

PROCESSO N ° : 728808/20

INTERESSADO : JOSE LAURINDO DE SOUZA NETTO,

PARANAPREVIDÊNCIA, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

ENTIDADE : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO : CONSULTA

PROPOSTA DE VOTO: 11/22

VOTO DIVERGENTE

EMENTA: Consulta do Presidente do Tribunal de Justiça – Aposentadoria e abono de permanência – Emenda Constitucional Federal nº 103/19 – Emenda Constitucional Estadual nº 45/19 – Revogação de artigos – Legislação infraconstitucional – regramento condicionado a evento futuro e incerto – Possibilidade – Reposta à consulta.

Com máxima vênia ao voto apresentado pelo Conselheiro Nestor Baptista, ousou apresentar dissenção, consoante passo a expor.

Indagou o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

- a) É possível a concessão de aposentadoria e abono de permanência com base nas emendas constitucionais n.º 41/2003 e 47/2005 aos magistrados e servidores do Tribunal de Justiça que preencheram os requisitos após 4 de dezembro de 2019?
- b) Em caso de resposta afirmativa ao quesito anterior, deve-se aguardar a aprovação de nova lei estadual (art. 5, inciso I, da Lei Estadual 20.122/2019)?

Analisando os artigos legais em questão temos que:

A Emenda Constitucional nº 41/03 garantiu o direito ao abono de permanência (art. 2º, §5º)¹, direito mantido pelas Emendas posteriores.

¹ 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:

(...)

§ 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](#).

(...)

A Emenda Constitucional nº 103/19, publicada em 13/11/2019, que alterou o sistema de previdência social, revogou expressamente a garantia constitucional desse direito (art. 35, inciso III)².

Até esse momento, não se tem qualquer dúvida.

Todavia, a própria EC 103/19, impôs que a vigência da revogação se daria na data da publicação de lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo que a referendasse integralmente (art. 36, inciso II)³.

Ante essa competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar sobre previdência social, sendo a Competência da União para a edição de normas gerais de direito previdenciário, cuja disciplina básica está assentada na própria Constituição Federal, o Estado do Paraná, em 04/12/19, publicou o texto da Emenda à Constituição Estadual nº 45/19, que alterou o art. 35, da Constituição do Paraná.

A citada Emenda entrou em vigor na data de sua publicação, segundo o art. 11, porém, não referendou a revogação de que tratou a Emenda federal, o que só foi levado a efeito com a Lei Estadual nº 20.122/19.

Esta Lei referendou de forma expressa a revogação do art. 2º, da Emenda Constitucional nº 41/03 (art. 1º, inciso III)⁴, manteve a garantia do abono de permanência ao servidor público estadual que cumprir as exigências para a concessão de aposentadoria voluntária e que optar por permanecer em atividade (art. 4º), **mas condicionou** a revogação da Emenda federal à entrada em vigor de legislação estadual que discipline os benefícios do regime próprio de previdência dos servidores estaduais (art. 5º, inciso I), cujos requisitos, salvo melhor juízo, deveriam se dar por meio de **lei complementar** da respectiva unidade federada (art. 1º, da EC 103/19)⁵.

² Art. 35. Revogam-se:

(...)

III - os [arts. 2º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003](#);

(...)

³ Art. 36. Esta Emenda Constitucional entra em vigor:

(...)

II - para os regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quanto à alteração promovida pelo [art. 1º desta Emenda Constitucional no art. 149 da Constituição Federal](#) e às revogações previstas na [alínea "a" do inciso I](#) e nos [incisos III e IV do art. 35](#), na data de publicação de lei de iniciativa privativa do respectivo Poder Executivo que as referende integralmente;

(...)

⁴ **Art. 1.º** Nos termos do inciso II do art. 36 da Emenda Constitucional Federal nº 103, de 12 de novembro de 2019, fica referendada, para o regime próprio de previdência social do Estado do Paraná:

(...)

III - a revogação dos arts. 2º, 6º e 6ºA da Emenda Constitucional Federal nº 41, de 19 de dezembro de 2003, na forma prevista pelo inciso III do art. 35 da Emenda Constitucional Federal nº 103, de 2019;

(...)

⁵ Art. 1º A [Constituição Federal](#) passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

E, tal Lei Complementar Estadual foi publicada em 10/03/21 – trata-se da LC 233/21, que entrou em vigor na data da sua publicação.

Logo, perfilho-me ao entendimento já defendido pela Coordenadoria de Gestão Municipal, Ministério Público de Contas e Diretoria Jurídica de que é a data anterior da entrada em vigência da Lei Complementar Estadual que deverá ser usada como base para o completo e irrestrito referendo da revogação da EC 41/03.

E isso porque, além de todos os argumentos já expostos pelas unidades técnicas que defendem tal posicionamento, argumentos os quais acato como razões de decidir, convenci-me de que dar outra interpretação aos dispositivos legais analisados restringiria direitos fundamentais sociais e poderia causar um hiato em que servidores mais antigos e mais novos teriam direitos e uma parcela entre aqueles poderia, ao menos em tese, ter direitos suprimidos por questões de interpretação legislativa.

Sabe-se que em um panorama ideal, como preceitua a boa técnica legislativa, a revogação deveria ser expressa, a fim de não deixar margem de dúvidas.

No caso em análise, penso que ela foi expressa, tanto em nível federal, quanto em nível estadual, todavia, **condicionada** a um evento futuro e incerto, em ambos os casos.

A meu ver, entender de maneira simples que a EC 103/19 não exigiu revogação expressa, mas apenas integral – repise-se, embora não seja necessária, mas ideal, a revogação expressa – tornaria despiciendo o texto da Lei Estadual 20.122/19, tornando-a letra morta.

Compreendo que a opção legislativa estadual foi por constitucionalizar o tema previdência dos servidores públicos, entretanto, relegando o referendo da revogação da Emenda Constitucional nº 41/03, bem como a regulamentação do Regime Próprio, tempo de contribuição e demais requisitos para aposentadoria, à legislação infraconstitucional (lei ordinária e lei complementar).

E, nesse passo, compartilho da ideia de que *não se presumem, na lei, palavras inúteis*⁶, como leciona Carlos Maximiliano⁷, assim, devemos interpretar o texto à luz das regras de aplicação do direito.

["Art. 40.](#) O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

[§ 1º](#) O servidor abrangido por regime próprio de previdência social será aposentado:

(...)

[III](#) - no âmbito da União, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na idade mínima estabelecida mediante emenda às respectivas Constituições e Leis Orgânicas, **observados o tempo de contribuição e os demais requisitos estabelecidos em lei complementar do respectivo ente federativo.**

⁶ *Verba cum effectu, sunt accipienda.*

Dentre essas regras de interpretação destacamos: 1) o geral abrange o especial⁸ (quando o texto menciona o gênero, presumem-se incluídas as espécies⁹); 2) onde a lei não distingue, não pode o intérprete distinguir¹⁰, *quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações evidentes, é dever do intérprete aplicá-lo a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente; não tente distinguir entre as circunstâncias da questão e as outras; cumpra a norma tal qual é, sem acrescentar condições novas, nem dispensar nenhuma das expressas*¹¹.

E por que tratar desse tema? Lendo detalhadamente o texto da Emenda Constitucional 103/19, vê-se que o legislador fez referência **expressa** quando o assunto deveria ser tratado por emenda do ente federativo, quando o assunto poderia ser tratado por lei ou quando o assunto teria que ser tratado por lei complementar e, por tais motivos, refuto a teoria de que a EC 45/19 seria a lei como afirmou a Coordenadoria de Gestão Estadual em sua primeira manifestação (peça 16), a Procuradoria-Geral do Estado (peça 24) e o Órgão Previdenciário do Estado (peça 26).

Dessa forma, quando o legislador trata de lei em sentido amplo (gênero), indiferente será o tipo de regramento utilizado, porém, quando especifica (espécies) o meio pelo qual o direito se materializará, essa especificidade deverá ser considerada.

Quisesse o legislador deixar ao alvedrio do ente federado a opção legislativa que melhor lhe apossasse, o teria feito, mas não o fez. Em razão disso, reforça-se que não há palavras inúteis na lei e, se o legislador assim o fez, não podemos dispensar nenhuma das expressões exteriorizadas, tendo ou não havido equívoco na tramitação legislativa da proposta de emenda que resultou na EC 45/19 e da proposta de lei que resultou na Lei 20.122/19, incumbindo a nós, intérpretes, apenas a sua interpretação e aplicação.

A fim de traçar um paralelo exemplificativo do assunto, destaca-se a linha adotada pelo Ministro Dias Toffoli no voto proferido no [RE 786540/DF](#), ao tratar da submissão ou não dos servidores exclusivamente comissionados à aposentadoria compulsória.

Note-se a menção expressa aos servidores efetivos. Daí para a frente, descortina-se uma série de parágrafos, incisos e alíneas, sempre fazendo-se remissão ao caput.

...

Extrai-se, portanto, que, em que pese sejam efetivos e comissionados esses servidores públicos, não integram eles a mesma espécie. Muito pelo contrário: há diferenças significativas entre um grupamento e outro, daí por que não procede a afirmação de que as disposições relativas à

⁷ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 204.

⁸ *Specialia generalibus insunt*.

⁹ MAXIMILIANO. *Op. cit.*, p. 201.

¹⁰ *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*.

¹¹ ¹¹ MAXIMILIANO. *Op. cit.*, p. 201.

previdência insculpidas no art. 40 da Lei Maior também se aplicariam aos ocupantes de cargos em comissão em virtude de esses últimos se classificarem como servidores públicos. Tivesse o dispositivo em questão o intuito de referir-se aos servidores genericamente considerados, não traria a letra da norma a delimitação expressa que nela se vislumbra. Note-se: não se lê no texto do art. 40, caput a expressão “aos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário (...)”, mas sim aos servidores titulares de cargos efetivos “da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário (...)”. O legislador, contudo, ao redigir o dispositivo, claramente pretendeu alcançar apenas uma dessas espécies. O recorte é nítido, cristalino: o regramento previdenciário do art. 40 da Constituição Federal aplica-se, via de regra, aos servidores efetivos, os quais, embora tão servidores públicos quanto os comissionados, com eles não se confundem.

Conclusões à parte acerca da matéria discutida pela Suprema Corte, destaca-se dela a discussão travada a respeito da exegese da norma constitucional.

Cumpra-nos, portanto, utilizarmos o elemento sistemático de interpretação do direito. Conforme preleciona Paulo Nader¹²:

O elemento sistemático, que opera considerando os elementos gramatical e lógico, *consiste na pesquisa do sentido e alcance das expressões normativas, considerando-as em relação a outras expressões contidas na ordem jurídica, mediante comparações*. O intérprete, por este processo, distingue a regra da exceção, o geral do particular. A natureza da norma jurídica revela-se também pelo elemento sistemático. (...) (grifos do original)

E, assim o fazendo, até que o Poder Judiciário eventualmente se manifeste acerca da questão, este é o meu posicionamento.

Por oportuno, refutam-se os documentos juntados pelo Paraná Previdência, na peça 31, bem como argumentos por ele expedidos de que *a interpretação dada pelo TCE nos casos de pedido de concessão de abono de permanência de um de seus servidores e contas do Governador – exercício 2019, bem como das manifestações da Coordenadoria de Gestão Municipal – CGM (Parecer nº 19/21 - peça 14) e do Ministério Público de Contas (Parecer nº 25/21 – peça 18), de que a revogação dos arts. 2º, 6º e 6º-A da EC nº 41/03 e o art. 3º da EC nº 47/05 no Estado do Paraná era dependente do advento de terceira lei, data vênua, desconsidera o cenário de gravidade do déficit previdenciário.*

O que se discute na consulta não é o cenário de gravidade do déficit previdenciário, mas sim, o reconhecimento do direito dos servidores.

¹² NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. Rio de Janeiro: Forense, 1994. p. 300.

Em face de todo o exposto, voto no sentido de que deve o Tribunal de Contas do Estado do Paraná responder a consulta nos seguintes termos:

a) É possível a concessão de aposentadoria e abono de permanência com base nas emendas constitucionais n.º 41/2003 e 47/2005 aos magistrados e servidores do Tribunal de Justiça que preencheram os requisitos após 4 de dezembro de 2019?

Sim, é possível a concessão de aposentadoria e abono de permanência fundamentados nos arts. 2º, 6º e 6-A, da Emenda Constitucional 41/03 e no art. 3º, da Emenda Constitucional 47/05 aos segurados do Regime Próprio de Previdência do Social do Estado do Paraná que preencheram os requisitos necessários até 09/03/21, data anterior à publicação da Lei Complementar Estadual nº 233, tendo em vista o que dispõe o art. 1º, inciso III, art. 35, inciso III e art. 36, inciso II, da Emenda Constitucional 103/19, combinado com o art. 1º e art. 3º, da Emenda Constitucional Estadual 45/19, combinado com o art. 1º, inciso III, art. 4º e art. 5º, inciso I, da Lei Estadual 20.122/19.

b) Em caso de resposta afirmativa ao quesito anterior, deve-se aguardar a aprovação de nova lei estadual (art. 5, inciso I, da Lei Estadual 20.122/2019)?

Resposta prejudicada em razão da edição da Lei Complementar Estadual nº 233, de 10 de março de 2021.