100 (cem) pontos, se homem.

§ 6º Os proventos das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderão:

I - à totalidade da remuneração do servidor público no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, observado o disposto no § 8º, para o servidor público que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003 e que não tenha feito a opção de que trata o § 16 do art. 40 da Constituição Federal, desde que tenha, no mínimo, 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou, para os titulares do cargo de professor de que trata o § 4º, 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - ao valor apurado na forma da lei, para o servidor público não contemplado no inciso I.

(...)

20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

III - para os servidores públicos, 20 (vinte) anos de efetivo exercício no serviço público e 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que se der a aposentadoria;

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

I - em relação ao servidor público que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003 e que não tenha feito a opção de que trata o § 16 do art. 40 da Constituição Federal, à totalidade da remuneração no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, observado o disposto no § 8º do art. 4º; e

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

I - de acordo com o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, se cumpridos os requisitos previstos no inciso I do § 2º;

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º Aplicam-se às aposentadorias dos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social.

19. Verifica-se, dessa forma, que as regras de aposentadoria foram sendo alteradas desde a EC nº 20/98, no intuito de preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do regime próprio de previdência social, sendo que as regras constantes da EC nº 41/2003 e da EC nº 47/2005 que garantem o direito à paridade, expressamente exigem períodos de tempo na carreira e no cargo em que se dará a aposentadoria, diferentemente das disposições constantes da EC nº 20/98 e das regras criadas pela EC nº 103/2019, que exigem apenas o tempo de efetivo exercício no cargo.

20. Cumpre observar, dessa forma, que a decisão exarada no RE nº 662.423/SC refere-se, em princípio, exclusivamente ao art. 3º, caput e § 2º e ao art. 8º, inciso II, da EC nº 20/98, conforme se depreende da parte do texto do Ministro Relator, transcrito abaixo:

Assim, conheço do recurso apenas nos pontos em que indicadas afrontas ao art. 5º, inciso XXXVI do texto constitucional, bem como ao art. 3º, caput e § 2º e 8º, inciso II da Emenda Constitucional nº 20/98.

21. Importa notar, ademais, que, na própria Ementa do RE nº 662.423/SC, também resta claro o limite da decisão, que abrange exclusivamente a regra prevista no art. 8º, inciso II:

4. Recurso extraordinário a que se nega provimento, sendo fixada a seguinte tese de repercussão geral: “(i) ressalvado o direito de opção, a regra de transição do art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, somente se aplica aos servidores que, quando de sua publicação, ainda não reuniam os requisitos necessários para a aposentadoria; (ii) em se tratando de carreira pública escalonada em classes, a exigência instituída pelo art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, de cinco anos de efetivo exercício no cargo no qual se dará a aposentadoria deverá ser compreendida como cinco anos de efetivo exercício na carreira a que pertencente o servidor.”

22. Percebe-se, portanto, que não houve manifestação expressa da Suprema Corte, no julgamento o RE 662.423/SC, quanto à possibilidade de aplicação, por extensão, do entendimento ali esposado ao disposto no art. 6º da EC nº 41/2003 e no art. 3º da EC nº 47/2005. Depreende-se que, caso houvesse a intenção de estender referido entendimento, o próprio Ministro Relator poderia ter sustentado essa posição em seu voto.

23. Importante destacar que a decisão proferida no RE 662.423/SC não fez menção sequer à regra geral constante do artigo 40, § 1º, da Constituição Federal de 1988, na redação dada pela própria Emenda Constitucional nº 20/1998, acima transcrito, que possui redação inclusive mais próxima da constante do art. 8º, inciso II, da mesma Emenda, uma vez que não previa exigência referente ao tempo na carreira, apenas requisitos relacionados ao tempo de serviço público e ao tempo no cargo.

24. Convém mencionar, ainda, que, na própria Suprema Corte, há recente julgado que expressamente reconhece a ausência de direito líquido e certo à aposentadoria, no caso concreto, de Juiz do Trabalho promovido a Desembargador, em razão da ausência de cumprimento do requisito de cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria, previsto no inciso II, art. 3º da EC nº 47/2005, segundo Mandado de Segurança nº 36.437/DF:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. JUIZ DO TRABALHO PROMOVIDO PARA DESEMBARGADOR DO TRT-15ª REGIÃO. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 47/2005. EXIGÊNCIA DE CINCO ANOS NO CARGO DE CARREIRA NO QUAL SE DER A APOSENTADORIA. RESOLUÇÃO N. 166 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. NORMAS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS CONTRÁRIAS AO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REITERAÇÃO DE TESES DECIDIDAS. ARGUMENTAÇÃO INSUFICIENTE: MANUTENÇÃO DO JULGADO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

25. Imprescindível observar, assim, que, até o presente momento, não existe decisão, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que confirme a ampliação da interpretação que foi dada no RE nº 662.423/SC às regras constantes da EC nº 41/2003 e da EC nº 47/2005.

26. Por oportuno, importa salientar que, como regra, a Administração Pública vincula-se ao princípio da legalidade estrita. Assim, não havendo disposição expressa que autorize a aplicação de um determinado entendimento a outras situações, não cabe, a princípio, à Administração estender, por analogia ou interpretação extensiva, o referido entendimento.

27. Importante mencionar, a título de exemplo, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 6025, entendeu pela impossibilidade de extensão, pela via judicial, da

isenção prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/1988 aos trabalhadores em atividade. Vejamos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA OU REFORMA. REQUISITOS LEGAIS CUMULATIVOS E RAZOÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DA ISENÇÃO POR DECISÃO JUDICIAL. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DE PODERES E LEGALIDADE ESTRITA (ARTS. 2º E 150, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO). CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 6º DA LEI 7.713/1988. IMPROCEDÊNCIA. 1. A concessão de isenção tributária configura ato discricionário do ente federativo competente para a instituição do tributo e deve estrito respeito ao princípio da reserva legal (art. 150, § 6º, da Constituição Federal). 2. A legislação optou por critérios cumulativos absolutamente razoáveis à concessão do benefício tributário, quais sejam, inatividade e enfermidade grave, ainda que contraída após a aposentadoria ou reforma. Respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal), aos valores sociais do trabalho (art. 1º, IV, da CF) e ao princípio da igualdade (art. 5º, caput, da CF). 3. Impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, ampliando a incidência da concessão de benefício tributário, de modo a incluir contribuintes não expressamente abrangidos pela legislação pertinente. Respeito à Separação de Poderes. Precedentes. 4. Os poderes de Estado devem atuar de maneira harmônica, privilegiando a cooperação e a lealdade institucional e afastando as práticas de guerrilhas institucionais, que acabam minando a coesão governamental e a confiança popular na condução dos negócios públicos pelos agentes políticos. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.

28. Assim, conforme decidido pela Suprema Corte, não cabe ao poder judiciário atuar como legislador positivo, estendendo disposições legais a situações não expressamente previstas. O mesmo impedimento deve ser observado pela Administração Pública, a quem compete apenas aplicar a legislação existente.

29. Dessa forma, em situações cuja matéria de fundo se trate, principalmente, de vínculo estatutário/trabalhista, previdenciário e tributário, com conseqüente reflexos financeiros, quando o gestor opta por alargar a via interpretativa, aplicando determinado entendimento à situação não autorizada expressamente, acaba por assumir para si a responsabilidade pela concessão. Isso em vista, caso a verba seja posteriormente considerada não devida (pela administração), abre-se a via regressiva perante o beneficiário, que, no caso de verbas alimentares é de difícil reconstituição, bem como a via apuratória sob a conduta temerária do administrador.

30. Em face do exposto, somos de parecer que o entendimento de que a expressão “cargo” deve ser interpretada como referência à “carreira” não pode ser, a princípio, estendido aos requisitos constantes no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, uma vez que a decisão exarada no RE 662.423/SC expressamente afirmou sua aplicação ao disposto no art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/1998, ademais, importante se frisar que a redação da citada EC nº 20/98 difere em ponto fundamental das demais emendas em comento, já que estas incluíram regras específicas com exigências distintas para cargo e carreira, dispositivos que não foram analisados no mencionado julgado.

É o Parecer.

Brasília, 11 de fevereiro de 2021.

GLEDSON DA CRUZ MOURÃO
Chefe da Divisão de Auditoria e Análise de Atos de Pessoal

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 50/2021.
À consideração do Senhor Auditor-Chefe.

MARILIA DE OLIVEIRA TELLES
Diretora de Auditoria de Pessoal

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 50/2021.
Encaminhe-se à SG/MPF, para as providências cabíveis.

EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO
Auditor-Chefe Adjunto

RONALDO DA SILVA PEREIRA
Auditor-Chefe



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **AUDIN-MPU-00000210/2021 PARECER nº 50-2021**

.....
Signatário(a): **MARILIA DE OLIVEIRA TELLES**

Data e Hora: **11/02/2021 18:04:22**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO**

Data e Hora: **12/02/2021 08:25:40**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **GLEDSON DA CRUZ MOURAO**

Data e Hora: **11/02/2021 19:07:04**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **RONALDO DA SILVA PEREIRA**

Data e Hora: **11/02/2021 18:03:22**

Assinado com login e senha

.....
Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave e9e1601b.ad3a6e5b.980694a5.d6473445