PROCESSO: SPPREV75444/2016

INTERESSADO: CENTRO DE REABILITAÇÃO DE CASA BRANCA

PARECER: PA nº 46/2017

EMENTA: PREVIDÊNCIA SOCIAL. REGIME PRÓPRIO. APOSENTADORIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EXPECTATIVAS DE DIREITO. Inteligência dos artigos 6º e 6º-A da EC nº 41/2003 e artigo 3º da EC nº 47/2005. Normas que limitam o universo de servidores que poderão ser por elas beneficiados àqueles que tenham “ingressado no serviço público” até a data da publicação da EC nº 41/2003 e da EC nº 20/1998, respectivamente. Dúvida quanto ao sentido do termo “serviço público”, contido no *caput* de tais dispositivos. Exegese sistemática e teleológica das normas, a determinar que apenas o exercício ininterrupto de serviço público com vínculo ao RPPS, desde momento anterior às datas indicadas, autoriza o enquadramento do servidor nas aludidas regras transitórias. Ainda que a interrupção do vínculo com o RPPS ocorra sem que o servidor deixe de exercer serviço público, ao suprimir a expectativa de direito quanto à obtenção de aposentadoria nos termos anteriores ao advento da respectiva emenda, obsta o enquadramento do servidor na norma de transição. Precedentes: Pareceres PA nº 44/2012, 52/2013 e 50/2014.

1. A presente consulta, formulada pela Diretoria de Benefícios de Servidores Públicos (DBS) da São Paulo Previdência (SPPREV), almeja elucidar se um servidor que se manteve ininterruptamente no exercício de serviço público desde os idos de 1976 faz jus à aposentadoria nos termos do artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, malgrado tenha vivenciado rompimento do vínculo com o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) entre 01/02/2008 e 15/04/2010.
2. Extrai-se dos autos que, em 16/06/1976, o Sr. Luiz Francisco de Mello foi admitido nos termos do artigo 1º, I, da Lei nº 500/1974 e, desde então, embora sob liames funcionais diversos, jamais deixou de exercer serviço público (fls. 02/08).

3. Assim, aos 02/02/2016, titularizando cargo efetivo de Oficial Operacional da Secretaria de Estado da Saúde, solicitou a concessão de aposentadoria nos termos do artigo 3º da EC nº 47/2005, norma vocacionada a amparar aqueles que tenham “ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998” (fls. 16).
4. Ao analisar o pleito, contudo, a SPPREV entendeu que a “quebra de vínculo com o RPPS” entre 01/02/2008 e 15/04/2010¹ obstaría o enquadramento do servidor na regra de aposentadoria prevista em tal dispositivo, vocacionada a resguardar expectativas de direito (fls. 17/18).
5. A Coordenadoria de Recursos Humanos da Secretaria da Saúde discordou do posicionamento da Autarquia Previdenciária e sustentou, com base no Parecer PA nº 52/2013, que o servidor faria jus ao benefício previdenciário conforme por ele solicitado, observando (fls. 21/24):

[...] embora tenha efetivamente havido quebra de vínculo com o RPPS, não houve quebra de vínculo com o serviço público, e a condição que o texto do artigo 3º da EC nº 47/2005 estabeleceu é a de que o servidor tivesse ingressado no serviço público até 16/12/1998 e não no regime próprio de previdência.

6. Em seguida, a Unidade Central de Recursos Humanos (UCRH), por meio da Informação UCRH nº 1041/2016, defendeu opinião análoga à esposada pela Secretaria da Saúde, devolvendo os autos à apreciação da SPPREV (fls. 25/27).
7. Diante da controvérsia instaurada, a DBS solicitou manifestação da Consultoria Jurídica sobre o tema (fls. 28/31).
8. Com isso, veio a lume o Parecer CJ/SPPREV nº 133/2017², que corroborou o entendimento externado pela Autarquia Previdenciária no sentido de que a interrupção do vínculo do servidor com o RPPS entre 01/02/2008 e 14/04/2010 impede seu enquadramento na regra posta no artigo 3º da EC nº 47/2005. Isso porque o termo “serviço público”, contido no *caput* de tal dispositivo, deve ser compreendido como “serviço público que implique vínculo ao RPPS”. Ora, “as regras de transição contempladas nas emendas editadas no bojo da Reforma Previdenciária têm o claro escopo de assegurar **expectativas de direito**. É dizer, destinam-se a proteger os

1 Nesse período, o servidor exerceu a função temporária de motorista, nos termos do artigo 1º, I, da Lei nº 500/1974, com filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) (fls. 06, 07 e 14).

2 Parecerista DRA. LUCIANA MONTEIRO CLAUDIANO.

servidores que eram vinculados ao RPPS quando do advento da alteração do sistema e que, por manterem-se a ele vinculados de forma ininterrupta, jamais perderam a expectativa de fazer jus à aposentadoria nos termos do regramento anterior” (fls. 33/44).

9. O opinativo contou com integral aprovação da i. Procuradora do Estado Chefe da CJ/SPPREV que, por vislumbrar divergência entre o Parecer PA nº 52/2013 e o Parecer GPG/CONS nº 39/2014 quanto ao tema, houve por bem encaminhar o expediente à Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral, com sugestão de remessa à Procuradoria Administrativa (fls. 43/44).
10. Acolhida a proposta, aportaram os autos³ nesta Especializada (fls. 46).

Feito o relato do essencial, passo a opinar.

11. Em síntese, discute-se nos autos qual o significado do termo “serviço público”, utilizado no caput de regra de transição contemplada pela Reforma Previdenciária para delimitar o universo de servidores que poderão alcançar aposentadoria segundo parâmetros semelhantes aos vigentes até o advento de emenda constitucional que impingiu contundente mudança no Regime Próprio de Previdência Social. Eis o teor do artigo 3º da EC nº 47/2005, cuja interpretação é objeto de discórdia:

Artigo 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. [...]. [g.n.]

³ Anote-se que, com os presentes autos, vieram também os autos GDOC nº 16847-126658/2017, os quais veiculam consulta idêntica acerca da mesma situação concreta.

12. Trata-se de questão jurídica já examinada pela Procuradoria Administrativa que, por meio do **Parecer PA nº 52/2013**⁴, concluiu:

[...] não endossamos a conclusão do órgão preopinante no sentido de que “não poderá ser considerado o tempo em que a interessada exerceu cargo exclusivamente em comissão, para fins de estabelecer a data de ingresso no serviço público”.

14.1 – Tal distinção, a nosso ver, **não foi estabelecida** pelo constituinte derivado ao empregar, no “caput” do art. 3º da EC no 47/2005, a locução “que tenha **ingressado no serviço público** até 16 de dezembro de 1998”.

14.2 – Com efeito, quando pretendeu estabelecer discriminação dessa natureza, fê-lo de forma expressa o constituinte reformador. Assim, por exemplo, o revogado artigo 8º da Emenda Constitucional nº 20/98, conferia o direito à aposentadoria nos termos por ele estipulados “àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional, até a data da publicação desta Emenda (...)”.

15 – Pela mesma ordem de razões, não vemos óbice à contagem, como de tempo de **efetivo exercício no serviço público**, para os fins previstos no inciso II do art. 3º da EC no 47/05, do tempo no qual a servidora – que à época não era titular de cargo efetivo – teve efetivo exercício em cargos em comissão junto à Administração centralizada deste Estado.

13. Ou seja, o opinativo, aprovado por toda a escala hierárquica da Procuradoria Geral do Estado, firmou o entendimento de que o termo “serviço público”, nas duas passagens em que referido pelo artigo 3º da EC nº 47/2005 (*caput* e inciso II), mereceria aceção única e ampla, capaz de albergar qualquer vínculo funcional travado pelo servidor com a Administração direta e suas autarquias.
14. Com o devido respeito, ousou discordar de tal orientação e, pelas razões que passo a externar, proponho seja conferida exegese diversa à norma em apreço.
15. A meu sentir, a interpretação vigente, com o nobre intuito de prestigiar a literalidade do termo “serviço público” e conferir sentido único a tal expressão nos dois trechos em que mencionada pela indigitada regra, acaba por desatender aos fins da norma.

4 Parecerista Dra. Patrícia Ester Fryszman.

16. Ora, o termo “serviço público” tem sido empregado pelo Legislador em múltiplos sentidos⁵, de maneira que o recurso ao método gramatical de interpretação pouco auxilia na elucidação do exato sentido em que utilizado. Imperativo, portanto, elevar o olhar e buscar no contexto, com auxílio dos métodos sistemático e teleológico, o significado a ser conferido a tal expressão.
17. Seguindo essa trilha, cumpre observar que o Constituinte Reformador, ao efetuar alterações significativas nos Regimes de Previdência pátrios, tem se valido de regras de transição com o fito de conferir concretude ao **Princípio da Segurança Jurídica**.
18. Com esse intuito, as Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, responsáveis pelas mais contundentes modificações impostas ao RPPS, contemplaram **normas transitórias destinadas a assegurar os direitos adquiridos**, exercidos ou não, pelos servidores filiados a tal regime. Confira-se:

Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998:

Artigo 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.

§ 2º – Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no «caput», em termos integrais ou proporcionais ao tempo de serviço já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidas as prescrições nela estabelecidas para a concessão destes benefícios ou nas condições da legislação vigente. [...].

5 A expressão admite, ao menos, um sentido subjetivo e outro objetivo: “no primeiro, levam-se em conta os órgãos do Estado, responsáveis pela execução das atividades voltadas à coletividade. [...] No sentido objetivo, porém, serviço público é a atividade em si, prestada pelo Estado e seus agentes” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 305). Contudo, o Legislador tem se valido do termo para identificar ideias ora mais abrangentes, ora menos abrangentes, dificultando consideravelmente o trabalho do intérprete que se depara com as normas em que utilizado.

Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003:

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

§ 1º O servidor de que trata este artigo que opte por permanecer em atividade tendo completado as exigências para aposentadoria voluntária e que conte com, no mínimo, vinte e cinco anos de contribuição, se mulher, ou trinta anos de contribuição, se homem, 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.

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

19. É certo que a proteção ao direito adquirido positivada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, faz parecer supérflua a edição de normas especificamente destinadas a garantir que tais emendas não atinjam os direitos previdenciários adquiridos à luz do regramento anterior. Todavia, sob os fortes influxos da Segurança Jurídica, certamente visando a evitar equívocos e a “tranquilizar a população brasileira”⁶, o Constituinte derivado houve por bem estabelecer normas desse jaez no bojo da Reforma Previdenciária. Nessa toada, as lições do i. Professor DR. ELIVAL DA SILVA RAMOS⁷:

6 Da exposição de motivos que instruiu o projeto que frutificou na EC nº 20/1998, extrai-se: “[...] preliminarmente, cumpre tranquilizar a população brasileira que a reforma respeitará integralmente os direitos adquiridos daqueles que estejam em gozo dos benefícios previdenciários e daqueles que tenham cumprido os requisitos legais para obtê-los. 11. Os atuais aposentados e pensionistas, portanto, não serão afetados pelas alterações propostas. Ao contrário, com a melhoria das condições financeiras do sistema previdenciário, em função do aumento da arrecadação e da adoção de regras mais justas para a concessão de benefícios, deverão obter vantagens adicionais. 12. Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente” (Diário do Congresso Nacional, 28/03/1995).

7 *A proteção aos direitos adquiridos no direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 259.

[...] é evidente que a Emenda Constitucional nº 20 não poderia, retroativamente, afetar os direitos à aposentadoria que se aperfeiçoaram precedentemente à sua entrada em vigor, tivessem esses direitos sido efetivamente exercidos ou não. De igual modo, não poderia, retrospectivamente, a partir de sua vigência, atingir os proventos de aposentadoria e pensões cujo fato aquisitivo se situasse em tempo pretérito, reconfigurando-os de acordo com novas regras.

Preocupado em evitar que a aplicação do texto constitucional revisto pudesse afastar-se dessas diretrizes, cuidou o Constituinte de revisão de salvaguardar expressamente tais direitos adquiridos, o que, insista-se, não era necessário, embora se tenha afigurado conveniente, no sentido de apaziguar os ânimos dos beneficiários dos regimes de previdência.

20. Mas, sobretudo na seara das relações jurídico-previdenciárias, a mera proteção ao direito adquirido nem sempre é suficiente para fazer valer o Princípio da Segurança Jurídica. Deveras, a alteração brusca das normas que regem relações de longa duração nas quais a aquisição do direito é gradativa pode implicar, e no mais das vezes implica, para aqueles que ainda não completaram o ciclo para incorporação do direito, mas que já percorreram parcela desse caminho, abalo incompatível com os ditames de tal princípio⁸.
21. Por isso afigura-se recomendável que mudanças contundentes em Regimes de Previdência sejam acompanhadas de regras de transição destinadas a abrandar os efeitos das alterações sobre as expectativas daqueles que, embora não tenham incorporado definitivamente dado direito a seu patrimônio, já cumpriram parcela dos requisitos postos para tal incorporação – as denominadas “expectativas de direito”⁹. Sobre esse ponto,

8 Rememore-se que o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que inexistente direito adquirido à manutenção de regime jurídico.

9 FRANCISCO AMARAL ensina: “Os direitos subjetivos podem formar-se instantânea ou gradativamente. No caso de formação progressiva, cria-se uma situação preliminar de incerteza, de expectativa, de espera pela aquisição do direito. Este ainda não nasceu. A expectativa é, assim, um direito em formação, ainda dependente de algum elemento. Diz-se de fato quando existe apenas a esperança, a simples possibilidade abstrata de aquisição do direito que, por isso mesmo, não goza de proteção legal. Diz-se de direito quando já se configura em parte o direito, existindo uma situação pendente do requisito legal ou fato específico. A relação jurídica está suspensa, pendente, mas já produz efeitos provisórios, diversos, porém, dos que existiram se o direito já estivesse totalmente constituído. Exemplo de expectativa de fato é a esperança que os filhos têm de suceder a seus pais, quando estes morrerem, pois, enquanto vivos, não têm eles quaisquer poderes ou direitos nesse sentido. Exemplos de expectativa de direito são a do possuidor de uma coisa a fim de obtê-la por usucapião, a dos sócios de uma pessoa jurídica sobre o patrimônio desta, em caso de dissolução, a do adquirente de um direito sob condição suspensiva, etc.” (*Direito Civil – Introdução*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 204).

MARCELO LEONARDO TAVARES¹⁰ observa:

Se podemos afirmar que os servidores já ocupantes de cargo efetivo na Administração, mas que não tenham preenchido os requisitos para aposentadoria até a data da publicação da EC nº 41/2003, não têm direito adquirido, não se pode ser insensível ao fato de que o princípio da segurança das relações jurídicas, implícito na Constituição e decorrente do princípio do Estado de Direito, protege-os contra mudanças radicais no regime jurídico institucional até então adotado.

É verdade que os atos normativos, não estando diante de direito adquirido, podem prever mudanças no sistema. Contudo, essas alterações não podem modificar sem qualquer limite de razoabilidade as normas que até então pautaram a conduta mútua do servidor e dos órgãos públicos, gerando expectativas legítimas. Existe um mínimo de segurança a ser mantido nas relações institucionais, sob pena de desrespeito ao próprio sistema de legalidade que serve para orientar as regras de conduta entre administrados e Administração.

22. Nas palavras de LUIS ROBERTO BARROSO, em tais situações seria “possível cogitar [...] de um direito a uma transição razoável”¹¹⁻¹².
23. Ciente disso, **o Constituinte Reformador estabeleceu regras de transição voltadas a assegurar expectativas de direito ostentadas pelos servidores públicos que, tendo preenchido parte dos requisitos estabelecidos para alcançar aposentação nos termos das regras então vigentes, foram surpreendidos pelas modificações implementadas pela Reforma Previdenciária. E optou por fazê-lo valendo-se de disciplina específica que permite que tais servidores atinjam aposenta-**

10 *Direito Previdenciário*. 16. ed. Niterói: Impetus, 2015, p. 388.

11 *Constitucionalidade e Legitimidade da Reforma da Previdência (Ascensão e Queda de um Regime de Erros e Privilégios)*. Revista Brasileira de Direito Público RBDP Belo Horizonte, n. 4, ano 2 Janeiro/Março 2004. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=12546>>. Acesso em: 13/06/2017.

12 Na mesma linha, GILMAR FERREIRA MENDES, INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO consignam que: “a ideia de segurança jurídica torna imperativa a adoção de cláusulas de transição nos casos de mudança radical de um dado instituto ou estatuto jurídico. Daí razão pela qual se considera, em muitos sistemas jurídicos, que, em casos de mudança de regime jurídico, a não adoção de cláusulas de transição poderá configurar omissão legislativa inconstitucional grave. Assim, ainda que não se possa invocar a ideia de direito adquirido para proteção das chamadas situações estatutárias ou que se não possa reivindicar direito adquirido a um instituto jurídico, não pode o legislador ou o Poder Público em geral, sem ferir o princípio da segurança jurídica, fazer *tabula rasa* das situações jurídicas consolidadas ao longo do tempo” (*Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 472/473 – g.n.).

doria sob parâmetros semelhantes, embora não idênticos, aos anteriormente vigentes¹³.

24. Assim, a EC nº 20/1998 contou com a seguinte regra de transição:

Artigo 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 [...]. (Revogado pela EC nº 41/2003)

25. A valer, ao inovar quanto aos requisitos para a aposentadoria voluntária, condicionando-a ao alcance de idade mínima, o Constituinte Reformador criou regra de transição destinada a amainar os impactos do novo regramento sobre os servidores que, quando da entrada em vigor da EC nº 20/1998, ostentavam legítima expectativa de alcançar a aposentadoria sem que lhes fosse exigido o preenchimento de tal requisito.

26. Acerca dos fins colimados pelo artigo 8º da EC nº 20/1998, vale transcrever as lições de DÂNAE DAL BIANCO:

13 Interessante observar que o amparo às expectativas de direito pode ser implementado de diferentes maneiras, cabendo ao legislador eleger o sistema que julgar mais adequado. J. J. GOMES CANOTILHO leciona que: “Os instrumentos do direito transitório são vários: confirmação do direito em vigor para os casos cujos pressupostos se gerarem e desenvolverem à sombra da lei antiga; entrada gradual em vigor da lei nova; dilatação da *vacatio legis*; disciplina específica para situações, posições ou relações jurídicas imbricadas com as <<leis velhas>> e com as <<leis novas>>” (*Direito constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Lisboa: Almedina, 2008, p. 363).

Até a EC nº 20/1998, os servidores necessitavam apenas cumprir 35 ou 30 anos de serviço para se aposentar. Em 1998 foi introduzida a exigência de idades mínimas: 55 anos para mulheres e 60 para homens. O impacto foi significativo: uma servidora que começou a trabalhar aos 18 anos, poderia, antes da EC n. 20/1998, se aposentar aos 48 anos de idade e um homem, aos 53. A diferença dessas idades para as atualmente exigidas é significativa: 7 anos. Se não houvesse sido criada nenhuma regra de transição, a servidora que tinha 30 anos e 11 meses de serviço em 15.12.1998 e imaginava se aposentar no dia 15 de janeiro do ano seguinte, quando iria completar 48 anos de idade, teria que esperar mais 7 anos para se aposentar! E se ela tivesse começado a trabalhar aos 14 anos, estaria prestes a completar 44 anos de idade e, nas novas regras, teria que esperar mais 11 anos para se aposentar, mais de 1/3 do que já tinha trabalhado até então! Certamente ela não ficaria nem um pouco satisfeita com essa alteração. Por mais que concordemos que aos 48 anos de idade as mulheres estão em seu auge intelectual e profissional e ainda têm muita energia e disponibilidade para continuar a trabalhar por mais algum tempo, bem como que concordemos que ela não tinha direito adquirido a nada, não se deve frustrar as expectativas desta forma. Cada pessoa organiza sua vida, faz seus planos e traça seus objetivos com base nas regras do jogo que estão em vigência, pois não há como saber o que estará valendo no futuro. Se há uma mudança brusca nessas regras, deve-se procurar uma forma de amenizar os impactos que essa mudança causará a curto prazo, para que as pessoas possam se reorganizar e refazer seus planos, adaptando-se gradativamente às novas regras. A solução encontrada, em 1998, foi estabelecer idades mínimas de 48 anos para mulheres e 53 para homens, que significam exatamente os 30 ou 35 anos de serviço para quem começou a trabalhar aos 18 anos de idade, e exigir um tempo de contribuição adicional, que ficou conhecido como 'pedágio' [...].

27. Curial atentar que essa norma de transição não alcançou todo o espectro de servidores públicos que à época do advento da EC nº 20/1998 estavam vinculados ao RPPS e, por isso, ostentavam expectativa de direito de alcançar aposentadoria nos moldes até então vigentes. Ora, como essa emenda circunscreveu a filiação aos Regimes Próprios a servidores titulares de cargos efetivos¹⁴, optou por assegurar expectativas de direito somente aos servidores enquadrados em tal categoria. Aqueles que até tal momento estavam vinculados ao RPPS em razão de exercício de cargo

14 A redação conferida por tal emenda ao *caput* do artigo 40 da Constituição Federal preceituou que o RPPS seria assegurado apenas aos "servidores titulares de cargos efetivos". E, afastando eventuais dúvidas sobre o ponto, o § 13, incluído no artigo 40 da Lei Maior também pela EC nº 20/1998, estabeleceu que "ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social".

comissionado, por exemplo, não foram beneficiados por tal regra, incidente apenas sobre aqueles que tenham “ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação desta Emenda”.

28. A EC nº 41/2003 revogou o artigo 8º da EC nº 20/1998 substituindo-o por regra de transição que condiciona a aposentadoria dos servidores que ingressaram em cargo efetivo até a data da publicação da EC nº 20/1998 aos mesmos requisitos previstos na emenda anterior¹⁵:

Artigo 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:

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;

15 Observe-se que o artigo 2º da EC nº 41/2003 não garantiu a esse grupo de servidores que seus proventos fossem calculados segundo a regra da integralidade e reajustados de forma paritária, conforme previsto nas normas vigentes quando da publicação da EC nº 20/1998. Como se verá adiante, a EC nº 47/2005, fruto da aprovação da denominada “PEC paralela”, corrigiu essa “falha” quanto à proteção das expectativas de direito ostentadas por esses servidores.

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

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

29. Ademais, ao remodelar a forma de cálculo e reajuste das aposentadorias concedidas pelo RPPS, a EC nº 41/2003 contemplou regra de transição especificamente vocacionada a permitir que aqueles que ingressaram “no serviço público até a data” de sua publicação possam alcançar aposentadoria com proventos calculados e reajustados segundo os critérios da integralidade e paridade, até então vigentes:

Artigo 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.

30. A Emenda Constitucional nº 47/2005, fruto da denominada “PEC paralela”, intentou, basicamente, corrigir falhas verificadas nas regras de transição da EC nº 41/2003 quanto à salvaguarda de expectativas de direito¹⁶.

16 Do Parecer nº 1.032/2005, proferido durante a discussão do referido projeto pelo Senador Rodolpho Tourinho, colhe-se: “[...] o que originou a “PEC Paralela” foi exatamente essa questão da paridade, dentro da ideia de garantir uma transição menos gravosa aos servidores que tinham expectativa de se aposentar segundo critérios anteriormente existentes” (Diário do Senado Federal, 30/06/2005).

31. Nesse esforço, o artigo 5º da EC nº 47/2005 revogou o parágrafo único do artigo 6º da EC nº 41/2003, que contemplava os servidores nele enquadrados com mera “paridade mitigada”, enquanto o artigo 2º da nova emenda garantiu-lhes “paridade plena”, nos termos do artigo 7º da emenda anterior¹⁷.
32. Outrossim, para corrigir omissão quanto ao amparo de expectativas de direito dos servidores que ingressaram no serviço público até a publicação da EC nº 20/1998, a EC nº 47/2005 trouxe à tona o artigo 3º, que prevê regra capaz de garantir-lhes cálculo dos proventos pela “integralidade” e reajuste paritário:

Artigo 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.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional

17 O parágrafo único do artigo 6º garantia aos servidores que ingressaram no serviço público até a publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003 a possibilidade de alcançar aposentadoria com proventos “revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, na forma da lei” (“paridade mitigada”). Ou seja, o dispositivo não garantia ao universo de servidores enquadrados no artigo 6º da EC nº 41/2003 que alcançassem aposentadoria com proventos reajustados nos exatos termos previstos até o advento da emenda. A EC nº 47/2005, além de revogar tal dispositivo, estabeleceu, em seu artigo 2º, que se aplica “aos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do caput do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o disposto no art. 7º da mesma Emenda”. Noutros termos: assegurou a tais servidores que seus proventos serão “revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas 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” [g.n.].

nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

33. Por fim, a Emenda Constitucional nº 70/2012 pretendeu suprir outra lacuna deixada pela EC nº 41/2003, que não contemplou regra transitória destinada a assegurar expectativas de direito dos servidores que, tendo ingressado no RPPS antes das modificações por ela implementadas, foram posteriormente atingidos por invalidez permanente.
34. De fato, a EC nº 41/2003 limitou-se a trazer regras de transição destinadas a assegurar aposentadoria voluntária com cálculo pela última remuneração (integralidade) e reajuste paritário a quem ostentava expectativa de direito quando de seu advento, mas relegou esses mesmos funcionários às regras de cálculo e reajuste previstas no corpo permanente da Constituição, caso atingidos por eventual invalidez. Para suprimir tal omissão, a EC nº 70/2012 incluiu, no bojo da EC nº 41/2003, o artigo 6º-A, *in verbis*:

Artigo 6º-A - 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 Constitucional** e que tenha se aposentado ou venha a se aposentar por invalidez permanente, com fundamento no inciso I do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, tem direito a proventos de aposentadoria calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, não sendo aplicáveis as disposições constantes dos §§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base no caput o disposto no art. 7º desta Emenda Constitucional, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos desses servidores.

35. Com isso, garantiu-se, a quem ingressou no serviço público até a data da publicação da EC nº 41/2003, aposentadoria por invalidez calculada “com base na remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria”, isto é, pela regra da “integralidade”, e reajustada segundo o critério da paridade plena¹⁸.

18 Anote-se que o Parecer PA nº 26/2012, exarado pelo DR. MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEU logo após a edição da EC nº 70/2012, traz importantes considerações sobre o tema.

36. Desse cenário, exsurge inequívoca a finalidade inerente às regras de transição previstas nos **artigos 8º da EC nº 20/1998, 2º, 6º e 6º-A da EC nº 41/2003 e 3º da EC nº 47/2005**: **todas essas normas buscam proteger expectativas de direito de servidores públicos, garantindo-lhes a possibilidade de alcançar aposentadoria sob parâmetros análogos àqueles em que esperavam fazê-lo até o momento em que implementadas as mais significativas modificações no RPPS.**
37. Creio que é a partir dessa premissa que devemos fixar o sentido do termo “serviço público”, previsto no *caput* dos artigos 6º e 6º-A da EC nº 41/2003 e 3º da EC nº 47/2005 com o fito de delimitar o universo de servidores enquadráveis em tais regras de transição.
38. Com efeito, se essas normas têm por fim promover a proteção de expectativas de direito de servidores públicos, decerto apenas incidirão sobre aqueles que efetivamente ostentavam tais expectativas quando do advento das emendas. **E o mero exercício de serviço público, sem filiação ao RPPS, jamais autorizou expectativas de direito quanto à aposentadoria em tal regime.** Lembre-se: “para que possa existir uma expectativa de direito, o fato ou ato jurídico ensejador da situação subjetiva deve estar em desenvolvimento, não obstante ainda não se tenha completado”¹⁹.
39. Logo, é certo que o ingresso no “serviço público” que garante enquadramento em regra que prevê “transição razoável” só poderia ser aquele que alberga apenas os servidores públicos que, estando filiados ao RPPS quando do advento da mudança legislativa, já haviam preenchido parte dos requisitos até então exigidos para aquisição do direito à aposentadoria em tal regime.
40. Noutras palavras: **o termo “serviço público”, utilizado no *caput* dos artigos 6º e 6º-A da EC nº 41/2003 e 3º da EC nº 47/2005 merece exegese restritiva, que compreende apenas o “serviço público com vínculo ao RPPS”.**
41. Não se ignora que a expressão “serviço público”, quando empregada pelo Constituinte para referir-se a uma das carências exigidas para a aposentadoria voluntária (artigo 40, § 1º, III, da CF/1988, artigo 6º, III, da EC nº 41/2003 e artigo 3º, II, da EC nº 47/2005), reveste-se de sentido mais amplo, abarcando qualquer vínculo laboral com a Administração Direta

19 RAMOS, ELIVAL DA SILVA. Op. Cit., p. 185.

e suas descentralizações de direito público (ainda que sob contrato de trabalho e vínculo com o RGPS)²⁰.

42. Entretanto, inviável perder de vista que os signos não encerram significado único, nem são hábeis a, por si, dar vida às ideias. Por isso mesmo a tarefa do aplicador do Direito é das mais árduas: para compreender o sentido da norma e bem aplicá-la, jamais deve contentar-se com o que emana da letra da lei, cabendo-lhe buscar no contexto normativo o significado que cada um dos signos empregados deve ali assumir. CARLOS MAXIMILIANO adverte que “a verdade inteira resulta do contexto, e não de uma parte...”²¹.
43. Inspirado pelo contexto normativo, com vistas a conferir efetividade aos fins visados pela norma, o intérprete está certamente autorizado a reconhecer que determinada expressão, já utilizada pelo legislador com dado sentido em certo dispositivo, reveste-se de acepção diversa em outro. Seguindo essa linha de raciocínio, o Min. Eros Grau, no julgamento do RMS nº 24.249²², observou:

Os conceitos jurídicos não são ideias, reflexões sobre a essência das coisas, mas ferramentas que forjamos para descrever a realidade tendo em vista a realização de determinadas finalidades.

Não será jamais demasiado lembrar que a finalidade é o criador de todo o direito e que não existe norma ou instituto jurídico que não deva sua origem a uma finalidade. Os conceitos jurídicos têm razão de ser na medida em que permitem e viabilizam a aplicação das normas jurídicas. Os definidos no âmbito de um determinado ordenamento instrumentam precisamente a aplicação das normas deste ordenamento.

Por isso não é censurável a adoção, por distintos ordenamentos, sob a mesma designação [...], de conceitos diversos entre si, mesmo porque *nomina non sunt consequentia rerum*, uns e outros não podem ter a sua correção questionada senão no interior da instância de enunciação em que formulados. São corretos, nos seus sentidos referenciais, para os efeitos dos ordenamentos em que definidos.

20 Essa acepção conferida ao termo em tais situações pode ser extraída do artigo 76 da Lei Estadual nº 10.261/1968: “Artigo 76 - O tempo de serviço público, assim considerado o exclusivamente prestado ao Estado e suas Autarquias, será contado singelamente para todos os fins. Parágrafo único – O tempo de serviço público prestado à União, outros Estados e Municípios, e suas autarquias, anteriormente ao ingresso do funcionário no serviço público estadual, será contado integralmente para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade”.

21 *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 106.

22 STF, Primeira Turma, j. 14/09/2014.

44. Na mesma senda, as preciosas lições extraídas do **Parecer PA nº 44/2012**, de autoria do i. DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR:

24. Dirão que o legislador constitucional não poderia ter exprimido – nas disposições concernentes ao estágio probatório e à aposentadoria especial dos professores, ou mesmo à aposentadoria voluntária dos servidores em geral – ideias diferentes pelo uso de uma mesma palavra ou expressão. A objeção, contudo, não se sustenta. Primeiro, visto que, conforme certa vez observou o Ministro SYDNEY SANCHES, “muito embora a teoria do Direito Constitucional aponte para a correção dos termos pousados nas constituições, ante o alto grau de elaboração e análise a que foi submetido o texto, não se haverá olvidar que o nosso processo constituinte foi feito de maneira bastante insatisfatória e atravancada, apesar do longo período elaborativo, legando à Norma Suprema o infeliz apelido de ‘colcha de retalhos’. Deve ser visto com devida cautela o critério interpretativo de conceder muita importância ao uso dos termos, haja vista a frequência com que usou-se um termo por outro na Constituição Federal”.

25. Depois, quando o assunto é interpretação da Constituição, é preciso colocar em perspectiva os métodos tradicionais de hermenêutica jurídica de origem civilista. De certa forma, já antecipava esse movimento, ainda no século XIX, o constitucionalista norte-americano JOSEPH STORY, que, como nos ensina PAULO BONAVIDES, rechaçava interpretações que, até de modo pedante, enxergassem o texto constitucional como palco de “exercícios ou torneios de acuidade filosófica ou perquirição judicial”. Na visão de STORY, o que se deveria alcançar era uma interpretação razoável, pela qual as palavras fossem tomadas nas acepções que melhor se coadunassem com os objetivos evidentes da Constituição, sem rigorismos que desprezassem as motivações do povo e se contrariassem os princípios e valores que este elegeu. Cumpriria, pois, “recusar ou invalidar por molesta toda interpretação literal tendente a apoucar ou frustrar a importância atribuída àqueles fundamentos espirituais da realidade constitucional”. Nenhuma regra uniforme de hermenêutica poderia ser aplicada ao texto constitucional sem que comportasse, bem por isso, modificações em sua aplicação a determinadas cláusulas.

26. Um dos dogmas clássicos de interpretação que STORY criticou foi precisamente aquele segundo o qual as mesmas palavras do texto têm de exprimir idêntica ideia. Na lição do jurista, que encontrou apoio na doutrina do Juiz MARSHALL – pedimos licença para traduzir o excerto –,

“(…) não é de maneira alguma uma regra correta de interpretação compreender a mesma palavra com o mesmo significado, em qualquer lugar que ocorra no mesmo instrumento. Não segue, nem lógica nem gramaticalmente, que porque uma palavra é achada em determinada contextura na constituição, com um sentido definido, o mesmo senti-

do deve ser consequentemente adotado em qualquer outra contextura em que a palavra ocorra. Isso seria supor que os constituintes sopesaram apenas a força de palavras soltas, como filólogos ou críticos, e não de orações e objetos inteiros, como estadistas e pensadores práticos. E ainda assim nada tem sido mais comum que submeter a constituição a essa análise estreita e perniciososa. Homens de mentes engenhosas e sutis, que buscam simetria e harmonia na linguagem, ao encontrarem na constituição uma palavra usada em certo sentido, a qual se encaixa em sua teoria favorita para interpretá-la, fizeram disso um padrão pelo qual medir seu uso em qualquer outra parte do instrumento. Estenderam-no assim, por assim dizer, sobre a cama de Procusto, aparando seu significado, quando parecia amplo demais a seus propósitos, e esticando-o, quando parecia muito curto. Portanto, o distorceram até as formas mais antinaturais, e aleijaram-no, onde haviam procurado apenas lhe ajustar as proporções de acordo com as próprias opiniões. Foi muito bem observado pelo Sr. Juiz Marshall, no caso Nação Cherokee vs. o Estado da Geórgia, que ‘como foi dito, **as mesmas palavras não têm necessariamente o mesmo significado ligado a elas quando encontradas em partes diferentes do mesmo instrumento. Seu significado é controlado pelo contexto. Isto é indubitavelmente verdadeiro. Na linguagem comum, a mesma palavra tem vários sentidos; e o sentido específico, com que é empregada em qualquer sentença, deve ser determinado pelo contexto’ (...)**’. [g.n.].

45. Também não se argumente que quando o Constituinte Reformador almejou restringir a incidência das regras transitórias aos servidores filiados ao RPPS o fez mediante referência ao termo “cargo efetivo”, como consta dos artigos 8º da EC nº 20/1998 e 2º da EC nº 41/2003.
46. Ora, a menção aos servidores que haviam ingressado em “cargo efetivo” até o advento das mudanças implementadas pela EC nº 20/1998 decerto foi necessária, em um primeiro momento, para revelar a opção do Constituinte por excluir da proteção das regras transitórias todos os servidores que, a partir daquele marco temporal, por não titularizarem cargo efetivo, não mais integrariam o RPPS.
47. Logicamente, a partir da vigência da EC nº 20/1998, a qual tornou o RPPS exclusivo dos titulares de cargos efetivos, a menção específica aos servidores enquadrados em tal categoria passou a ser despicienda. Se apenas os titulares de cargos efetivos continuavam filiados ao RPPS, por óbvio apenas eles poderiam ser beneficiados por quaisquer regras de transição asseguradas nesse âmbito. Destarte, nas emendas subsequentes, o emprego do termo “serviço público” para definir os servidores alcançados pelas regras de transição, ainda que evidentemente impreciso, pareceu suficiente ao Constituinte Reformador.

48. Importante notar que mesmo o termo “cargo efetivo”, utilizado nos artigos 8º da EC nº 20/1998 e 2º da 41/2003 para definir o espectro de servidores alcançados pelas indigitadas regras transitórias, afigura-se incapaz de estabelecer, com precisão, o universo de servidores alcançados por tais normas. E isso porque mesmo o servidor que tenha ingressado em cargo efetivo antes da vigência da EC nº 20/1998 não poderá ser beneficiado pelas regras de transição quando esse vínculo funcional não ensejar filiação a Regime Próprio de Previdência²³.
49. Repise-se: **apenas o vínculo com o RPPS, a demonstrar que o servidor ostentava legítima expectativa de alcançar aposentação com lastro no regramento anterior, autoriza enquadramento nas regras de transição previstas no bojo da Reforma Previdenciária.**
50. Conquanto haja escassa doutrina acerca do assunto, a exegese ora esposada encontra apoio nos ensinamentos de MARCELO BARROSO LIMA DE BRITO CAMPOS²⁴, para quem “a definição dos destinatários das normas de transição deve partir dos parâmetros do momento em que o servidor público ingressou no RPPS e do momento em que reuniu as condições para a aposentadoria”.
51. Na mesma trilha, MARCELO LEONARDO TAVARES²⁵, ao estudar o tema, sustenta que “a melhor interpretação é a que considera servidor, para efeito da regra de transição, o que tenha ingressado em qualquer cargo efetivo de qualquer ente da Federação até as datas referidas”, revelando que também para ele apenas o vínculo funcional que enseja filiação ao RPPS autoriza o enquadramento de servidores nas normas que intentam garantir “transição razoável”.
52. De igual maneira, não são poucos os doutrinadores que, mesmo sem empreender análise mais detida da matéria, aludem às normas de transição indistintamente, consignando, por exemplo, que todas elas “alcançam os servidores que já haviam *ingressado regularmente no serviço público em cargo efetivo ou vitalício* antes das reformas constitucionais”²⁶.

23 Lembre-se que nem todos os entes federados instituíram Regime Próprio de Previdência Social. São inúmeros os Municípios brasileiros cujos servidores estatutários são filiados ao RGPS.

24 *Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos*. 4. ed.. Curitiba: Juruá, 2012, p. 265, g.n..

25 Op. Cit., p. 389, g.n..

26 CARVALHO Fº, JOSÉ DOS SANTOS. Op. Cit, p. 664, 665 e 666. Das obras de ODETE MEDAUAR (Direito Administrativo Moderno. 14. ed.. São Paulo: RT, 2010, pp. 304/306) e ALEXANDRE DE MORAES (Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2014, p. 397/399) é possível extrair ilações semelhantes.

53. Este também é o entendimento esposado pelo Ministério da Previdência Social, conforme se depreende da Nota Técnica nº 03/2013/CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS:

45. No contexto das aludidas reformas previdenciárias, esta Secretaria considera correta a interpretação que limita o âmbito de aplicação do requisito relacionado à época de ingresso no serviço público tão somente aos servidores estatutários, titulares de cargo efetivo, porquanto os servidores celetistas, ocupantes de emprego público da Administração direta, autárquica ou fundacional do ente político foram excluídos, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, da proteção dos regimes próprios de previdência social, o que também importou a extinção do vínculo acaso existente com este regime previdenciário.

46. Então, é certo que, a partir da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, os empregados públicos da Administração direta, autárquica ou fundacional não têm razão para nutrir qualquer expectativa de aposentação em regime previdenciário próprio, porque aquela reforma determinou a sua vinculação obrigatória ao Regime Geral. Ora, se nela foi decidida a sua exclusão do regime próprio de previdência do servidor, é equívoco sustentar que também lhes assegurou a aplicação de regras de transição pertinentes a este mesmo regime.

47. Portanto, as regras constitucionais de transição, transcritas acima, não se destinam aos servidores que, nos marcos temporais dos dias 16.12.1998 (que é o limite fixado pelo art. 2º da Emenda Constitucional nº 41 e art. 3º da Emenda Constitucional nº 47) e 31.12.2003 (termo final para os arts. 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41), estavam vinculados à Administração direta, autárquica ou fundacional do ente político por uma relação jurídica contratual (celetista), e não institucional.

48. Quando se trata, porém, do requisito de tempo cumprido no serviço público, não de ingresso, os preceitos dos artigos: 40, § 1º, III, da Constituição Federal; 6º, III, da Emenda Constitucional nº 41/2003; e 3º, II, da Emenda Constitucional nº 47/2005 estão todos eles se referindo tanto aos períodos prestados na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, quanto na Administração indireta, porque nestes casos o que é principal na matéria regulamentada é para quem foi prestada a atividade, de forma que possa restar caracterizado, ou não, tempo de serviço público, mas não importa qual a relação jurídica de trabalho que regu essa mesma atividade: se celetista ou estatutária.

49. Em suma, as reformas previdenciárias das Emendas Constitucionais nºs 41, 47 e 70 se reportaram à época de ingresso no serviço público, mediante regras de transição, para salvaguardar expectativas de direito

do servidor titular de cargo efetivo, esse que já era, ao tempo destas reformas, destinatário das regras constitucionais permanentes do sistema previdenciário próprio, e que permaneceria, neste regime, sujeito a novos requisitos (mais severos) para a aposentação. Ou seja, a noção de regra de transição não se coaduna com a de exclusão da filiação, *ab initio*, como ocorreu com o empregado público da Administração direta, autárquica e fundacional desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998. Mas, quando se fala em tempo de serviço público nestas Emendas, o seu alcance é maior, porque visa a proteger a atividade prestada sob esta especial qualificação, seja em regime contratual, de emprego público, ou estatutário, de cargo público. [g.n.].

54. Nessa mesma linha, a posição firmada pela jurisprudência do E. Tribunal de Contas da União:

REPRESENTAÇÃO. CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO. ALEGADA CONTROVÉRSIA ENTRE ENTENDIMENTO DESTA CORTE DE CONTAS E ORIENTAÇÃO NORMATIVA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DA CONTROVÉRSIA SUSCITADA. QUESTÃO JÁ TRATADA, EM SEDE DE CONSULTA, PELO PLENÁRIO DESTE TRIBUNAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O conceito de 'serviço público' trazido pelo art. 40, § 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, pelo inciso III do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e pelo inciso II do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 2005, deve ser entendido de forma ampla [...].

2. Diverso é o conceito de 'serviço público' contido no caput do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e no caput do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 2005, que deve ser tomado de forma restrita, uma vez que as regras contidas nesses artigos, ditas de transição, aplicam-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, ao tempo da edição dessas emendas.

3. A Orientação Normativa MPS/SPS nº 2, de 31 de março de 2009, está em consonância com o entendimento esposado por esta Corte de Contas pelos Acórdãos nº 2636/2008–TCU–Plenário e nº 2229/09–TCU–Plenário. (Acórdão nº 2921/2010–TCU–Plenário, j. 03/11/2010, g.n.).

55. Estabelecido que o ingresso no serviço público sem vínculo ao RPPS até a publicação das emendas que veicularam a Reforma Previdenciária não autoriza o enquadramento do servidor nas regras de transição, resta saber se o servidor que ingressou no serviço público com vínculo ao RPPS até as datas indicadas, mas interrompeu o vínculo com o regime, faz jus a tal enquadramento.

56. Para elucidar tal dúvida faz-se novamente necessário ter em conta que as regras de transição sob estudo têm por finalidade precípua assegurar **expectativas de direito**. E, se é assim, somente hão de alcançar os servidores que eram vinculados ao RPPS quando do advento da alteração do sistema e que, por manterem-se a ele vinculados de forma ininterrupta, jamais perderam a expectativa de fazer jus à aposentadoria nos termos do regramento anterior. Ora, conforme MARCELO BARROSO LIMA DE BRITO CAMPOS²⁷, **“a definição dos destinatários das normas de transição deve partir dos parâmetros do momento em que o servidor público ingressou no RPPS e do momento em que reuniu as condições para a aposentadoria”**.
57. As regras de transição não incidem, destarte, tanto nas hipóteses em que o servidor não ostentava tais expectativas quando do advento das alterações do RPPS, quanto naquelas em que o servidor chegou a ostentá-las mas veio a perdê-las, em dado momento, ao ensejo de rompimento do vínculo com o RPPS.
58. Ao contrário do que sustentou o Parecer PA nº 52/2013, penso que **o fato de o servidor persistir em exercício de serviço público durante o interstício de interrupção do vínculo com o RPPS em nada o auxiliará quanto ao enquadramento nas indigitadas regras**. Atente-se: o termo “serviço público”, previsto no *caput* das regras de transição, compreende apenas o “serviço público **com vínculo ao RPPS**”.
59. Daí que não vislumbro outra possibilidade senão concluir que **apenas fará jus à aposentadoria nos termos dos artigos 6º e 6º-A da EC nº 41/2003, e 3º da EC nº 47/2005, o servidor que, quando do advento da respectiva reforma, estava vinculado ao RPPS, e que se manteve ininterruptamente em tal categoria**. Isso o que se extrai da Orientação Normativa MPS/SPS nº 02/2009²⁸:

Artigo 70. Na fixação da data de ingresso no serviço público, para fins de verificação do direito de opção pelas regras de que tratam os arts. 68 e 69, quando o servidor tiver ocupado, **sem interrupção, sucessivos cargos** na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, em qualquer dos entes federativos, será considerada a data da investidura mais remota

27 *Op. Cit.*, p. 265, g.n..

28 Embora a Procuradoria Geral do Estado tenha pacificado entendimento no sentido de que as orientações emitidas pelo Ministério da Previdência não vinculam os Regimes Próprios de Previdência dos Estados (**Parecer PA nº 85/2007**, da lavra da i. DRA. ANA MARIA DE TOLEDO RINALDI), não se pode olvidar que tais normativos fornecem importante diretriz hermenêutica.

dentre as ininterruptas. (*Redação dada pela Orientação Normativa SPS no 03, de 04/05/2009*). [g.n.]

60. Interessante notar que, não obstante a vigência do Parecer PA nº 52/2013, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo chegou a flertar com a interpretação ora defendida ao empreender exame do § 16 do artigo 40 da Constituição Federal, que prevê espécie de regra de transição segundo a qual “somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar”.
61. A valer, chamada a interpretar o sentido da expressão “serviço público” no bojo de tal norma, a Procuradoria Administrativa, no **Parecer PA nº 69/2013**²⁹, entendeu:

20 – **Mas qual sentido deve ser atribuído à locução ingressado no serviço público?**

A nosso ver, significado bastante semelhante àquele que se atribuiu à mesma locução, quando inserta no artigo 6º da E.C. nº 41/2003 e no artigo 3º da EC nº 47/2005, acima comentados: havendo sucessivas investiduras **sem interrupção**, deverá ser considerada, **para se apurar a data de ingresso no serviço público, a mais remota** delas, **independentemente de se tratar de exercício de cargos no mesmo ente político ou em Unidades federativas distintas**. Isso porque o dispositivo constitucional sob comento não estabelece essa distinção, quer implícita, quer explicitamente.

20.1 – Outrossim, **a garantia conferida pelo § 16 do art. 40 da CF, por consistir em direito à manutenção de regime jurídico, só se aplica aos servidores que, previamente ao ingresso no serviço público paulista, titularizassem cargo efetivo e não estivessem submetidos à limitação prevista no § 14 do art. 40 da CF** [grifos nossos e originais]

62. Em que pese tal opinativo não ter contado com a aprovação das Superiores Instâncias, o **Parecer GPG/CONS nº 39/2014**³⁰, que veiculou a tese vitoriosa acerca da exegese do § 16 do artigo 40 da Lei Maior, também partiu da premissa de que as regras de transição incidem apenas sobre os servidores efetivamente surpreendidos pelas mudanças implementadas no sistema previdenciário, não abarcando aqueles

29 Parecerista DRA. PATRÍCIA ESTER FRYSZMAN.

30 Parecerista DR. WOLKER VOLANIN BICALHO.

que no momento de tais alterações não se inseriam “dentro do mesmo regime”.

63. A propósito, é tendo em foco a instituição da Previdência Complementar pela Lei Estadual nº 14.253/2011 que podemos vislumbrar a mais absurda decorrência do desprezo por tal premissa. Note-se: se entendermos que a expressão “serviço público” tem sentido único e amplo na órbita das regras transitórias, seremos forçados a admitir que um servidor que iniciou exercício de “serviço público” na qualidade de celetista, antes do advento da EC nº 20/1998, mantendo essa condição até ingressar em cargo efetivo, em momento posterior à instituição da SPPREVCOM, não ficaria sujeito ao Regime de Previdência Complementar, mas às regras de transição cunhadas para assegurar expectativas de servidores vinculados ao RPPS antes de 16/12/1998.
64. Diante de todo o exposto, propugno a superação do entendimento firmado no Parecer PA nº 52/2013 quanto ao ponto ora abordado, fixando-se que **apenas fará jus à aposentadoria nos termos dos artigos 6º e 6º-A da EC nº 41/2003, e 3º da EC nº 47/2005, o servidor que, quando do advento da respectiva reforma, estava vinculado ao RPPS, e que se manteve ininterruptamente em tal categoria**³¹.
65. A prevalecer tal interpretação, quanto ao caso tratado nos autos será mister concluir que o servidor não faz jus à aposentadoria nos termos do artigo 3º da EC nº 47/2005.

31 A fim de escoimar eventuais dúvidas quanto ao tema, observo que ficam preservadas as seguintes orientações traçadas pela Procuradoria Geral do Estado: (i) para o enquadramento em tais regras de transição, não há óbice à alteração de cargo ou mesmo à migração de um RPPS a outro, desde que a mudança ocorra sem solução de continuidade entre os vínculos, isto é, sem quebra da expectativa de direito; (ii) o ingresso no serviço público ou no cargo efetivo para fins de enquadramento em regra transitória corresponde à data do início do exercício no vínculo mais remoto já que, como cediço, a investidura é ato complexo, que se inicia com a posse, e só se efetiva com o exercício (**Parecer PA nº 07/2013**, Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARUDA JUNIOR); (iii) contudo, nas hipóteses de investiduras sucessivas, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo entende que, para se considerar ininterrupto o liame com o RPPS, basta que não haja intervalo entre a cessação de um vínculo e a posse em outro (**Parecer PA nº 52/2013**); (iv) o transcurso de apenas um dia útil entre a data da exoneração e a data da posse no novo cargo não é hábil a descaracterizar a continuidade do vínculo com o RPPS (**Parecer PA nº 52/2013**).

66. Por outra banda, no tocante às eventuais aposentadorias já deferidas com fulcro na tese sustentada pelo **Parecer PA nº 52/2013**, excepcionalmente, afigura-se recomendável, em observância ao Princípio da Segurança jurídica, mantê-las íntegras, conforme preceituado no **Parecer PA nº 50/2012**³².

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 14 de julho de 2017.

JULIANA DE OLIVEIRA DUARTE FERREIRA

Procuradora do Estado

OAB/SP nº 249.114

32 Parecerista DR. DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR.

PROCESSO: SPPREV 75444/2016 (APENSO: SPPREV 119763/2016)

INTERESSADO: CENTRO DE REABILITAÇÃO DE CASA BRANCA

PARECER: PA Nº 46/2017

A princípio, no meu modo de ver, a questão posta nos autos teria de ser resolvida segundo a máxima de que, onde a lei não distingue, é vedado ao intérprete distinguir: para efeito de aplicação das regras constitucionais de transição examinadas, o ingresso no serviço público não poderia equivaler à formação de vínculo com o Regime Próprio de Previdência Social, pela simples razão de que tal exigência não se extrai diretamente do texto normativo.

Essa também foi a posição defendida pela Procuradoria Administrativa no **Parecer PA nº 52/2013**, da sempre precisa lavra da Procuradora do Estado PATRÍCIA ESTER FRYSZMAN.

Entretanto, o opinativo em apreço oferece argumentos seriíssimos em favor da exegese estrita dos artigos 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41/2003 e 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. Com fineza de raciocínio, a parecerista demonstra que o apego a elementos meramente gramaticais, na hipótese versada, conduziria a resultados apartados da finalidade evidente das sucessivas regras de temperamento introduzidas ao longo das reformas previdenciárias.

Já era preocupação declarada do constituinte reformador de 1998 “reconhecer as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida”, como se colhe da Exposição de Motivos da Emenda Constitucional nº 20¹.

O recurso aos trabalhos legislativos, acima feito de forma muito singela, apenas reforça que nunca foi o propósito dos preceitos transitórios que lançaram mão das expressões “ingressado regularmente em cargo efetivo” ou “ingressado no serviço público” estender o regime neles previsto àqueles que não ocupavam posição jurídica que lhes legitimasse expectativas de aposentar-se segundo regras mais favoráveis que as introduzidas pelas disposições reformadoras.

Parece amoldar-se ao caso, com surpreendente perfeição, a advertência do saudoso e sempre citado CARLOS MAXIMILIANO:

1 Texto disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/pec/EmendasConstitucionais/EC20/Senado/EC20_sen_18071996_ini.pdf>. Acesso em: 14.07.2017.

Por mais opulenta que seja a língua e mais hábil quem a maneja, não é possível cristalizar numa fórmula perfeita tudo o que se deva enquadrar em determinada norma jurídica: ora o verdadeiro significado é mais estrito do que se deveria concluir do exame conclusivo das palavras ou frases interpretáveis; ora sucede o inverso, vai mais longe do que parece indicar o invólucro visível da regra em apreço. A relação lógica entre a expressão e o pensamento faz discernir se a lei contém algo de mais ou de menos do que a letra parece exprimir; as circunstâncias extrínsecas revelam uma ideia fundamental mais ampla ou mais estreita e põem em realce o dever de estender ou restringir o alcance do preceito. Mais do que regras fixas influem no modo de aplicar uma norma, se ampla, se estritamente, o fim colimado, os valores jurídico-sociais que lhe presidiram à elaboração e lhe condicionam a aplicabilidade.²

A propósito do brocardo latino “*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*”, o mesmo autor ponderou:

O seu objetivo é excluir a interpretação estrita; porém, esta será cabível e concludente quando houver motivo sério para reduzir o alcance dos termos empregados, quando a razão fundamental da norma se não estender a um caso especial; enfim, quando, implicitamente ou em outras disposições sobre o mesmo assunto, insertas na mesma lei ou em lei diversa, prescrevem limites, ou exceções, ao preceito amplo.³

Se bem que a interpretação ora proposta não esteja imune a críticas razoáveis, sobretudo as de ordem filológica⁴, convenci-me de que ela deságua na aplicação objetivamente mais aceitável dos preceitos examinados, além de refletir, como demonstrado no parecer, o entendimento do Ministério da Previdência Social e do Tribunal de Contas da União a respeito da matéria.

2 MAXIMILLIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*, 19. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2010, p. 162.

3 Ob. cit., p. 201.

4 Refiro-me especialmente à discrepância entre os sentidos atribuídos à expressão “serviço público” no *caput* dos artigos 6º da EC nº 41/2003 e 3º da EC nº 47/2005 (“ingressado no serviço público”) e em seus respectivos incisos III e II (“efetivo exercício no serviço público”). Enquanto a primeira referência, segundo a interpretação preconizada, compreende apenas o serviço público com vínculo ao Regime Geral de Previdência Social, a segunda referência dispensa esse específico vínculo previdenciário. Todavia, pode-se objetar que a exegese restritiva, neste caso, não resulta propriamente da atribuição de determinados sentidos a palavras ou expressões do texto, mas da compreensão dos preceitos em seu todo, de modo justamente a superar certas constrições próprias do método gramatical.

Logo, proponho a aprovação do **Parecer PA nº 46/2017**, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Em consequência, ficará parcialmente revista, com a observação do item nº 66 da peça em apreço, a orientação decorrente da aprovação do **Parecer PA nº 52/2013**.

Transmitam-se os autos à consideração da douta Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral.

P.A., em 17 de julho de 2017.

DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR
Procurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa
OAB/SP nº 245.540

PROCESSO: SPPREV 75444/2016

INTERESSADO: CENTRO DE REABILITAÇÃO DE CASA BRANCA

ASSUNTO: Solicitação ao Centro de Orientações e Normas (CON) de análise do artigo de aposentadoria em que o servidor Luiz Francisco de Mello RG 7.191.323-3 foi enquadrado.

PARECER: PA nº 46/2017

Estou de acordo com o entendimento exposto no bem elaborado **Parecer PA nº 46/2017**, que contou com a aprovação da Chefia da Procuradoria Administrativa.

Ao Sr. Procurador Geral do Estado, com proposta de aprovação da peça opinativa.

SubG-Consultoria, 28 de julho de 2017.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
Subprocuradora Geral do Estado
Consultoria Geral

PROCESSO: SPPREV 75444/2016

INTERESSADO: CENTRO DE REABILITAÇÃO DE CASA BRANCA

ASSUNTO: Solicitação ao Centro de Orientações e Normas (CON) de análise do artigo de aposentadoria em que o servidor Luiz Francisco de Mello RG 7.191.323-3 foi enquadrado.

1. Aprovo o **Parecer PA nº 46/2017**, por seus próprios e jurídicos fundamentos, ficando, desse modo, parcialmente revisto o Parecer PA nº 52/3013.

2. Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral para prosseguimento.

GPG, em 14 de agosto de 2017.

ELIVAL DA SILVA RAMOS
Procurador Geral do Estado