

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N° 40, DE 2003

(Do Poder Executivo)

"Modifica os artigos 37, 40, 42, 48, 96, 142 e 149 da Constituição Federal, o artigo 8º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências."

EMENDA MODIFICATIVA N°

/03-CE

Art. 1º O inciso VI do art. 93 da Constituição Federal passa a ter a seguinte redação:

"Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

.....
.....
VI – a aposentadoria dos magistrados e a pensão de seus dependentes;"

Art. 2º. Acrescente-se, onde couber, o seguinte artigo à Proposta de Emenda à Constituição nº 43, de 2003, renumerando-se os demais:

"Art. Até que entre em vigor a lei de que trata o artigo 93 da Constituição Federal, a aposentadoria dos magistrados e membros do Ministério Público será concedida:

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

II - compulsoriamente, aos 70 anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

III - voluntariamente, com proventos integrais, desde que cumprido o tempo mínimo de vinte anos de efetivo exercício de serviço público e dez anos na carreira, observadas as seguintes condições:

- a) sessenta anos de idade e trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e cinqüenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;
- b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

§ 1º Os proventos de aposentadoria e pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração no cargo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

§ 2º A pensão por morte terá como base de cálculo os proventos do agente público falecido ou o último subsídio quando o falecimento tiver ocorrido na atividade.

§ 3º Os proventos de aposentadoria e pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração devida na atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos magistrados e membros do Ministério Público em atividade.

§ 4º Aplica-se aos magistrados e aos membros do Ministério Público, no que couber, o disposto no artigos 3º e parágrafos, 4º, 5º e parágrafo único, e 10 desta Emenda Constitucional."

JUSTIFICATIVA

O princípio da “separação dos poderes”, estruturante da ordem constitucional, consolida-se por meio da independência do Poder Judiciário, como instituição autônoma, e de seus membros, como agentes políticos que exercem o poder necessariamente de forma imparcial. A função de julgar somente pode ser exercida por um Poder do Estado cercado de garantias constitucionais que assegurem a independência de seus membros, uma vez que o juiz decide sobre os direitos e deveres inerentes ao convívio humano e social, notadamente sobre a liberdade humana e a tutela dos direitos subjetivos.

Os princípios da irredutibilidade de vencimento, da inamovibilidade e da vitaliciedade (art. 95, incisos I, II e III, da Constituição Federal) encontram-se incorporados ao ordenamento constitucional brasileiro desde a Constituição Republicana de 1891. Acerca das prerrogativas da Magistratura, então recém qualificadas como categoria constitucional, é elucidativo e atualíssimo o comentário de João Barbalho Uchôa Cavalcanti, Deputado à Assembléia Constituinte de 1891 e Ministro do Supremo Tribunal Federal no período de 1899 a 1906, que, à época, já afirmava (*Apud* “Magistratura e Previdência: Mitos e Realidades.” Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, s/d, 48 páginas):

“Pretende-se com esta garantia [vitaliciedade] premuni-los contra a pressão official e partidária. É preciso que o juiz nada tenha que temer ou esperar do governo e das potestades do dia. N'esta situação, devidamente abroquelado, elle cumprirá desassombrado seo dever e resistirá às influências perturbadoras da justiça. Entretanto que, demissível seria elle muita vez dominado pela tentação de sacrificar o dever à conservação do cargo. E nada mais sábio do que pô-lo fora da dependência do poder que o nomeia e d'aquelles que n'esse poder influem. E como não deveria n'isto ser cuidadosa a Constituição, quando ella deo aos Magistrados o pdoer de julgar dos actos da administração pública, bem com da constitucionalidade das leis? As decisões e interpretações constitutionaes de uma corporação demissível ou ‘pro tempore’, transformariam, afinal, a Constituição no que o governo quisesse. Isto posto, não será fora de razão dizer-se que os Magistrados devem sr perpétuos para que perpétua possa ser a Constituição. Além de tudo, a permanência e estabilidade que esta condição assegura ao titular do cargo, convida e attrahe para este as aptidões, os mais competentes, que, cônscios de seo mérito, não aceitariam uma posição – conquanto mui digna e elevada – precária e insegura”.

O mesmo João Barbalho Uchôa Cavalcanti, comentando a irreduibilidade de vencimentos, afirmou(*Apud* “Magistratura e Previdência: Mitos e Realidades.” Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, s/d, 48 páginas):

“Seos vencimentos...não poderão ser diminuídos. Outra garantia de independência. Para dar esta [a independência] não bastaria a vitaliciedade. Com escasso vencimento, não proporcionado à altura do cargo e importância de sua missão, o Magistrado ficaria escravo da necessidade e ‘Le besoin d'argent est la pire dês servitudes.’ (...) Acima de quaequer considerações neste particular, ella collocou a irreductibilidade desses vencimentos, sem a qual, no dizer de Story, teria sido inútil e quase ridícula a disposição que consagra a vitaliciedade. (...) E tinha dito Hamilton: ... Si o Magistrado executivo ou os juízes ficassem n'este artigo dependentes da legislatura, claro está que a sua independência a qualquer outro respeito seria inteiramente illusória. Geralmente falando, dispor da subsistência de um homem é dispor da vontade d'elle. (...) A Constituição determina que os vencimentos dos Magistrados não poderão ser diminuídos. Esta determinação é absoluta, não tem limitações. E uma só que tivesse a inutilizada de todo. (...) A Constituição quer a independência d'estes [juízes] e esta não se dará si a autoridade legislativa puder, de qualquer modo, reduzir-lhes o vencimento.”

O magistrado, cercado destas garantias, está protegido de pressões do poder econômico e político, podendo dedicar-se exclusivamente à

apreciação das causas e à aplicação destemida da Constituição e da Lei, sem preocupações com a conservação do cargo e com seus rendimentos. Não resta dúvida que estas garantias consubstanciam o suporte normativo-ético da independência da magistratura e, em outro aspecto, mais importante, um direito fundamental do cidadão brasileiro de ser julgado por juiz imparcial e independente, constituindo-se, portanto, em verdadeira cláusula pétreia, que diz com a noção de Estado.

A integralidade dos proventos da magistratura e a paridade destes proventos com os valores pagos aos ativos são desdobramentos lógicos das garantias mencionadas e, por consequência, suporte da independência do Poder Judiciário. Tais garantias vêm acopladas à vedação constitucional do exercício de outro cargo (art. 95, parágrafo único, I, da Constituição da Federal) e da atuação político-partidária (art. 95, parágrafo único, III, da Constituição da Federal), proibições estas que, no texto da Carta Maior, somente se aplicam com igual vigor aos membros do Ministério Público.

Neste particular, registe-se que o § 4º do art. 129 da Constituição aplica aos membros do Ministério Público o disposto na regra que se pretende modificar, uma vez que tal carreira, *mutatis mutandis*, guarda semelhança com a da magistratura, exigindo, portanto, tratamento isonômico no que concerne à aposentadoria.

Os mesmos fundamentos que autorizam o tratamento diferenciado dos servidores públicos militares em matéria previdenciária, nos termos do artigo 142, §3º, X, da Constituição Federal, e do artigo 7º, *in fine*, da Proposta de Emenda à Constituição nº 40, de 2003, dão igual ensejo, e com maior razão, ao tratamento diferenciado dos membros da Poder Judiciário (magistrados) e do Ministério Público.

Os magistrados e os membros do Ministério Público são, com efeito, *agentes políticos*, cuja condição jurídica não pode ser assimilada à dos servidores públicos em geral (incluídos os militares). Esses desempenham *serviços públicos*, protagonizando papel *instrumental* ou *funcional* em relação ao Estado que os investe; já aqueles *exercem poder político*, mantendo com a República, que representam — ou *presentam*, na feliz expressão de Pontes de Miranda — perante o jurisdicionado, relação de ordem *estrutural* ou *essencial*. Retirar-lhes, para agora ou adiante, garantias típicas da carreira como a irredutibilidade de subsídios (prejudicada, por via oblíqua, com a taxação de membros inativos e o fim da paridade entre ativos e inativos) e a aposentadoria com proventos integrais (amesquinhada com a instituição do benefício-base), representa ameaça imediata à qualidade dos quadros técnicos do Poder Judiciário e do Ministério Público e, a médio e longo prazos, fissuras nos próprios pilares do Estado Democrático de Direito, em face da deterioração paulatina da função jurisdicional (exercida por pessoas cada vez menos qualificadas).

Há de se ter em conta que as carreiras típicas de Estado, como são a Magistratura e o Ministério Público, exigem de seus agentes privações e

rigores pouco encontradiços em outras carreiras públicas, como a alteração freqüente de domicílio, o dever de residir na sede de sua comarca, a dedicação exclusiva com proibição de exercício de outras atividades profissionais (à exceção de um cargo ou função de magistério), a vedação de atividade político-partidária, a reserva social e a conduta social e pessoal irrepreensíveis, as limitações ao direito de expressão e a sujeição diurna à fiscalização do jurisdicionado, entre outras. Tantas especificidades reclamaram, historicamente, a instituição de um regime de previdência próprio, adequado às idiossincrasias desses agentes políticos, mas com aptidão para carrear-lhes, em contrapartida àqueles rigores e privações, atrativos como a vitaliciedade, a integralidade de proventos e a redução do tempo de serviço — que são *prerrogativas*, e não privilégios, porque se encerram, por um lado, vantagens pessoais, por outro garantem aos cidadãos a isenção e a imparcialidade dos que dedicam sua vida ao mister da Justiça.

Suprimir essas prerrogativas — tanto mais quando se demonstra que, do ponto de vista atuarial, a previdência própria dos juízes sustenta-se por si mesma, com suas próprias entradas — é expediente demagógico que consuma um perigoso retrocesso histórico. As carreiras típicas de Estado não podem prescindir de um regime especial de previdência social, sob pena de que — parafraseando Luiza Nagib Eluf em recente artigo de veiculação nacional — a retração do “risco Brasil”, em acepção econômica, deflagre, como já vem deflagrando, alarmantes incrementos no risco *social* brasileiro.

Não se está acenando, porém, com a impossibilidade de qualquer discussão sobre restrições necessárias nas atuais vantagens reservadas a juízes e membros do Ministério Público. Apenas se propõe que tais discussões tenham sede própria, com o devido apuro e o necessário tempero, para que a final sejam consolidadas em proposta única, construída a partir dos reclamos do Poder Executivo, das necessidades dos membros do Poder Judiciário e da opinião tranquila da sociedade civil, que o Supremo Tribunal Federal compilará e encaminhará ao Congresso Nacional, como projeto de lei complementar (artigo 40, §2º, *in fine*, da Constituição Federal, na redação *supra*), atendendo à sua vocação constitucional de propor, privativamente, normas de organização nacional dos órgãos judiciários e das respectivas carreiras (artigo 96, II, “d”, da Constituição Federal).

De todo modo, garante-se desde logo, aos magistrados e membros do Ministério Público, bem como aos servidores públicos militares, a paridade com o pessoal da ativa, inclusive para fins de incorporação de benefícios ou vantagens e de revisão periódica das aposentadorias e pensões, nas mesmas proporções e nas mesmas datas, sempre que se modifiquem as remunerações ou os subsídios dos servidores ou membros em atividade. Trata-se, aqui, de preservar uma das prerrogativas inerentes às carreiras típicas de Estado, que na ativa manifesta-se como princípio de irredutibilidade de subsídios (cf.. artigo 95, III, da Constituição Federal, que nem mesmo a Proposta de Emenda à Constituição nº 40, de 2003, ousou malferir).

Para melhor subsidiar os meus pares, esta Comissão e a Casa sobre as implicações da Proposta de Emenda à Constituição nº 40, de 2003, e da Emenda Saneadora no 2 apresentada pelo Relator, tomo a liberdade de anexar a este requerimento o parecer do saudoso professor Geraldo Ataliba, em resposta à consulta da Associação Paulista dos Magistrados - APAMAGIS, Apamagis, e o estudo do juiz Guilherme Guimarães Feliciano, solicitado pela Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15^a Região - AMATRA 15, os quais, pela clareza de seus argumentos, poderão enriquecer o nosso convencimento.

Sala da Comissão, em 02 de julho de 2003.

ARNALDO FARIA DE SÁ

Deputado Federal