



33

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

1

CJ. P.0318/04- RUSP
AMC/of

PROCESSO Nº: 2004.1.148.44.5

INTERESSADO: INSTITUTO DE GEOCIÊNCIAS

ASSUNTO: Concurso Público – Emenda Constitucional nº 41/2003 – direitos previdenciários daqueles efetivados anteriormente a 19 de dezembro de 2003 – Pedido de Esclarecimento.

P A R E C E R

Senhor Procurador Chefe,

Pelo presente, o Senhor Diretor do Instituto de Geociências solicita posicionamento desta consultoria sobre a situação dos docentes efetivados antes da publicação da Emenda nº 41, de 31 de dezembro de 2003, mais precisamente para saber quais são efetivamente os seus direitos previdenciários.

A indagação, da forma como formulada, é genérica, ou seja, não envolve um caso concreto a ser analisado, e, portanto, a resposta a ser fornecida apenas haverá de trazer à luz os ditames da nova reforma, nos seus diversos dispositivos.

Preliminarmente, cumpre apontar que, de forma geral, os docentes efetivos, ou seja, aqueles que se encontram investidos em cargos de provimento efetivo (antes ou depois da Emenda) estão

Assinatura manuscrita no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

incluídos no regime próprio de previdência pública e, nessa condição, são beneficiários dos direitos de aposentadoria e pensão, esta assegurada aos seus dependentes, na forma da lei.

Isto posto, passa-se a examinar a Emenda e a recente Medida Provisória nº167, de 19 de fevereiro de 2004, em relação aos direitos de aposentadoria, pensão, valor dos proventos e paridade (relação de correspondência, em termos de valor e vantagens, entre vencimentos dos servidores ativos e proventos dos servidores inativos).

1 - REGRA PERMANENTE (art. 1º, da Emenda Constitucional nº 41/2003, que deu nova redação ao art. 40, da Constituição Federal.

a) Requisitos para aposentadoria

Relativamente ao direito em si de aposentadoria, a idade, no geral, para a aposentação é de 60 (sessenta) anos para homem e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulher, ou seja, ficaram mantidos os mesmos critérios da Emenda Constitucional nº20/98, para aqueles que vierem a ingressar em cargo de provimento efetivo, após a Emenda Constitucional nº41.

Foram mantidos também, exceto no caso de aposentadoria do idoso, os mesmos limites de contribuição para a aposentadoria voluntária (trinta e cinco anos homem e trinta anos mulher), assim como continua necessário, para ver deferido o direito de aposentadoria, o requisito de permanência no serviço público por 10 (dez) anos e 5 (cinco) anos no cargo.

Os limites de idade e de tempo de serviço continuaram reduzidos em 5(cinco) anos para os professores em exercício exclusivamente de funções de magistério no ensino infantil, fundamental e médio.

Uma assinatura manuscrita feita com uma caneta preta, localizada no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

As regras acima, para aposentadoria voluntária, podem ser chamadas, tal como o foram quando da edição da Emenda 20/98, de regras permanentes, ou seja, integram o corpo da Constituição (art.40, da Constituição Federal) e são aplicáveis, repita-se, aos servidores que ingressaram após a edição da Emenda 41, de 31 de dezembro de 2003, assim como eram aplicáveis para aqueles que ingressaram depois do advento da Emenda Constitucional nº20/98.

b) Valor dos Proventos

Foi alterada a regra do § 3º, do art. 40 da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98) que assegurava ao servidor público o direito de aposentadoria com proventos correspondentes ao último salário.

Agora, o cálculo dos proventos, nas aposentadorias concedidas com base no art. 40, da Constituição Federal, haverá de tomar como base a remuneração percebida no curso do tempo, mais especificamente as contribuições feitas pelo servidor, seja no serviço público, seja na empresa privada, neste caso se trazer o servidor tal tempo para ser agregado ao seu tempo de serviço público.

A recente Medida Provisória 167, de 19 de fevereiro de 2004 (neste Parecer anexada), já regulamentou o dispositivo, de modo que as aposentadorias concedidas com base na regra permanente (art.40, da Constituição Federal) não terão, como dito, seus proventos calculados com base no último salário, mas com base em uma média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas para efeito das contribuições devidas para os regimes a que esteve vinculado o servidor (regimes públicos, da União, dos Estados e dos Municípios e privado, neste caso o regime geral da previdência social), cobrindo-se 80% do período contributivo e observada a competência julho de 1994.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

c) Paridade

Houve alteração do §8º do art. 40, da Constituição federal, que tratava da paridade (revisão dos proventos, toda vez que for modificada a remuneração dos servidores em atividade, assegurados aos inativos e pensionistas os mesmos benefícios e vantagens concedidas, inclusive se decorrentes de transformação ou reclassificação do cargo ou função em que houve a aposentadoria).

Os servidores que se aposentarem com base no art. 40, da Constituição Federal, não terão mais assegurada a paridade, e, assim, os seus proventos só serão atualizados, de modo a não perderem o valor real.

O critério de atualização será previsto em lei, que, julga-se, deva ser da lei federal para os servidores federais, lei estadual para os servidores estaduais e lei municipal para os servidores municipais.

II – REGRA DE TRANSIÇÃO

1. Art.2º, da Emenda Constitucional nº41/2003 (aplicável aos servidores que se encontravam enquadrados no art. 8º, autônomo, da Emenda Constitucional nº20, de 16 de dezembro de 1998).

a) Requisitos de aposentadoria

Em termos de regra de transição, a Emenda Constitucional nº 41/2003 não contempla mais, como o contemplava a Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria com proventos proporcionais (art.8º, § 1º, autônomo, da Emenda 20).

O art. 2º, da Emenda Constitucional nº 41/2003, manteve apenas a aposentadoria com proventos integrais, com redução de idade (53 anos homem, 48 anos mulher) para aqueles que ingressaram no serviço público antes da Emenda Constitucional nº20, de

Assinatura manuscrita no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

16 de dezembro de 1998, e continua exigindo, neste caso, o período adicional de contribuição, o chamado pedágio, que obriga o servidor a permanecer no serviço público por tempo superior aos trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher.

Os servidores que desejarem se aposentar por referido dispositivo devem ter 5 (cinco) anos, no mínimo, no cargo em que se dará a aposentadoria e devem cumprir, como dito, além do tempo de contribuição normal mais 20% da diferença de tempo de contribuição que faltava, contado da data da edição da Emenda 20, para obter a aposentadoria com proventos integrais.

A Emenda 41/2003 também prevê uma antecipação de aposentadoria, mecanismo que poderá ser utilizado pelos servidores (idade de 53 anos, homem e 48 anos, mulher) que ingressaram antes da edição da Emenda 20/98, mas neste caso haverá uma redução do valor dos proventos para cada ano antecipado em relação aos limites de idade previstos no art. 40, da Constituição Federal (60 anos, homem e 55 anos, mulher).

A diminuição será de três inteiros e cinco décimos por cento para aqueles que completarem as exigências para aposentadoria com proventos integrais até 31 de dezembro de 2005 e de cinco por cento para aqueles que completarem as exigências para aposentadoria com proventos integrais a partir de 1º de janeiro de 2006.

b) Valor dos Proventos

O cálculo dos proventos, para as aposentadorias concedidas com base no art. 2º, será o mesmo aplicado para aquelas concedidas com base no art. 40, da Constituição Federal (vide o item I, acima), ou seja, o cálculo haverá de tomar como base a remuneração percebida no curso do tempo, mais especificamente as contribuições feitas pelo servidor, seja no serviço público, seja na empresa privada,



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

neste caso se trouxe o servidor tal tempo para ser agregado ao seu tempo de serviço público.

Serão aplicados os mesmos critérios, de média aritmética, previstos no art.1º, da Medida Provisória nº 167, de 19 de fevereiro de 2004, e, assim, não perceberá mais o inativo - aposentado com base na regra do art. 2º, da Emenda 41/2003 - o valor do último salário (referência do cargo mais vantagens permanentes já agregadas ao seu patrimônio).

Para os servidores que tiverem atingido a idade de 53 anos/homem e 48 anos/mulher, e que estavam enquadrados na regra transitória da Emenda Constitucional nº20/98 (art.8º, autônomo, da citada Emenda), haverá também uma redução se pretenderem eles obter a aposentadoria antes dos 60 anos/homem e 55 anos/mulher, e a redução, como já antes colocado, será de três inteiros e três décimos por cento (para cada ano antecipado) e de cinco por cento (para cada ano antecipado) para aqueles que completarem os requisitos a partir de 1º de janeiro de 2004.

c) Paridade

Será aplicado o atual §8º, do art. 1º da Emenda Constitucional nº41/2003 (nova redação do §8º, do art.40, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº20/98), ou seja, os proventos serão atualizados apenas para que seja mantido o valor real (reposição das perdas em decorrência de inflação), não se estendendo aos inativos os direitos e vantagens concedidos aos ativos. Não receberão, assim, os inativos quaisquer benefícios decorrentes de reclassificações e transformações feitas pela Administração em relação ao cargo e à carreira em que pertenceu o servidor.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

2. Art. 6º, da Emenda Constitucional nº 41/2003, aplicável aos servidores que se encontravam no serviço público anteriormente à publicação da referida Emenda.

Além das regras de aposentadoria acima citadas (art. 40, da Constituição federal e art. 2º, da Emenda Constitucional nº41/2003), a Emenda, no art. 6º, também assegura aos servidores públicos, mais precisamente para aqueles que já estavam no serviço público antes de sua edição (31 de dezembro de 2003), a possibilidade de aposentadoria com proventos correspondentes ao último salário.

a) Requisitos de aposentadoria:

Os servidores, acima indicados, para poderem obter a aposentadoria terão que possuir a idade de 60(sessenta) anos, homem, 55 (cinquenta e cinco) anos, mulher, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, homem, e 30(trinta) anos, mulher.

Além disto, devem os servidores possuir vinte anos de efetivo exercício no serviço público e dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria.

b) Valor dos Proventos

O valor dos proventos será integral, correspondendo à totalidade da remuneração percebida na ativa, devendo ser publicada lei específica para regulamentar a matéria.

c) Paridade

Ainda que mitigada, pois não está prevista – diferentemente do que constava da redação originária da Constituição de 1988 e do texto da Emenda Constitucional nº20/98 (§8º, do art. 40) – a extensão aos aposentados das vantagens e benefícios concedidos aos servidores da ativa, a Emenda indica que haverá, de todo o modo, uma relação de paridade no que pertine aos reajustes, ou seja, os servidores aposentados, com base no art. 6º, da Emenda Constitucional nº 41/2003,

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

verão seus proventos reajustados de acordo com o que for concedido para os ativos.

III – REGRA DO DIREITO ADQUIRIDO, aplicável para aqueles servidores que na época da publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003 já haviam cumprido os requisitos para aposentadoria integral ou proporcional.

O art. 3º, da Emenda Constitucional nº41/2003, à semelhança do quanto já dispunha o art. 3º, da Emenda Constitucional nº 20/98, assegura aos servidores que já haviam completado os requisitos para aposentadoria antes da publicação da Emenda, a possibilidade de requerer aposentadoria, a qualquer tempo, segundo as leis existentes na época em que foram completados todos os pressupostos (de idade, de tempo de contribuição, de tempo no serviço público e/ou de tempo no cargo).

Os requisitos serão aqueles previstos na legislação anterior (normalmente, no texto originário da Constituição de 1988 e/ou Emenda Constitucional nº 20/98).

O referido dispositivo, a rigor, não tem aplicação aos servidores, objeto da consulta (que foram nomeados recentemente para ocupar cargo de provimento efetivo), mas, julga-se, deva ser consignada a hipótese prevista na Constituição, pois, eventualmente, poderá em algum caso concreto surgir questionamento sobre a aplicabilidade da norma.

Estes servidores, à semelhança daqueles que permanecerem no serviço público após a implementação dos requisitos necessários para aposentadoria, terão direito, durante o tempo em que permanecerem em exercício, a um abono (chamado abono de permanência, correspondente ao valor da contribuição previdenciária).

Assinatura manuscrita no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

IV – PENSÃO

As leis das respectivas esferas da Federação disporão sobre a concessão de pensão aos dependentes de servidor falecido, mas o benefício, em termos de valor, será equivalente à totalidade dos proventos do servidor, se ele, enquanto aposentado, percebesse valor igual ou inferior ao limite estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social (INSS).

Caso percebesse o aposentado valor superior, acrescer-se-á setenta por cento da parcela excedente ao limite do regime geral da previdência social.

O mesmo critério é aplicável para a concessão de pensão aos dependentes de servidor ativo que venha a falecer.

O reajuste da pensão será feito apenas para preservar o valor real do benefício, não estando prevista qualquer paridade com os vencimentos do servidor ativo.

DA CONSULTA

Os servidores que ingressaram anteriormente à publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003, poderão fazer uso da regra do art. 40, regra permanente (item I, acima), mas também poderão, se cumprirem todos os pressupostos, ver concedida a aposentadoria com base no art. 6º, da citada Emenda (regra de transição, item II, nº 2, acima), regra esta última que resguarda a aposentadoria com o valor do último salário (referência do cargo, mais vantagens permanentes).

Os servidores que ingressarem após a publicação da Emenda só poderão utilizar-se da regra do art. 40 (regra permanente), que não assegura o valor integral dos proventos, nem a paridade.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

No entanto, se o servidor, nas condições acima (ingresso posterior à publicação da Emenda), possuir vínculo com o serviço público, em particular com o Estado de São Paulo (nesta Universidade, por exemplo), fará ele jus, também, à regra do art. 6º, da citada Emenda (regra de transição, item II, nº1, acima).

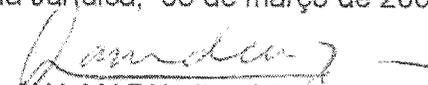
Aponte-se, em face da regra do art. 2º, da Emenda Constitucional nº 41/2003 (regra de transição, item II, nº 1, acima), aplicável aos servidores que estavam no serviço público antes da publicação da Emenda Nº 20/98, esta Consultoria Jurídica, em Pareceres anteriores (Parecer CJ nº 1417/02, 1541/02), entendeu que poderia ser computado, para efeito do perfeccionamento dos cinco anos exigidos de permanência no cargo, o tempo prestado mediante contrato, nas hipóteses em que não houve alteração da posição funcional (Professor Doutor em ambas as situações, por exemplo).

A aplicação eventual do referido dispositivo para os contratados dependerá, no entanto, de um exame mais aprofundado, análise esta que somente será levada a termo quando do encaminhamento de casos concretos a esta Consultoria Jurídica, uma vez que, **a priori**, situações da natureza já estariam, a rigor, contempladas na regra do art.6º, da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Aponte-se, por fim, que a expressão "ingresso" tem recebido, em termos técnicos, de Direito Administrativo, o entendimento de que ele só ocorre quando o servidor toma posse no cargo, não satisfazendo a nomeação, ela só, tal requisito.

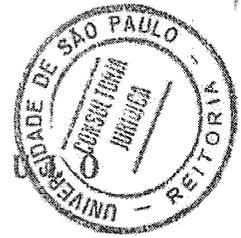
Com a manifestação acima, se aprovada por essa Digna Chefia, o presente poderá ser devolvido à autoridade consulente.

Consultoria Jurídica, 08 de março de 2004.


ANA MARIA DA CRUZ
Procuradora



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO



C.J.P1417/02-RUSP
AMCM/of

PROCESSO RUSP N.º 75.1.13249.1.7 ✓

INTERESSADA: JOSÉ MANUEL DE VASCONCELOS
MARTINS

ASSUNTO: Docente Contratado – Contagem de Tempo
Requisitos para aposentadoria completados no ano de
2000 – Concurso Público para cargo efetivo após a
Emenda Constitucional nº 20/98 – Incidência da regra
do art. 8º, §4º, da Emenda Constitucional nº 20/98 –
Interpretação da regra do art. 8º, inciso II, da referida
Emenda – Existência dos requisitos de aposentadoria –
concessão do benefício quando solicitado.

PARECER

Senhor Procurador Chefe

O interessado é Professor Associado, referência MS-5,
em RDIDP, junto ao Instituto de Eletrotécnica e Energia, tendo sido
contratado nos idos de 1971.

Consta, no seu tempo, período prestado na condição de
docente da Universidade Estadual de Campinas, assim como tempo de
serviço especiais, também prestado na USP, na condição de docente.

Em novembro de 2000 (fl.44) solicitou contagem de
tempo para aposentadoria, tendo o Departamento de Recursos Humanos



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

esclarecido que, na oportunidade da edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o interessado contava com 28 anos, 5 meses e 17 dias, não possuindo tempo completo para aposentadoria com base na regra do art. 3º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

Não obstante, já quando do exame do pedido (fevereiro de 2001, conforme fl.54), havia o interessado completado os requisitos de aposentadoria, observada a regra de transição, que contempla para o tempo docente, prestado por professores universitários (aos quais não foi assegurada a aposentadoria de magistério), um acréscimo de tempo ao período prestado anteriormente à edição da Emenda (art.8º, § 4º, da citada Emenda).

Salientou o Departamento de Recursos Humanos que a condição de contratado, por si, não era impeditiva da aposentadoria pelo sistema público, pois, na esteira de Parecer emanado pela Procuradoria Geral do Estado, enquanto não estivesse institucionalizado o sistema público de previdência no modelo exigido pela Emenda Constitucional, os servidores continuariam a ter direito, observada a legislação estadual então existente.

Foram juntados os Pareceres CJ nº 1387/2000 e 1449/2000, que trouxeram para o seio da Universidade de São Paulo o entendimento esposado pela Procuradoria Geral.

Ocorre que o docente, no ano de 2000, prestou concurso para provimento do cargo efetivo de Professor Doutor e logrou a nomeação em 24 de fevereiro de 2001. Novamente, na data de janeiro de 2002, solicitou contagem de tempo para fins de aposentadoria.

23
16



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

O Departamento de Recursos Humanos, em face desse novo evento (ingresso em cargo efetivo por concurso), expediu Informação, agora indicando que o interessado só poderia lograr a concessão de aposentadoria na data de 20 de fevereiro de 2005, eis que necessitaria completar os 5 (cinco) anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria (art.8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº20/98), tempo este tão só recentemente iniciado.

O interessado, fl.70, insurgiu-se contra o entendimento do órgão de pessoal, afirmando que já exercia a função docente na Universidade, por mais de trinta anos e que já havia recebido posicionamento do mesmo órgão de pessoal, indicativo da possibilidade de aposentadoria pela regra de transição, sendo, portanto, incoerente exigir-lhe a prestação de mais tempo do que o já por ele cumprido.

Realmente, não obstante o texto da Emenda indique como requisito para a aposentadoria a prestação (efetivo exercício) de cinco anos no cargo em que se dará a aposentadoria, é inadequada, no caso do interessado, exigir-lhe a prestação de mais tempo.

Com efeito, o interessado no próprio sistema público estadual já havia conquistado o direito de aposentadoria e o benefício correspondente já estava a ele assegurado no mesmo regime previdenciário e na mesma condição de Professor Associado, pois é a situação que detém (e já detinha antes do concurso e do ingresso no cargo efetivo) na Universidade.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Se ele, na condição de contratado, já tinha direito ao benefício, evidentemente o concurso, que dá, sem sombra de dúvida, mais robustez ao seu vínculo, não poderia redundar em prejuízo, eliminando direitos já conquistados no mesmo sistema e na mesma situação.

A interpretação da lei, assim como a sua aplicação ao caso concreto, não pode criar uma situação absurda, e, certamente, seria absurdo, data vênua de outro entendimento, exigir do docente a implementação de um tempo para conquistar o mesmo benefício que teria, sem o cumprimento do requisito que se está a exigir.

Melhor dizendo o docente já cumpriu a exigência de há muito tempo, pois tem ele, na Universidade, mais de cinco anos na posição de Doutor, posição esta já superada pela conquista do título de livre-docente no ano de 1983, conquista esta que conferiu a posição correspondente a Professor Associado, cujos proventos já lhe estavam assegurados.

Ora, o docente será aposentado na mesma condição de Professor Doutor, com os proventos correspondentes à situação de Professor Associado, e, portanto, repita-se, na mesma posição em que se daria a aposentadoria como contratado, ou seja, não está ele levando, na condição de Professor efetivo, vantagem ou benefício a mais do que o que teria se houvesse se aposentado em janeiro de 2001, como contratado.

A disposição posta pela Emenda Constitucional, em várias passagens, seja na regra do art. 40, § 1º, inciso III (regras permanentes), seja no art. 8º, §4º, citado (regras de transição), tem por objetivo impedir que servidores que desempenharam funções por longo



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

tempo em situação funcional de remuneração inferior venham, no período próximo à aposentadoria, ocupar, mediante novo concurso, outra posição funcional de maior remuneração, passando, sem a necessária prestação contributiva, a receber, na passagem imediata para a inatividade, proventos bem maiores, não correlacionados com a contribuição financeira para o sistema.

Entendeu-se, na reforma previdenciária, baixada pela Emenda Constitucional nº20/98, que o período de 5 (cinco) anos de contribuição previdenciária para o sistema seria o tempo suficiente para justificar a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria, observado o último cargo ocupado.

O interessado tem este tempo de contribuição para o sistema, na mesma posição, não havendo fundamento, respeitado que deve ser o princípio da isonomia, para exigir-lhe tempo de contribuição superior.

Com este entendimento, se acolhido, poderá ser, no momento em que houver interesse do docente pela aposentação, expedido o competente ato de aposentadoria.

Consultoria Jurídica, 4 de novembro de 2002.

Ana Maria Cruz de Moraes
Procuradora

Aprovo o parecer.
Encaminhem-se os autos ao Departamento de Recursos Humanos.

Consultoria Jurídica, 8 de novembro de 2002


Prof. Dr. JOÃO ALBERTO SCHÜTZER DEL NERO
Procurador-Chefe