

APOSENTADORIA MILITAR REGRA DE TRANSIÇÃO – APLICAÇÃO

PROCESSO N° : 582862/20
ASSUNTO : CONSULTA
ENTIDADE : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
INTERESSADO : ADALBERTO JORGE XISTO PEREIRA, JOSE LAURINDO DE SOUZA
NETTO, MARIA ALICE DE CARVALHO PANIZZI
RELATOR : CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

ACÓRDÃO N° 1740/21 - TRIBUNAL PLENO

EMENTA: Consulta. Deve ser considerada a data no ingresso do serviço militar de carreira das Forças Armadas como marco para aplicação das regras de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade, previstas no art. 6º da Emenda Constitucional Federal n° 41/2003 e no art. 4º, §6º, I e §7º, I e do art. 5º, §2º, I §3º, I, da Emenda Constitucional Estadual n° 45/2019, àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003; não sendo aplicadas tais regras aos militares da reserva remunerada e ao reformado, tendo vista estarem em inatividade, não podendo ser considerada a inatividade como vínculo com o serviço público para efeitos dos referidos dispositivos Constitucionais.

1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta¹ encaminhada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, através de seu Presidente, Desembargador Adalberto Jorge Xisto Pereira, com fundamento no art. 38 da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

O Consulente indaga este Tribunal de Contas se é possível considerar a data de ingresso no serviço militar das Forças Armadas para fins de aplicação das regras de transição de aposentadoria de servidores civis com proventos integrais e com paridade, nos seguintes termos:

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná pode considerar a data de ingresso no serviço militar das Forças Armadas como marco para aplicação das regras estaduais de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade (art. 4º, § 6º, I e § 7º, I ou do art. 5º, §2º, I §3º, I, da EC Estadual n° 45/2019) àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003?

O Parecer Jurídico² acostado pelo Consulente apresentou as normas vigentes para aposentação voluntária com integralidade da remuneração; indicou o entendimento deste Tribunal de Contas e do Tribunal de Contas da União a propósito

1 Peça 03 destes autos.

2 Peça 04 destes autos.

da solução de continuidade entre um e outro cargo; demonstrou a existência de posicionamentos conflitantes quanto à caracterização do militar como servidor público de cargo efetivo; e, por fim, concluiu pela plausibilidade de se formular consulta a este Tribunal de Contas.

Através do Despacho nº 857/20³, verificou-se que o Consulente é parte legítima para formular Consulta e que as questões apresentadas podem ser abordadas em tese e de forma objetiva, guardando relação com as atribuições deste Tribunal de Contas, sendo devidamente recebida a presente Consulta.

A SJP – Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, através da Informação nº 91/20⁴, apresentou algumas decisões que tangenciam o tema.

A CGE – Coordenadoria de Gestão Estadual, através da Instrução nº 91/21⁵, concluiu que seria possível considerar a data de ingresso no serviço militar das Forças Armadas, desde que não rompido o vínculo funcional com a Administração, nos seguintes termos:

O TJ do Estado do Paraná pode sim considerar a data de ingresso no serviço militar das Forças Armadas, desde que não rompido o vínculo funcional com a administração pública, como marco para aplicação das regras estaduais de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade (art. 4º, § 6º, I e § 7º, I ou do art. 5º, § 2º, I § 3º, I, da EC Estadual nº 45/2019) àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003.

O Ministério Público de Contas, através do Parecer nº 50/21⁶, divergiu da Unidade Técnica, concluindo pela apresentação de resposta negativa ao Consulente, nos seguintes termos:

Em face de todo o exposto, o Ministério Público de Contas manifesta-se pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pela resposta negativa ao quesito formulado pelo consulente, ressalvando-se, todavia, a possibilidade de aproveitamento do tempo de serviço militar para os efeitos de aposentadoria e de disponibilidade.

A CGF – Coordenadoria Geral de Fiscalização, através do Despacho nº 551/21⁷, informou que não foram identificados impactos imediatos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas Coordenadorias vinculadas a esta Coordenadoria-Geral de Fiscalização.

Por fim, vieram os autos conclusos.

2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

O Consulente apresenta a seguinte indagação a este Tribunal de Contas:

- 3 Peça 06 destes autos.
- 4 Peça 07 destes autos.
- 5 Peça 08 destes autos.
- 6 Peça 09 destes autos.
- 7 Peça 11 destes autos.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná pode considerar a data de ingresso no serviço militar das Forças Armadas como marco para aplicação das regras estaduais de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade (art. 4º, § 6º, I e § 7º, I ou do art. 5º, § 2º, I § 3º, I, da EC Estadual nº 45/2019) àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003?

Após análise dos presentes autos, verifico que deve ser respondida de forma positiva a referida indagação, conforme passo a expor.

As Forças Armadas são tratadas na Constituição Federal através dos artigos 142 e 143, nos quais são estabelecidos regramentos fundamentais e gerais, além da definição de que são constituídas pela “Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem”⁸.

Os militares das Forças Armadas são regidos pela Lei nº 6.880/80, Estatuto dos Militares, que regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas, assim compreendidas a Marinha, o Exército e a Aeronáutica, constituindo uma categoria especial de servidores da Pátria, nos seguintes termos:

Art. 1º O presente Estatuto regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas.

Art. 2º As Forças Armadas, essenciais à execução da política de segurança nacional, são constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, e destinam-se a defender a Pátria e a garantir os poderes constituídos, a lei e a ordem. São instituições nacionais, permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República e dentro dos limites da lei.

Art. 3º **Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria** e são denominados militares.

[...] (grifo nosso)

Os militares podem se enquadrar em duas situações, ativos e inativos, sendo que os ativos são os militares de carreira, os temporários, os componentes da reserva quando convocados para serviço, os alunos em formação, e todos os cidadãos mobilizados em tempo de guerra. Os inativos são os pertencentes à reserva remunerada, os reformados, e os pertencentes à reserva e reformados mesmo quando estejam executando tarefa por tempo certo. Tais divisões encontram-se no referido Estatuto dos Militares, nos seguintes termos:

Art. 3º [...]

§ 1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

8 Art. 142 da Constituição Federal.

a) na ativa:

I - os de carreira;

II - os temporários, incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar, obrigatório ou voluntário, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar ou durante as prorrogações desses prazos;

III - os componentes da reserva das Forças Armadas quando convocados, reincluídos, designados ou mobilizados;

IV - os alunos de órgão de formação de militares da ativa e da reserva; e

V - em tempo de guerra, todo cidadão brasileiro mobilizado para o serviço ativo nas Forças Armadas.

b) na inatividade:

I - os da reserva remunerada, quando pertençam à reserva das Forças Armadas e percebam remuneração da União, porém sujeitos, ainda, à prestação de serviço na ativa, mediante convocação ou mobilização; e

II - os reformados, quando, tendo passado por uma das situações anteriores estejam dispensados, definitivamente, da prestação de serviço na ativa, mas continuem a perceber remuneração da União.

III - os da reserva remunerada e, excepcionalmente, os reformados, que estejam executando tarefa por tempo certo, segundo regulamentação para cada Força Armada.

§ 2º Os militares de carreira são aqueles da ativa que, no desempenho voluntário e permanente do serviço militar, tenham vitaliciedade, assegurada ou presumida, ou estabilidade adquirida nos termos da alínea “a” do inciso IV do *caput* do art. 50 desta Lei.

§ 3º Os militares temporários não adquirem estabilidade e passam a compor a reserva não remunerada das Forças Armadas após serem desligados do serviço ativo.

Conforme parágrafos do trecho legal acima citado, os militares de carreira são aqueles que desempenham permanente serviço militar, possuindo vitaliciedade ou estabilidade, sendo considerados temporários os militares que não adquirem estabilidade e passam para a reserva não remunerada quando desligados do serviço ativo.

Ao disciplinar o art. 142, §3º, X, da Constituição Federal, a Lei nº 12.705/12, a Lei nº 12.704/12, e a Lei nº 12.464/11, que regulam o ingresso nas escolas e cursos de formação do Exército, Marinha e Aeronáutica, respectivamente, exigem a realização de concurso público. Apesar de tais dispositivos legais serem recentes, as leis anteriores também exigiam a realização de concurso público para ingresso nas escolas de formação, a exemplo do Decreto Lei nº 3.864/41, antigo estatuto dos Militares, que previa, em seu art. 181, que “o ingresso nas escolas de formação é concedido sempre mediante concurso”.

Somente após ter cursado e obtido aprovação nas escolas militares, mediante ingresso por concurso público, é possível ao cidadão ingressar nos quadros como militar de carreira.

Desse modo, para fins do questionamento proposto nos presentes autos, devemos considerar como militar das forças armadas somente os militares de carreira, ou seja, aqueles que ingressaram nos cursos de formação mediante

concurso público, obtiveram a devida formação e, com isso, ingressaram na carreira militar em determinados postos.

Apesar de serem considerados como militares da ativa, os temporários para prestação de serviço militar obrigatório ou voluntário, os alunos e os convocados em tempo de guerra não possuem vínculo vitalício ou estável com as Forças Armadas, e, com isso, não se caracterizam como militar de carreira, não podendo, de qualquer modo, ser equiparados ao servidor civil efetivo, nos termos do questionamento da presente Consulta.

Assim, para fins da presente Consulta, devem ser considerados somente os militares da ativa que possuem vínculo de natureza vitalícia ou estável com as Forças Armadas, ou seja, os militares de carreira, uma vez que os demais militares ativos possuem vínculo transitório e não definitivo com a União, não podendo ser equiparados aos servidores efetivos civis.

Ainda, tendo em vista o questionamento proposto, devem ser conceituadas as situações em que o militar de carreira ingressa na inatividade, ou seja, os da reserva remunerada e os reformados.

A reserva remunerada é a passagem do militar para a situação de inatividade, podendo ocorrer a pedido ou *ex officio*, sendo que, para o primeiro caso, o militar deve contar com 35 anos de serviço, conforme recente alteração realizada no ano de 2019, sendo que anteriormente que este tempo era de 30 anos, nos seguintes termos previstos no Estatuto dos Militares:

Art. 96. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante transferência para a reserva remunerada, se efetua:

I - a pedido; e

II - *ex officio*.

Parágrafo único. A transferência do militar para a reserva remunerada pode ser suspensa na vigência do estado de guerra, estado de sítio, estado de emergência ou em caso de mobilização.

~~Art. 97. A transferência para a reserva remunerada, a pedido, será concedida mediante requerimento, ao militar que contar, no mínimo, 30 (trinta) anos de serviço.~~

Art. 97. A transferência para a reserva remunerada, a pedido, será concedida, por meio de requerimento, ao militar de carreira que contar, no mínimo, 35 (trinta e cinco) anos de serviço, dos quais: (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

I - no mínimo, 30 (trinta) anos de exercício de atividade de natureza militar nas Forças Armadas, para os oficiais formados na Escola Naval, na Academia Militar das Agulhas Negras, na Academia da Força Aérea, no Instituto Militar de Engenharia, no Instituto Tecnológico de Aeronáutica e em escola ou centro de formação de oficiais oriundos de carreira de praça e para as praças; ou (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)

II - no mínimo, 25 (vinte e cinco) anos de exercício de atividade de natureza militar nas Forças Armadas, para os oficiais não enquadrados na hipótese prevista no inciso I do *caput* deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019) [...]

Para o segundo caso, reserva remunerada *ex officio*, a transferência para a inatividade decorre de atingimento de determinadas idades limites, cumprimento de determinados períodos de tempo em determinados postos de serviço, quota compulsória, ausência de integração em listas de escolhas para determinados postos, inabilitação de acesso a determinados postos, ultrapassar prazo determinado de licenças e afastamentos, diplomação em cargos eletivos, nos termos do art. 98 do Estatuto dos Militares.

Apesar de a reserva remunerada caracterizar passagem do militar de carreira para a inatividade, em casos excepcionais estes militares podem voltar à ativa quando foram chamados por alguma convocação ou situação, em caráter transitório e mediante aceitação voluntária, no caso de tempos de paz, podendo ser suspensa na vigência do estado de guerra, conforme prevê o referido Estatuto, nos seguintes termos:

Art. 12 [...]

§ 1º Em tempo de paz e independentemente de convocação, os integrantes da reserva poderão ser designados para o serviço ativo, em caráter transitório e mediante aceitação voluntária.

[...]

Art. 96 [...]

[...]

Parágrafo único. A transferência do militar para a reserva remunerada pode ser suspensa na vigência do estado de guerra, estado de sítio, estado de emergência ou em caso de mobilização.

O referido Estatuto também conceitua os militares da reserva remunerada como os que pertencem à reserva e recebem remuneração da União, mas que ainda estão sujeitos à prestação de serviço na ativa de modo extraordinário, mediante convocação ou mobilização, nos seguintes termos:

Art. 3º [...]

[...]

b) [...]

I - os da reserva remunerada, quando pertençam à reserva das Forças Armadas e percebam remuneração da União, porém sujeitos, ainda, à prestação de serviço na ativa, mediante convocação ou mobilização; e

[...]

Já os militares reformados são definidos pelo referido Estatuto como os militares que estejam dispensados definitivamente da prestação de serviço da ativa, mas continuam recebendo remuneração da União, nos seguintes termos:

Art. 3º [...]

[...]

b) [...]

[...]

II - os reformados, quando, tendo passado por uma das situações anteriores estejam dispensados, definitivamente, da prestação de serviço na ativa, mas continuem a perceber remuneração da União.

[...]

Assim, a reforma é realizada quando o militar atinge determinadas idades-limites de permanência da reserva; se ainda na carreira, quando for julgado incapaz definitivamente para o serviço nas Forças Armadas; quando for condenado à pena de reforma; em relação a determinados postos, em razão de julgado do Superior Tribunal Militar ou Conselho de Disciplina; conforme previsto no art. 104 e 106 do referido Estatuto.

Desse modo, verifica-se que a reserva remunerada e a reforma são decorrentes da passagem do militar de carreira para a inatividades, sendo que, no primeiro caso, o militar ainda pode ser convocado para a realização de serviços e atividades de modo transitório e extraordinário.

Grosso modo, poderíamos comparar a reserva remunerada como a aposentaria do civil, tendo em vista a necessidade de cumprimento de determinado tempo de serviço, sendo, atualmente, de 35 anos, mas com a diferença de que na reserva remunerada o militar de carreira pode ser convocado para o desempenho de determinadas atividades em caráter extraordinário, enquanto na aposentadoria civil esta possibilidade não está albergada de qualquer modo pela legislação.

Ainda, grosso modo, poderíamos comparar a reforma do militar de carreira com a aposentaria por idade do servidor efetivo civil ou aposentadoria por invalidez, uma vez que ambos dependem de requisitos de idade ou dependem de caracterização de invalidez, sendo que, neste caso, o militar, assim como o civil, não são convocados para o desempenho de qualquer atividade.

Além disso, na passagem para a inatividade, o militar de carreira mantém o mesmo valor recebido anteriormente, ou seja, o soldo recebido pelo militar de carreira em inatividade guarda paridade com o soldo recebido quando ativo, tendo direito aos mesmos reajustes recebidos pelos militares da ativa, conforme prevê o referido Estatuto, nos seguintes termos:

Art. 55. O valor do soldo é igual para o militar da ativa, da reserva remunerada ou reformado, de um mesmo grau hierárquico, ressalvado o disposto no item II, do *caput*, do artigo 50.

[...]

Art. 58. Os proventos de inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos militares em serviço ativo.

Parágrafo único. Ressalvados os casos previstos em lei, os proventos da inatividade não poderão exceder à remuneração percebida pelo militar da ativa no posto ou graduação correspondente aos dos seus proventos.

Os militares não contribuem para os valores que são recebidos quando de sua inatividade, sendo que os proventos de sua inatividade são custeados integralmente pela União, conforme prevê o referido Estatuto, nos seguintes termos:

Art. 3º [...]

[...]

b) [...]

I - os da reserva remunerada, quando pertençam à reserva das Forças Armadas e percebam remuneração da União, porém sujeitos, ainda, à prestação de serviço na ativa, mediante convocação ou mobilização; e

II - os reformados, quando, tendo passado por uma das situações anteriores estejam dispensados, definitivamente, da prestação de serviço na ativa, mas continuem a perceber remuneração da União.

[...]

“Art. 53-A. A remuneração dos militares ativos e inativos é encargo financeiro do Tesouro Nacional.

Somente a pensão dos militares são custeadas com recurso de suas contribuições, além de recursos provenientes dos próprios pensionistas e do Tesouro Nacional, nos seguintes termos:

Art. 71. A pensão militar destina-se a amparar os beneficiários do militar falecido ou extraviado e será paga conforme o disposto em legislação específica.

§ 1º Para fins de aplicação da legislação específica, será considerado como posto ou graduação do militar o correspondente ao soldo sobre o qual forem calculadas as suas contribuições.

§ 2º Todos os militares são contribuintes obrigatórios da pensão militar correspondente ao seu posto ou graduação, com as exceções previstas em legislação específica.

§ 2º-A. As pensões militares são custeadas com recursos provenientes da contribuição dos militares das Forças Armadas, de seus pensionistas e do Tesouro Nacional.

[...]

Diversas outras regras no ordenamento jurídico nacional são aplicáveis somente aos militares, além de seu Estatuto, como o Código Penal Militar, que prevê tratamento, crimes e penas específicas para esta carreira, além da Constituição Federal, que prevê vedações aos militares, como a sindicalização, greve e filiação a partidos políticos.

Assim, verifica-se que os militares de carreira das Forças Armadas se caracterizam como categoria especial mILA18mILA de servidores da Pátria, conforme expressamente previsto no Estatuto do Militares, tendo em vista a sua destinação constitucional de defesa, garantia dos poderes constitucional e da lei e da ordem, possuindo Estatuto Próprio de regência de seus postos e cargos, além de toda uma gama de legislação infraconstitucional que os regem, como o Código Penal Militar, e justiça especializada para seus julgamentos, a Justiça Miliar, além de estarem previstos regramentos próprios na Constituição Federal, possuindo capítulo próprio, constante nos art. 142 e 143.

Quanto à sua inatividade, os militares de carreira são transferidos para a reserva remunerada ou reformados, sendo que, no primeiro caso, são exigidos, de modo geral, determinados tempos de serviço e opção do militar, além de poderem

ser convocados de modo extraordinário para a prestação de serviço na ativa, mediante convocação ou mobilização; enquanto, no segundo caso, são dispensados definitivamente da prestação de serviço na ativa.

Quando em atividade, os militares de carreira não vertem qualquer contribuição para o custeio de sua inatividade, contribuindo, somente, para as suas pensões, inclusive incidindo tal contribuição sobre as próprias pensões, conforme acima já exposto; e recebem como proventos de inatividade valores idênticos aos recebidos quando em atividade, inclusive com paridade de reajustes, com o custeio realizado integralmente pela União.

Essas considerações iniciais sobre as características da carreira dos militares e do tratamento jurídico a ela aplicada são necessárias para fins de verificar o seu enquadramento nos regramentos necessários para aplicação das regras de transição para fins de aposentadoria que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003, nos termos propostos no questionamento da presente Consulta.

Realizadas tais considerações iniciais a respeito da carreira dos militares e do tratamento jurídico a ela aplicada, passamos à análise do regramento jurídico aplicável às regras de transição para fins de aposentadoria com proventos integrais e paridade dos servidores efetivos.

A Emenda Constitucional nº 20/98 implantou importantes alterações no regime próprio de previdência dos servidores públicos civis, instaurando, dentre outras medidas, o caráter contributivo dos benefícios, ou seja, a partir desta Emenda Constitucionais os servidores civis estão obrigados a contribuir mensalmente para o seu regime previdenciário.

No ano de 2003, com a Emenda Constitucional nº 41/2003, foram implementados ajustes no regime próprio dos servidores civis, corrigindo determinadas distorções, a fim de tornar mais equânime esse sistema.

Novamente, foi realizada nova reforma da previdência dos servidores públicos civis, com a Emenda Constitucional nº 47/2005, onde novos ajustes foram realizados, corrigindo pontos polêmicos ainda pendentes.

Até o ano de 2003, a aposentadoria dos servidores públicos civis era concedida em valores integrais e equiparada à remuneração dos servidores da ativa, ou seja, a aposentadoria era no valor da última remuneração do servidor e reajustado sempre que a remuneração dos servidores da ativa eram reajustados em decorrência da inflação ou quando eram concedidas novos benefícios ou vantagens a tais servidores.

A Emenda Constitucional nº 41/2003 alterou essa sistemática, extinguindo a aposentadoria com proventos integrais e a equiparação com os servidores da ativa, implantando cálculo dos proventos de aposentadoria baseado nas contribuições

vertidas as sistema, além de outras alterações promovidas no regime de previdência dos servidores civis.

No entanto, a Emenda Constitucional nº 41/2003 instaurou regras de transição, a fim de contemplar os servidores que estavam na iminência de se aposentar e para aqueles que tinham expectativa de direito em relação às regras antigas, sendo que, dentre várias medidas, foi mantida a aposentadoria com proventos integrais e a equiparação para os servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tivessem ingressado no serviço público até a data da publicação da Emenda, ou seja, em 31 de dezembro de 2003, além da necessidade de observância de determinadas condições, nos seguintes termos:

Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e

IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

Parágrafo único. Os proventos das aposentadorias concedidas conforme este artigo serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, na forma da lei, observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal.

Posteriormente, através da Emenda Constitucional nº 47/2005, o Parágrafo Único do dispositivo acima citado foi revogado, sendo determinado, pela mesma Emenda Constitucional, que fossem aplicadas normas ainda mais benéficas, mantendo os reajustes equivalentes ao pessoal da ativa e garantindo a concessão de benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, nos seguintes termos:

EC nº 47/2005

Art. 2º **Aplica-se 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**

EC nº 41/2003

Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados,

Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, 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 ou que serviu de referência para a concessão da pensão**, na forma da lei. (grifo nosso)

Tendo em vista que se tratam de normas constitucionais, possuem aplicação em todo território nacional, devendo ser previstas pelas Constituições Estaduais em razão do princípio da simetria constitucional, sendo previstas na Constituição do Estado do Paraná através dos dispositivos apontados pelos Consulentes, nos seguintes termos:

Emenda Constitucional do Estado do Paraná nº 45/2019

Art. 4º [...]

[...]

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

I – á totalidade da remuneração do servidor público no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, observado o disposto no §8º, para o servidor público que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003 e que não faça a opção de que trata o art. 35, §16, da Constituição Estadual, desde que se aposente aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou aos 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, para os titulares do cargo de professor de que trata o art. 45º;

[...]

Art. 5º [...]

[...]

§2º Os proventos das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderão:

I – em relação ao servidor que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003 e que não tenha feito a opção de que trata o §16 do art. 35 da Constituição Federal, à totalidade da remuneração no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, observado o disposto no §8º do art. 4º;e

[...]

§3º Os proventos das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não serão inferiores ao valor a que se refere o §2º do art. 201 da Constituição Federal e serão reajustados:

I – de acordo com o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional Federal nº 414, de 19 de dezembro de 2003, se concedidas nos termos do disposto no inciso I do §2º deste artigo;

[...]

Desse modo, aos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenham ingressado no

serviço público até 31 de dezembro de 2003, ficaram garantidas a aposentadoria com proventos integrais e a equiparação com os servidores da ativa, desde que cumpridos os demais requisitos da legislação de regência.

O conceito de servidores públicos contidos no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 abarca, somente, os servidores efetivos da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, conforme entendimento já pacificado tanto do Tribunal de Contas da União quanto deste Tribunal de Contas.

O Tribunal de Contas da União, ao tratar do tema da contagem de tempo de serviço prestado para fins de aposentadoria e das regras de ingresso de servidores para fins de se enquadrarem nas regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 41/2003, firmou o entendimento restritivo para o alcance do conceito de servidores públicos contidos em seu art. 6º, nos seguintes termos:

9.1.1. o conceito de “serviço público” trazido pelo art. 40, inciso III, [queria dizer: art. 40, § 1º, inciso III] da Constituição Federal de 1988 deve ser entendido de forma ampla, para abranger também as empresas públicas e sociedades de economia mista, diferentemente do **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, para alcançar apenas a Administração Pública direta, autárquica e fundacional;** (Acórdão 2229/09-TCU-Plenário) (grifo nosso)

9.1.1. o tempo de serviço prestado por magistrado a empresas públicas e a sociedades de economia mista de qualquer ente da federação pode ser computado como tempo de serviço público, podendo ser utilizado para satisfazer a exigência temporal presente no art. 40, inciso III, [queria dizer: art. 40, § 1º, inciso III] da Constituição Federal de 1988, bem como, ainda, no art. 6º, inciso III, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e no art. 3º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005; (...)

9.2. informar ao consulente que - **ao registrar que 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, deve ser entendido de forma restrita - o item 9.1.1 do Acórdão 2.636/2008-Plenário objetiva firmar 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;** (Acórdão 2229/09-TCU-Plenário) (grifo nosso)

Para não pairar dúvidas sobre a questão, o Tribunal de Contas da União, novamente em 2010, firmou este mesmo entendimento em através do Acórdão nº 2921/2010, onde deixou explícito que o conceito de servidor público contido no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 deve ser tomado de modo restrito, a fim de abarcar, somente, os servidores efetivos da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, nos seguintes termos:

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, para abranger também as empresas públicas e sociedades de economia mista.

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. (grifo nosso)

Este Tribunal de Contas também apresentou este mesmo entendimento através do Prejulgado nº 28, devidamente retificado em 2020, do qual fui Relator, onde foram interpretadas as regras de transição das Emendas Constitucionais nº 41/2003, 47/2005 e 70/2012, com análise, inclusive, da situação de servidores efetivos que estavam vinculados ante das Emendas Constitucionais ao RGPS – Regime Geral de Previdência Social, nos seguintes termos:

f) retificando o erro material contido nos subitens e.1, e.2 e e.3, do Acórdão principal, tem-se:

- Para EC 20/1998: o ingresso no serviço público deve ter ocorrido até 16/12/1998 em cargo efetivo ou emprego público, vinculado ao RPPS ou ao RGPS, desde que, no caso do art. 8º, tenha sido objeto de transformação em cargo efetivo antes da EC 20/98;
- Para EC 41/2003: o ingresso no serviço público deve ter ocorrido em cargo efetivo até 16/12/1998 ou 31/12/2003, a depender do tipo de benefício, vinculado RPPS ou RGPS, sendo neste apenas os regidos pelo regime estatutário;
- Para EC 47/2005: o ingresso no serviço público deve ter ocorrido em cargo efetivo até 16/12/1998, vinculado RPPS ou RGPS, sendo neste apenas os regidos pelo regime estatutário;
- Para EC 70/2012: o ingresso no serviço público deve ter ocorrido em cargo efetivo até 31/12/2003, a depender do tipo de benefício, vinculado RPPS ou RGPS, sendo neste apenas os regidos pelo regime estatutário." (grifo nosso)

Desse modo, os empregos públicos da Administração Indireta, ou seja, os empregos públicos das empresas públicas e sociedades de economia mista, e os cargos comissionados de livre provimento e exoneração, não se incluem entre os servidores efetivos beneficiários das regras de transição contidas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Somente os servidores efetivos da Administração Direta, inclusive a autárquica e fundacional, que tenham ingressado até 31/12/2003 possuem direito aos ditames

previstos no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, conforme entendimento deste Tribunal de Contas e do Tribunal de Contas da União.

Tais entendimentos decorrem do fato de que as regras constitucionais editadas através do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 possuem o caráter de transitoriedade e visam resguardar a possibilidade de aposentação com base em regras mais benéficas, trazidas por esses dispositivos, para aqueles que possuíam expectativa de direito de se inativar pela ordem então vigente.

Tendo isso posto, resta saber se os militares de carreira das Forças Armadas estariam albergados pelo conceito de serviço público contido no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, ou seja, se os militares de carreira estão contidos na definição de cargo de provimento efetivo da Administração Federal Direta.

Conforme acima já exposto, os militares de carreira das Forças Armadas possuem estatuto próprio, onde são definidas a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas, assim compreendidas a Marinha, o Exército e a Aeronáutica, constituindo uma categoria especial de servidores da Pátria; além de sofrerem toda uma gama de normas próprias de regulação, como o Código Penal Militar e preceitos constitucionais somente a eles aplicáveis, inclusive com um segmento do Poder Judiciário próprio para o julgamento de suas questões.

Os servidores efetivos civis da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, destinatários maiores do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, também possuem estatuto próprio, onde são definidos seus cargos, deveres e obrigações, além de previsão de crimes próprios no Código Penal e destinatários de diversos dispositivos Constitucionais.

Sem dúvida, os militares de carreira são servidores públicos em sentido amplo, possuindo legislação própria assim como os servidores efetivos civis, afastando-os da condição de empregados públicos regidos pela CLT – Consolidação das Lei do Trabalho.

Inclusive, conforme acima já exposto, são caracterizados pela legislação como categoria especial de servidores da Pátria, além da doutrina que os caracteriza como servidores públicos lato sensu, conforme lições de José dos Santos Carvalho Filho, na obra Manual de Direito Administrativo, Ed. Lumen Juris, 16ª edição, p. 503, nos seguintes termos:

A despeito da alteração introduzida pela EC 18/1998, que substituiu a expressão “servidores públicos civis” por servidores públicos” e da eliminação da expressão “servidores públicos militares”, substituída por “Militares dos Estados, Distrito Federal e Territórios” (Seção III, mesmos Capítulo e Título, art. 42), **com a inclusão dos militares federais** no Capítulo das Forças Armadas (Título V, Capítulo II, arts. 142 e 143), **o certo é que, em última análise, todos são servidores públicos lato sensu, embora diversos os estatutos jurídicos reguladores (...).** (grifo nosso)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro apresenta o mesmo posicionamento, afirmando em seu livro *Direito Administrativo*, Ed. Atlas, 27ª edição, p. 596, que “conceitualmente, não há distinção entre servidores públicos civis e militares, a não ser pelo regime jurídico parcialmente diverso”. A diversidade desses regimes jurídicos é dada pelas disposições de cada estatuto a eles aplicáveis: a Lei 8.112/1990, que regra o regime jurídico dos servidores civis, e a Lei 6.880/1980, que estabelece o estatuto dos militares; além de outros dispositivos legais e constitucionais a cada uma das categorias de servidores.

Também não há dúvidas de que os militares de carreira ocupam cargo de provimento efetivo na União, e, em alguns casos, vitalícios, diferindo, absolutamente, dos cargos em comissão, conforme lições de José dos Santos Carvalho Filho na obra já citada, na pg. 516, nos seguintes termos:

Cargos efetivos são aqueles que se revestem de caráter de permanência, constituindo a maioria absoluta dos cargos integrantes dos diversos quadros funcionais. Com efeito, se o cargo não é vitalício ou em comissão, terá que ser necessariamente efetivo.

O conceito de cargo previsto no art. 3º da Lei 8.112/1990, como sendo “o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor”, muito se aproxima da definição de cargo militar constante do art. 20 da Lei 6.880/1980, assim estabelecido: “Art. 20. Cargo militar é um conjunto de atribuições, deveres e responsabilidades cometidos a um militar em serviço ativo”.

A característica da efetividade do cargo de militar de carreira também é expressamente prevista no Estatuto dos Militares, não deixando qualquer dúvida quanto à sua natureza, nos seguintes termos:

Art. 25. O militar ocupante de cargo provido em caráter efetivo ou interino, de acordo com o parágrafo único do artigo 21, faz jus aos direitos correspondentes ao cargo, conforme previsto em dispositivo legal.

O cargo efetivo de militar de carreira também integra a estrutura organizacional da Administração Pública Federal Direta, uma vez que, nos termos do art. 25 da Lei nº 10.683/03, o Ministério da Defesa abarca os Comandos da Marinha, Exército e Aeronáutica. Assim, tendo em vista tais Comandos estarem integrados à estrutura de um Ministério, não há dúvidas de tais cargos pertencem à Administração Direta, conforme prevê o Decreto Lei nº 200/1967, nos seguintes termos:

Art. 4º A Administração Federal compreende:
I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios.

Tendo em vista o exposto, conclui-se que o cargo de militar de carreira insere-se no conceito de cargo público de provimento efetivo da Administração Direta Federal, razão pela qual a data de ingresso desta carreira deve ser considerada como data de

ingresso no serviço público, conforme prevê o art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, para fins de permitir a aplicação das regras de transição ali previstas, ou seja, para assegurar o direito aos proventos com totalidade da remuneração e paridade àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003, além do cumprimento dos demais requisitos previstos em tais regras de transição.

O Tribunal de Contas da União, ao analisar questão análoga à tratada nos presentes autos, a fim de verificar se o cargo de militar das Forças Armadas insere-se no conceito de cargo público de provimento efetivo federal, para fins da aplicação do §16 do art. 40 da Constituição Federal, que trata da opção pelas regras do regime de previdência complementar aos servidores efetivos, apresentou o mesmo entendimento acima demonstrado, nos seguintes termos:

RECURSOS ADMINISTRATIVOS CONTRA DECISÃO DA SEGEDAM QUE DENEGOU SOLICITAÇÃO DE ALTERAÇÃO DE REGIME PREVIDENCIÁRIO DE AUTORIA DE SERVIDOR DO TCU. CONHECIMENTO DOS RECURSOS. PROVIMENTO. DEFERIMENTO DA SOLICITAÇÃO.

A data de ingresso no serviço público mencionada no § 16 do art. 40 da CF/1988, com redação dada pela EC 20/1998, refere-se também a data em que o ex-militar passou a ocupar cargo efetivo no âmbito das Forças Armadas, cujo direito de opção, previsto no mencionado dispositivo constitucional, será a ele assegurado quando do ingresso em cargo público civil federal de provimento efetivo, desde que sem solução de continuidade e a data de ingresso no cargo militar efetivo das Forças Armadas tenha ocorrido até a data de entrada em vigor do regime de previdência complementar da União a que se refere a Lei 12.618/2012.⁹

Nas conclusões da referida decisão resta claro que o Tribunal de Contas da União considerou os cargos de militares de carreira das Forças Armadas como equivalentes aos cargos de servidores públicos efetivos da União, nos seguintes termos:

68. Considerando o que restou assentado até o momento neste Voto, é factível a conclusão de **que o cargo de militar, no que atine à aplicação do § 16 do art. 40 da CF/1988, insere-se no conceito de cargo público de provimento efetivo da administração pública federal direta, razão pela qual a data de ingresso nas fileiras militares para a ocupação de cargo militar efetivo deve ser considerada como data de ingresso no serviço público**, consoante prevê o determinado dispositivo constitucional, para fins de permitir a opção pelo regime previdenciário nele mencionada nos casos cuja a data de ingresso no cargo militar efetivo seja anterior à data de instituição do regime de previdência complementar pela União. (grifo nosso)

Além da questão da equiparação da natureza do cargo do militar de carreira com o cargo do servidor civil efetivo, é necessário que se verifique a possibilidade de o militar de carreira das Forças Armadas assumir cargo efetivo em outro Ente Federativo, ou seja, em Estados e Municípios, para fins de aplicação do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, tendo em vista se tratarem de Entes Políticos diversos.

9 Acórdão nº 1583/2018 – Plenário do Tribunal de Contas da União – Processo nº TC 031.845/2013-4.

Tal possibilidade também deve ser respondida de forma positiva, pois o art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 é expresso em apontar como destinatários das regras de transição nela contida “o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações”, não havendo qualquer impedimento para o servidor oriundo da União que ingressou nos quadros de servidores efetivos de Estados ou Municípios, desde que não tenha havido quebra de continuidade entre os vínculos estatutários.

Tendo em vista a presença de permissivo expresso no referido comando Constitucional, não se deve fazer distinções entre servidores públicos efetivos federais, estaduais, distritais ou municipais, para fins de aplicação do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, devendo a data da primeira investidura que será considerada como ingresso no serviço público, independentemente do Ente Federativo em que tenha ocorrido.

Ao tratar sobre este tema, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região apresentou o mesmo entendimento, concluindo que as regras previstas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 devem ser aplicadas mesmo que o servidor seja oriundo de outro Ente Federativo, nos seguintes termos:

O mesmo se verifica em relação à redação dada ao art. 6º da EC 41/2003:
Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições: (...)

Também aqui o termo **‘ingresso no serviço público’ é colocado em sentido geral, relacionado à data de publicação da própria Emenda Constitucional 41/2003, que trata do serviço público no âmbito das três esferas de governo (federal, estadual e municipal), de modo que o termo ‘serviço público’ é tomado de forma abrangente.**

Portanto, para fins de verificação do direito de opção pelas regras de transição estabelecidas pela EC 41/2003 e, conseqüentemente, acaso preenchidos os requisitos da referida regra constitucional transitória, do direito de ter os proventos de aposentadoria calculados com base na totalidade da remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria, **é a data da primeira investidura que será considerada como ingresso no serviço público, independentemente do ente federativo em que tenha ocorrido.**

[...]

E essa é exatamente a situação apresentada nestes autos. O autor foi investido em cargo público municipal em 01/03/2000, do qual foi exonerado em 02/08/2010, ingressando no serviço público federal em 03/08/2010.

Portanto, para o autor, enquanto vinculado ao RPPS, é 01/03/2000 a data a ser considerada como ingresso no serviço público para fins de verificação do direito de opção pelas regras de transição estabelecidas pela EC 41/2003

e, conseqüentemente, acaso preenchidos os requisitos da referida regra constitucional transitória, do direito de ter os proventos de sua aposentadoria calculados com base na totalidade da remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria.¹⁰(grifo nosso)

Ademais, conforme já exposto anteriormente, os militares de carreira egressos das Forças Armadas entram para a inatividade com proventos idênticos à remuneração recebida quando em atividade, além de guardar paridade com os militares da ativa, o que demonstra que somente mantêm direitos idênticos à carreira de militar ao assumir cargo público efetivo e se aposentar pelas regras estabelecidas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, não caracterizando qualquer mudança para regime mais benéfico.

Pelo contrário, ao ingressar no regime estatutário civil, os militares de carreira passam a contribuir mensalmente para a sua inatividade, enquanto na carreira militar contribuía somente com as pensões, sendo a inatividade custeada inteiramente pela União.

Por fim, deve ser imposta uma ressalva quanto à possibilidade de o militar de carreira que ingressou nos quadros das Forças Armadas antes de 31/12/2003 em se adequar ao contido no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, que diz respeito ao militar da reserva remunerada e reformado, aos quais não deve ser estendido tal benefício.

Conforma acima já exposto, a passagem do militar de carreira das Forças Armadas para a reserva remunerada e para a reforma caracteriza a sua inatividade, podendo ser entendido como a sua aposentadoria, grosso modo.

Apesar de o militar da reserva remunerada poder ser designado em tempo de paz para o serviço ativo, tal fato ocorre somente em caráter transitório e mediante aceitação voluntária, além de se tratar de situação eventual, conforme art. 12 do Estatuto dos Militares, acima já citado.

Na vigência do estado de guerra, estado de sítio, estado de emergência ou em caso de mobilização, os militares podem ter sua reserva remunerada suspensa. No entanto, qualquer cidadão alistado, mesmo sem ter prestado serviço militar, pode constituir um reservista, e, nesta condição, sob as mesmas circunstâncias, pode também ser convocado a servir.

Já os reformados, estão dispensados definitivamente da prestação de serviços na ativa, conforme acima já exposto.

Desse modo, verifica-se que os militares quando ingressam na inatividade, tanto da reserva remunerada quanto reformados, não possuem mais a característica de militares da ativa, conforme expressamente previsto no art. 3º do Estatuto dos Militares, acima já citado.

10 Recurso Cível nº 5001261-93.2016.404.7116/RS. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Ou seja, após passarem para a inatividade, os militares de carreira não podem mais ser considerados vinculados ao serviço ativo para efeitos da aplicação do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003, uma vez que, grosso modo, seria como se já estivessem aposentados, ocasionando quebra de continuidade entre os vínculos estatutários.

Um dos requisitos para a concessão de aposentadoria nos moldes do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 é continuidade do vínculo funcional à Administração Pública, o que não ocorre quando o militar de carreira passa para a inatividade, uma vez que deixa de prestar serviços à Administração de caráter contínuo e corriqueiro, havendo, tão somente, uma possibilidade de designação extraordinária aos que estão na reserva remunerada, que não deve ser considerada como de vínculo efetivo com a Administração.

Conforme já dito anteriormente neste Voto, poderíamos comparar a reserva remunerada com a aposentaria do civil, mas com a diferença de que na reserva remunerada o militar de carreira pode ser convocado para o desempenho de determinadas atividades em caráter extraordinário, enquanto na aposentadoria civil esta possibilidade não está albergada de qualquer modo pela legislação.

Ainda, grosso modo, poderíamos comparar a reforma do militar de carreira com a aposentaria por idade do servidor efetivo civil ou aposentadoria por invalidez, uma vez que ambos dependem de requisitos de idade ou dependem de caracterização de invalidez, sendo que neste caso o militar, assim como o civil, não são convocados para o desempenho de qualquer atividade.

Assim, do mesmo modo que o servidor civil aposentado não guarda mais vínculo de efetividade com a Administração, o militar inativo também não guarda tal vínculo, não podendo se beneficiar das regras de transição previstas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 quando não mais se encontrar em atividade.

Este entendimento já foi adotado por este Tribunal de Contas, através do Acórdão nº 2207/17 – Segunda Câmara, de Relatoria do Exmo. Auditor Thiago Barbosa Cordeiro, que concluiu pela impossibilidade de considerar como ainda vinculado efetivamente à Administração o militar transferido para a reserva remunerada, nos seguintes termos:

De outra feita, a argumentação da nota técnica evidencia ser duvidoso que o militar transferido para a reserva mantenha hígido, para todos os efeitos legais, seu vínculo com o serviço público. A possibilidade legal que a Corporação Militar tem de convocar, a qualquer momento, em caso de guerra, estado de sítio ou estado de emergência, alguém que fez parte de seus quadros, mas que esteja inativado não deve ser interpretada como sinal de que o liame funcional anterior foi integralmente preservado. Por mais pueril que seja, cabe observar que qualquer cidadão alistado, mesmo sem ter prestado serviço militar, pode constituir um reservista, e, nesta condição, sob as mesmas circunstâncias, pode também ser convocado a servir, não se podendo dizer que isso decorra de um vínculo funcional latente com a

Administração Pública. Neste aspecto, a interpretação mais prudente para a matéria – dispensável no caso, ante a argumentação anterior, conduzida no processo – é a de que a transferência para a reserva, no âmbito analisado, resulta em ruptura com o serviço público, e de que, ainda que a relação funcional se reestabeleça na hipótese de convocação do militar, o mesmo se dará em condições diversas das originais, sem a mais eloquente das diferenças a desnecessidade de realização de novo concurso público. Portanto, é pouco razoável equiparar o militar inativo ao ativo, como bem ponderado pela unidade técnica nesta passagem:

Com a devida vênia, tal interpretação de estar o servidor em atividade, mesmo inativo, não encontra o mínimo respaldo legal.

Ao passar para a inatividade em 18/03/2002 houve extinção de vínculo do servidor com o serviço público, ensejando, inclusive a vacância do cargo que ocupou.

Ao ser admitido em 09/09/2004 no cargo de investigador da polícia civil, ingressou em outro órgão público, outra carreira e outro cargo público. Houve, portanto, interrupção do serviço público quando se aposentou e, após mais de dois anos, ingressou novamente em cargo público. Deste novo ingresso no cargo no qual está se aposentando é que deve ser verificada a regra de ingresso para a concessão da aposentadoria.

Ao se compreender a questão da forma como o fez o PARANAPREVIDENCIA, seria possível reputar legal a aposentadoria de um servidor com fundamento no art. 6º da EC nº 41/03 com ingresso no cargo em 01/01/2016, mas que, por já ter ocupado cargo público no passado, no qual se aposentou em 01/01/2000, permaneceu na “atividade” entre 2000 a 2016.

A exigência constitucional de data de ingresso para as aposentadorias pode ser totalmente superada por um requisito novo criado na interpretação da entidade: aposentadoria anterior em cargo público.

Salienta-se que o servidor não estava em atividade na polícia militar, quando foi aprovado em concurso na polícia civil, vindo a pedir exoneração do primeiro cargo para o ingresso no outro. Mais uma vez se destaca: o servidor estava inativo quando ingressou no cargo da polícia civil.

Assinalo, por fim, antecipando o próximo tema, (e sem olvidar que o interessado em questão foi reformado somente após seu ingresso no cargo civil), que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao se debruçar sobre situação similar, referente a militar reformado, entendeu pela quebra de continuidade do vínculo funcional do militar quando vai para a reforma, conforme notícia constante de seu site, referente à Apelação Cível nº 5006732-06.2014.4.04.7102/RS:

Negada desaposentação a militar reformado
16/10/2015 16:33:35

Militar aposentado não pode retornar à ativa para ganhar promoções e benefícios de carreira. Esta foi a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) em ação movida por um ex-combatente de Santa Maria (RS), que pretendia reingressar no serviço para progredir à patente de 2º Sargento. A decisão da 4ª Turma foi proferida na última semana e confirmou sentença de primeiro grau.

O militar ingressou nas Forças Armadas em 1986. Em julho de 2013, ele foi reformado como 3º Sargento, quando não tinha mais possibilidade de ganhar outras promoções. Ocorre que, três meses após a sua aposentadoria, entrou em vigor uma lei que trouxe benefícios e possibilidade de ascensão de carreira aos sargentos da ativa.

O autor ajuizou ação requerendo a sua desaposentação, uma vez que as vantagens pretendidas se limitavam aos militares em atividade. Ele afirmou que a mudança na legislação trouxe grande prejuízo e que só se desligou do serviço porque já havia atingido o topo de sua carreira.

O pedido foi negado pela Justiça Federal de Santa Maria, levando o autor a recorrer contra a decisão no TRF4. Segundo o relator do processo, desembargador federal Cândido Alfredo Silva Leal Júnior, “a pretensão é contrária à legalidade administrativa, visto que a transferência do militar para a reserva só pode ser suspensa em caso de guerra, estado de sítio ou estado de emergência”.

O magistrado acrescentou que “o direito de retorno à atividade laboral é permitido ao trabalhador civil, mas não se estende ao militar.

Apesar de em grau recursal tal decisão ter sido reformada, através do Acórdão nº 800358/17 – Tribunal Pleno, que considerou que a passagem do militar para reserva não causou ruptura ao seu vínculo funcional, havendo desligamento apenas quando o militar é reformado, tendo em vista que o militar ficar obrigado a determinados deveres e conservar alguns direitos, entendo que o entendimento exposto no Voto de Relatoria do Exmo. Auditor Thiago Barbosa Cordeiro deva ser retomado por este Tribunal, uma vez que em ambas as situações, tanto reserva quanto reforma, o militar de carreira passa para a inatividade, deixando de prestar serviços à Administração de caráter contínuo e corriqueiro, havendo, tão somente uma possibilidade de designação extraordinária aos que estão na reserva remunerada, que não deve ser considerada, por somente este motivo, como de vínculo efetivo com a Administração, não existindo sequer essa possibilidade para o reformado.

Assim, entendo que somente pode ser considerado como destinatário das regras de transição contidas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 o militar de carreira ativo, não podendo ser considerado para tal o militar da reserva remunerada e o reformado, tendo em vista estarem em inatividade e, com isso, não guardarem o devido vínculo funcional ativo para com a Administração Pública, vínculo este necessário para o proveito de tais regras de transição.

Frente ao exposto, verifico que deve ser respondido o questionamento realizado na presente Consulta nos seguintes termos:

Sim, deve ser considerada a data no ingresso do serviço militar de carreira das Forças Armadas como marco para aplicação das regras de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade, previstas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e no art. 4º, §6º, I e §7º, I e do art. 5º, §2º, I §3º, I, da Emenda Constitucional Estadual nº 45/2019, àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003; não sendo aplicadas tais regras aos militares da reserva remunerada e o reformado, tendo vista estarem em inatividade, não podendo ser considerada a inatividade como vínculo com o serviço público para efeitos dos referidos dispositivos Constitucionais.

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

Sim, deve ser considerada a data no ingresso do serviço militar de carreira das Forças Armadas como marco para aplicação das regras de transição para fins

de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade, previstas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e no art. 4º, §6º, I e §7º, I e do art. 5º, §2º, I §3º, I, da Emenda Constitucional Estadual nº 45/2019, àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003; não sendo aplicadas tais regras aos militares da reserva remunerada e ao reformado, tendo vista estarem em inatividade, não podendo ser considerada a inatividade como vínculo com o serviço público para efeitos dos referidos dispositivos Constitucionais.

Determinar, após o trânsito em julgado da decisão, o encaminhamento destes autos à Coordenadoria de Execuções para o devido registro e adoção das medidas cabíveis.

3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, por unanimidade, responder à presente Consulta nos seguintes termos:

I - sim, deve ser considerada a data no ingresso do serviço militar de carreira das Forças Armadas como marco para aplicação das regras de transição para fins de aposentadoria, que asseguram proventos com totalidade da remuneração e paridade, previstas no art. 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e no art. 4º, §6º, I e §7º, I e do art. 5º, §2º, I §3º, I, da Emenda Constitucional Estadual nº 45/2019, àqueles que tiverem ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31/12/2003; não sendo aplicadas tais regras aos militares da reserva remunerada e ao reformado, tendo vista estarem em inatividade, não podendo ser considerada a inatividade como vínculo com o serviço público para efeitos dos referidos dispositivos Constitucionais;

II - determinar, após o trânsito em julgado da decisão, o encaminhamento destes autos à Coordenadoria de Execuções para o devido registro e adoção das medidas cabíveis.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 22 de julho de 2021 – Sessão Virtual nº 12.

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Conselheiro Relator

FABIO DE SOUZA CAMARGO
Presidente