

PARECER 17/2007

Consulta. Magistrados. Tempo de serviço para inativação.

Direito Constitucional intertemporal: norma constitucional no tempo. Efeitos.

Tempo ficto atribuído aos magistrados homens pela Emenda Constitucional nº 20/98, consideradas ainda as alterações procedidas pelas Emendas nº 41/03 e 47/05. Cômputo aos membros varões do Poder Judiciário que nele houverem ingressado até a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/03. Definição das hipóteses de incidência.

Disposições constitucionais atribuidoras de direitos incorporados ao patrimônio pessoal de seus destinatários: permanência no tempo, como imperativo da observância do princípio da segurança jurídica, da *boa-fé* e da *confiança*, consagrados no inciso XXXVI do artigo 5º da CF.

Tempo especial ficto de 17%: disposição constitucional de natureza compensatória, fundada no princípio da igualdade entre magistrados mulheres e homens, *restrito* à finalidade da norma constitucional concessora: implemento do requisito *tempo de serviço* para inativação e concessão do adicional de permanência em serviço, consectário do direito assegurado pela Constituição da República.

O Excelentíssimo Senhor Conselheiro Algir Lorenzon submete à análise da Auditoria o processo nº 3826-0200/07-4, que trata de Consulta encaminhada pelo egrégio Poder Judiciário do Rio Grande do Sul através de seu Presidente, Desembargador Marco Antonio Barbosa Leal, contida no processo nº 12220-03.00/06-4, do qual foram extraídos excertos que compõem o presente processo, em que indaga sobre o entendimento deste Tribunal de Contas quanto à exegese da norma posta no § 3º do artigo 8º da EC nº 20/98 e § 3º do artigo 2º da EC nº 41/03, concessora de acréscimo de dezessete por cento de tempo ficto de serviço aos magistrados e membros varões do Ministério Público e do Tribunal de Contas.

A indagação está centrada na manutenção da contagem do referido *adicional compensatório* face às alterações ao texto originário da Constituição Federal efetuadas pela Emenda Constitucional nº 20/98 bem como pelas Emendas nº 41/03 e nº 47/05, além da definição das hipóteses de sua incidência com relação a benefícios previdenciários e funcionais, tais como inativação e/ou percepção de gratificações de tempo de serviço (avanços e adicionais).

O processo está instruído com Parecer, da lavra do Desembargador Aymoré Roque Pottes de Mello, lançado em consulta formulada pela 1ª Vice-Presidência do Tribunal de Justiça à Presidência do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, e de Parecer da Assessora da Presidência, Drª. Nina Púperi.

O Parecer da Assessoria da Presidência, de fls. 52/56, entende incidir sobre a matéria

... condicionante para o acréscimo de 17% ao tempo de serviço exercido até a publicação da EC nº 20/98, conforme termo inicial do § 3º do artigo 8º ("Na aplicação do disposto no parágrafo anterior, ..."), o que, contrario sensu, significa dizer que, não se aplicando o § 2º do artigo 8º, não há que se acrescentar 17% ao tempo de serviço exercido pelo magistrado até a EC nº 20/98. E o parágrafo 2º assegura ao magistrado a aplicação do disposto no artigo 8º, que justamente estabelece, conforme referido anteriormente, as regras de transição para a aposentadoria com proventos proporcionais e integrais.

Sustenta ainda que

... os dois benefícios - aposentadoria especial e o acréscimo de 17% ao tempo de

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

contribuição - não podem ser concedidos simultaneamente; quem se aposentar sob o regime da aposentadoria especial (regras anteriores à EC nº 20/98) não fará jus ao acréscimo de 17%, e quem se aposentar sob o regime da aposentadoria comum (regras da E.C. nº 20/98 e seguintes), terá direito ao acréscimo.

Por sua vez, o Parecer do Desembargador Aymoré Roque Pottes de Mello, constante de fls. 03/47, exarado em consulta formulada pela 1ª Vice-Presidência do Tribunal de Justiça, conclui, *sob a ótica dos marcos normativos intertemporais originários e característicos estruturais*, como consignado na ementa do citado parecer, *in verbis*:

2. *Obrigatoriedade de cômputo pela administração, com eficácia ex tunc a 17.12.1998, do "plus compensatório ficto" de 17% no tempo individual de serviço/contribuição previdenciária detido pelos membros homens do Poder Judiciário, do Ministério Público e de Tribunais de Contas que, vinculados ao denominado "regime de transição" (2º RPPS), já estavam no serviço público de qualquer dos entes federativos até 16.12.1998, inclusive, contudo ainda não tendo cumprido, até essa data, todos os requisitos então vigentes para a obtenção de aposentadoria voluntária, integral ou proporcional, com reajustes paritários.*

Auto-aplicabilidade imediata dos comandos do art. 8º, §§ 2º e 3º, da EC nº 20/98, como forma ficta de compensar as regras que, no 2º do RPPS, passaram a exigir mais cinco anos de contribuição do magistrado homem (de 30 para 35 anos = mais 17%), dentre outros requisitos cumulativos, para a obtenção de aposentadoria voluntária integral ou proporcional. Cômputo do adicional de 17%, com eficácia ex tunc a 17.12.1998, (1) seja para surtir os seus efeitos funcionais no período de vigência do art. 8º da EC nº 20/98, (2) seja em períodos supervenientes, submissos à regência sucessiva das EECC nº 41/03 e 47/05, respectivamente.

Superveniência de regras intertemporais novas que, (1) além de consolidar direitos previdenciários adquiridos sob as regências do art. 8º da EC nº 20/98 (arts. 3º e 7º da EC nº 41/03), (2) criaram oito hipóteses distintas de benefícios, cinco delas caracterizando alternativas opcionais de aposentadorias voluntárias, tendo como destinatários específicos aqueles que, vinculados ao 2º RPPS, ainda não haviam completado, até 31.12.2003, inclusive, todos os requisitos até então exigidos para tanto.

3. *Cômputo do referido "plus compensatório ficto", para fins de obtenção do direito - pretérito, presente ou futuro - à aposentação voluntária ou não voluntária, com repercussão na contagem dos requisitos cumulativos relativos aos tempos de serviço/contribuição, de efetivo serviço público, de carreira e de cargo, inclusive para a obtenção de abono de permanência, mesmo que em caráter provisório, desde que satisfeitos os requisitos previstos na opção alternativa eleita pelo magistrado no âmbito do regime de transição ao qual está vinculado (2º RPPS).*

Em seu minudente Parecer, no qual efetuou alentado estudo sobre as questões previdenciárias e funcionais decorrentes das Emendas à Constituição aqui tratadas, o Desembargador Aymoré Roque Pottes de Mello, em síntese, assim se manifesta:

... subsume-se que, no entendimento do autor, salvo engano, o 'plus compensatório ficto' é devido aos magistrados que, havendo ingressado na atividade até 16.12.1998, atendam aos requisitos temporais impostos no artigo 8º, incisos I, II e III, alíneas a e b, e § 1º, inciso I, alíneas a e b inciso II, não importando sob quais normas se dará futura aposentadoria.

Defende, ainda, *a averbação para todos os efeitos legais - adicionais por tempo de serviço, tempo na carreira, tempo no cargo efetivo, abono de permanência previdenciário, aposentadoria por invalidez e compulsória por implemento da idade limite para a permanência no serviço público, etc. -, em ficha funcional dos magistrados do sexo masculino, do **plus compensatório ficto** de 17% sobre o tempo de serviço prestado até 16-12-1998, em decorrência de entender viável seu cômputo inclusive para espécies inativatórias ainda não previstas, e/ou sustenta efeitos permanentes para a regra de inativação transitória.*

A matéria é analisada pela Consultoria Técnica deste Tribunal de Contas, na Informação nº 021/2007, que relata, de forma detalhada, o contido nos Pareceres do Poder

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

Judiciário supra-referidos e conclui, *in verbis*:

... *omissis* .

Nestes termos, o **plus compensatório ficto** somente poderá ser averbado se e quando o magistrado, com esse acréscimo, tiver implementado todas as condições de aposentadoria a que alude o tão mencionado art. 2º da EC nº 41/2003, não podendo ser utilizado para nenhuma outra regra de aposentadoria que não aquela, situação na qual, se fosse o caso, deveria ser desconsiderado.

4. (...) que o **plus compensatório ficto**, tanto no que tange ao disposto no artigo 8º da EC nº 20/98 quanto no art. 2º da EC nº 41/2003, não se constitui em direito para qualquer tipo de inativação a ser utilizada necessária e irrestritamente pelos destinatários que estavam no curso das regras de transição da EC nº 20/98 e que não as implementaram - art. 8º de tal Emenda, até 31-12-2003, inclusive -, bem como aos do art. 2º da EC nº 41/2003, que, mesmo que as preencham, não venham a por elas optar.

Após, o processo é distribuído à Auditora Substituta de Conselheiro firmatária para o devido exame.

É o relatório.

1. Objeto da consulta: a matéria tratada neste processo diz respeito à possibilidade de manutenção do cômputo do *plus compensatório* de 17%, atribuído aos magistrados homens, como *tempo de serviço*, pelo § 3º do artigo 8º da EC 20/98, posteriormente revogado pela EC 41/03, que manteve o benefício no § 3º de seu artigo 2º, por sua vez alterada, em alguns de seus dispositivos, pela EC 47/05, *plus* a ser integrado ao respectivo *tempo de serviço* necessário para a inativação dos magistrados homens, na forma posta na Constituição da República, bem como para definir as hipóteses de incidência desse adicional compensatório.

2. Registro: os dispositivos constitucionais de que aqui se trata são objeto das seguintes ADINs, em tramitação perante o Supremo Tribunal Federal:

- nº 3363/2004: Requerente: Anamatra, assunto: Magistrado, Regime de Previdência, EC 20/98 e EC 41/03;

- nº 3308/2004: Requerente: Anamatra - assunto: Magistrado, Proventos, EC 20/98, art. 1º e EC 41/03, art. 2º, §§ 2º e 3º;

- nº 3104/2003: Requerente: Associação Nacional do Ministério Público - assunto: Servidor Público, EC 41/03, arts. 2º e 10;

- nº 3291/2004: Requerente: Anamatra - assunto: mesmo objeto da ADI nº 3104. Apensada aos autos da ADI nº 3104/2003.

Sobre os dispositivos objeto das arguições de inconstitucionalidade, não há, ainda, decisão do Supremo Tribunal Federal, sequer em sede de cautelar.

3. Das normas constitucionais incidentes sobre a espécie:

As questões ora suscitadas pelo egrégio Poder Judiciário se agregam ao contingente das originadas deste verdadeiro *imbróglio* criado, a partir da promulgação da EC nº 20/98, sobre o tema *previdência dos servidores públicos* e dos *membros de Poder*, por ela unificada.

A confusão instaurada decorre do verborrágico e intensivo exercício do poder constituinte derivado sobre estas questões, iniciado pela EC nº 20/98 e seguido de sucessivas alterações, por novas Emendas à Constituição, daquelas então "novas regras previdenciárias", modificadas pela EC nº 41/03, por sua vez alterada pela EC nº 47/05.

Assim, a cada alteração do sistema previdenciário público vigente até a promulgação da EC nº 20/98, ora agravaram-se os requisitos para obtenção de aposentadoria e pensão pelos servidores públicos e membros de Poder que tivessem ingressado no serviço público até a primeira Emenda, ora restauraram-se direitos, até porque já adquiridos por seus titulares.

Como resultado desta insegurança e inconstância do constituinte derivado, o que se tem hoje é um cipoal de regras que têm de ser aplicadas e interpretadas à luz de cada um dos casos sobre os quais incidem.

O fato é que, antes da promulgação da Emenda nº 20/98, o inciso VI do artigo 93 da

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

Constituição Federal atribuía ao Supremo Tribunal Federal a iniciativa de Lei Complementar (Estatuto da Magistratura) para fixar critérios para a aposentadoria da magistratura. Com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria dos magistrados passou a ser regida também pelas regras gerais de aposentadoria dos servidores públicos.

Desta forma, e antes da EC nº 20/98, os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas tinham assegurada aposentadoria facultativa, com proventos integrais, aos trinta anos de trabalho e cinco anos de exercício efetivo na judicatura.

Promulgada a EC nº 20/98, e com vista à compensação da mudança no que concerne aos pressupostos da aposentadoria para os homens e mulheres, especificamente, no caso de homem, em que o tempo de contribuição (assim também considerado o tempo de serviço prestado até ali prestado, independente de contribuição) passou de trinta para trinta e cinco anos, ao tempo exercido até 16-12-1998, foi previsto o acréscimo de dezessete por cento, ou seja, a própria Constituição, para fins de assegurar a incidência do princípio da igualdade à espécie, estabeleceu o necessário cômputo daquele *tempo ficto* como um adicional de tempo de serviço de natureza compensatória.

Para tanto, o art. 8º da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como o art. 2º da Emenda Constitucional nº 41/03, além de determinarem a aplicação de suas regras de transição ao magistrado, membro do Ministério Público e do Tribunal de Contas, no caso de homem, para efeito de contagem de tempo de contribuição, asseguraram um acréscimo de 17% em relação ao tempo de serviço exercido até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16-12-1998).

Alexandre de Moraes, *in* Direito Constitucional, 19ª ed., 2006, p. 354, justifica o bônus de 17% da seguinte forma:

A razão dessa previsão constitucional está no fato de que, até a publicação da EC nº 20/98, independentemente do sexo, todos os magistrados, membros do Ministério Público e de Tribunais de Contas, aposentavam-se pelas mesmas regras especiais que exigiam 30 anos de serviços para aposentadoria integral facultativa. Com as alterações constitucionais, a aposentadoria dos magistrados, membros do Ministério Público e dos Tribunais de Contas passou a ser regida pelas regras gerais do art. 40 da Constituição Federal e pelas regras de transição, primeiro do art. 8º da EC nº 20/98 e, posteriormente, do art. 2º, § 3º, da EC nº 41/03, que diferenciam o servidor em razão do sexo.

Dessa forma, a previsão de um acréscimo de 17% em relação ao tempo de serviço exercido até a publicação da EC nº 20/98 em relação aos magistrados, membros do Ministério Público e de Tribunais de Contas do sexo masculino pretende, durante o período de transição, manter a igualdade de maneira a equilibrar as situações, independentemente do sexo (grifou-se).

A Emenda Constitucional nº 41/03, ao modificar as regras de transição para os servidores que se encontravam no serviço público à época da promulgação da EC nº 20/98, criou uma transição na transição - já que o art. 8º da Emenda Constitucional nº 20/98 foi revogado expressamente pela Emenda Constitucional nº 41/2003, artigo 10.

As duas Emendas, no particular das normas aqui examinadas, assim consignaram:

Emenda Constitucional nº 20/98, de 15-12-1998:

*Art. 8º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas, é assegurado o direito à **aposentadoria voluntária** com proventos calculados de acordo com o art. 40, § 3º, da Constituição Federal, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação desta Emenda, quando o servidor, cumulativamente: (grifou-se):*

I - tiver cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria;

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*
- b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

§ 1º - O servidor de que trata este artigo, desde que atendido o disposto em seus incisos I e II, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*
- b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

II - os proventos da aposentadoria proporcional serão equivalentes a setenta por cento do valor máximo que o servidor poderia obter de acordo com o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - Aplica-se ao magistrado e ao membro do Ministério Público e de Tribunal de Contas o disposto neste artigo.

§ 3º - Na aplicação do disposto no parágrafo anterior, o magistrado ou o membro do Ministério Público ou de Tribunal de Contas, se homem, terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento - (grifou-se).

§ 4º - O professor, servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que, até a data da publicação desta Emenda, tenha ingressado, regularmente, em cargo efetivo de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício das funções de magistério.

*§ 5º - O servidor de que trata este artigo, que, após completar as exigências para aposentadoria estabelecidas no "caput", permanecer em atividade, fará jus à **isenção da contribuição previdenciária** até completar as exigências para aposentadoria contidas no art. 40, § 1º, III, "a", da Constituição Federal. (Revogado pela Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.2003). - grifou-se.*

Emenda Constitucional nº 41/2003

*Art. 2º Observado o disposto no art. 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, é assegurado o direito de opção pela **aposentadoria voluntária** com proventos calculados de acordo com o art. 40, §§ 3º e 17, da Constituição Federal, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação daquela Emenda, quando o servidor, cumulativamente: - grifou-se:*

I - tiver cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria;

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*
- b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data de publicação daquela Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea a deste inciso.*

§ 1º O servidor de que trata este artigo que cumprir as exigências para aposentadoria na forma do caput terá os seus proventos de inatividade reduzidos para cada ano antecipado em

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

relação aos limites de idade estabelecidos pelo art. 40, § 1º, III, a, e § 5º da Constituição Federal, na seguinte proporção:

I - três inteiros e cinco décimos por cento, para aquele que completar as exigências para aposentadoria na forma do caput até 31 de dezembro de 2005;

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

§ 2º Aplica-se ao magistrado e ao membro do Ministério Público e de Tribunal de Contas o disposto neste artigo.

§ 3º Na aplicação do disposto no § 2º deste artigo, o magistrado ou o membro do Ministério Público ou de Tribunal de Contas, se homem, terá o tempo de serviço exercido até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, contado com acréscimo de dezessete por cento, observado o disposto no § 1º deste artigo. - grifou-se.

§ 4º O professor, servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que, até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, tenha ingressado, regularmente, em cargo efetivo de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no caput, terá o tempo de serviço exercido até a publicação daquela Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício nas funções de magistério, observado o disposto no § 1º.

*§ 5º O servidor de que trata este artigo, que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no caput, e que opte por permanecer em atividade, fará jus a um **abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária** até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal. - grifou-se.*

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

Art. 10. Revogam-se o inciso IX do § 3º do art. 142 da Constituição Federal, bem como os arts. 8º e 10 da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 (grifou-se).

Por último, coube à EC nº 47/05, em seu artigo 3º, garantir a incidência das normas do artigo 40 da Constituição Federal e/ou as estabelecidas pelos artigos 2º e 6º da EC nº 41/03, para aquele que houvesse ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 e, ainda, **acrescer novas normas para aposentadoria integral, desde que implementados os requisitos postos no mesmo artigo**, que compreendem, dentre outros, **implemento do tempo de serviço, tempo na carreira e no cargo**.

4. Direito intertemporal constitucional: a norma constitucional no tempo - efeitos.

O exame da permanência ou não, no tempo, de efeitos da norma constitucional para fins de inativação, em face das modificações efetuadas no sistema pelas sucessivas Emendas à Constituição que sobre ele foram promulgadas, não é novo no âmbito deste Tribunal de Contas.

Para a solução dos diversos questionamentos sobre a matéria, referentes à norma constitucional no tempo e os efeitos daí decorrentes, que têm sido encaminhados a esta Corte de Contas - até porque lhe cabe o dever de examinar os atos de inativação exarados pelos três Poderes, Ministério Público e Tribunal de Contas, na forma do inciso III do artigo 71 da Constituição Federal -, recorreu-se aos processos hermenêuticos constitucionais informados, sobretudo, pelos princípios constitucionais. Nesses estão sintetizados os valores fundamentais consagrados pelo constituinte no texto da Constituição, tendo sempre presente a idéia de unidade do sistema e a interpretação da norma de acordo com o sentido finalístico que nela se contém, pois, como preconiza Luiz Roberto Barroso,

São os princípios que contêm as decisões políticas fundamentais e que dão unidade ao sistema constitucional, costurando suas diferentes partes e condicionando a atuação dos Poderes Públicos. Eles se irradiam por todo o sistema, indicando o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos pelo intérprete. "Interpretação e Aplicação da Constituição". São

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

Paulo: Saraiva, 2ª ed., 1998, p. 266.

Assim é que, em casos assemelhados ao ora em exame, foi discutida a questão referente à aposentadoria de policiais civis que tivessem ingressado na Polícia Civil antes da publicação da EC nº 20/98, e a necessidade de serem mantidas as regras de inativação especial previstas em Lei Complementar específica, até então em vigor.

Para esta situação, o Tribunal de Contas já tem orientação consolidada no sentido do dever de observância/concretização, pelo Estado, do princípio constitucional da *segurança jurídica*, consagrado no inciso XXXVI do artigo 5º da Carta da República, bem como seus consectários, princípios da *proteção da confiança* e da *boa-fé* (*Treue und Glauben* do direito alemão), o que significa assegurar a relação jurídica funcional do membro de Poder (ou do servidor) com o Estado na forma pactuada em seu ingresso na carreira, no que diz com seu núcleo essencial, como é o caso ora *sub examinem*.

Neste sentido, este Tribunal aprovou, por unanimidade, votos em que foi mantida a superveniência do exercício do direito à aposentadoria especial a todo aquele que houvesse ingressado na Polícia Civil antes da promulgação da EC nº 20/98, independente de ter, ou não, naquela ocasião, implementado todos os requisitos necessários à aposentadoria.

Esta orientação ficou consagrada pelo colendo Pleno do Tribunal de Contas ao acolher, à unanimidade quanto à matéria, o Voto de minha lavra, sobre a ultratividade de efeitos da EC nº 20/98 para a hipótese tratada no processo nº 9262- 02.00/04-0 (1), Recurso de Embargos (contra decisão do processo de aposentadoria nº 24670-12.04/01-0) de Ivo de Moraes Sória e vários outros processos, de similar teor, julgados em 27 de julho de 2005, onde se discutia os efeitos da norma constitucional revogada pela EC nº 20/98 no que diz com a inativação de servidores policiais civis.

No mesmo sentido o Voto que exarei no processo nº 6340-02.00/02-1, por mim também relatado nas Câmaras Especiais Reunidas, sessão de 05-09-2006, origem Secretaria da Justiça e da Segurança - Polícia Civil, Recurso de Embargos, processo recorrido nº 3724-12.04/00-2, onde afirmei:

RECURSO DE EMBARGOS. APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAL CIVIL. LC 51/85. EC 20/98. ULTRATIVIDADE DA LEI MAIS FAVORÁVEL, ANTE OS NOVOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS.

O respeito ao princípio da segurança jurídica é um imperativo do Estado Democrático de Direito, opção do constituinte originário de 1988 e, por isso, imutável pela via do Poder Constituinte Derivado, estando assim tais situações igualmente indenidas às alterações - mais gravosas ao titular do direito - efetuadas pelo Poder Constituinte de 2º grau. Por essa razão, será o regramento legal vigente à época do estabelecimento da relação jurídica ajustada entre o servidor e o Estado sua norma de regência. As disposições sobre a matéria constantes da Emenda Constitucional 20/98 incidem sobre as relações desta natureza iniciadas a partir de sua promulgação.

Em conseqüência, para a aposentadoria especial de policial-civil que ingressou na carreira antes da promulgação da EC nº 20/98, só pode ser exigido o preenchimento dos requisitos estabelecidos na LC nº 51/85, a saber: trinta anos de serviço, desde que vinte deles, no mínimo, exercidos em cargo de natureza estritamente policial.

No Voto:

... *omissis* .

9 - *A matéria objeto do processo, como se verifica, parte da premissa da derrogação da Lei Complementar nº 51/85 efetivada a partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/88, cuja redação do § 4ª do art. 40 da CF vedou a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime tratado naquele artigo, ressaltando apenas as atividades exercidas **exclusivamente** sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar. Portanto, e a partir da nova redação dada pela CF pela EC 20/88, a exigência da exclusividade em atividades*

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

insalubres ou perigosas passou a ser o requisito para as aposentadorias ditas "especiais", porque diversas do regime geral estatuído pela EC 20/88, de modo que não mais bastariam apenas 20 anos em atividades policiais, como regrado pela LC 51/85.

Contudo, a derrogação da LC 51/85 efetivada pela EC 20/88 não se resolve sem que se considerem as questões de direito intertemporal dela decorrentes e suas relações com o princípio da segurança jurídica, tendo-se presente que o direito fundamental à segurança está estatuído no caput do art. 5º da CF/88 (2) e, nessa condição, possui uma dimensão subjetiva - como direito subjetivo público, individual -, legitimador da confiança na permanência das respectivas situações jurídicas, e uma dimensão objetiva, o que significa sua imantação por todo o sistema jurídico, por ser este valor fundamental do Estado de Direito, indispensável à sua caracterização como tal, e garantia da permanência da própria ordem e das situações jurídicas.

Por isso, o mínimo que as pessoas podem - e têm o direito - de esperar do Estado - é a estabilidade das relações jurídicas, que se não pode ser definitiva porque nada é absolutamente imutável, pelo menos têm de existir e ser respeitada em grau que não afete substancialmente o direito de seu titular.

Como bem aponta Ingo Sarlet,

"Certo é que, havendo, ou não, menção expressa a um direito à segurança jurídica, de há muito, pelo menos no âmbito do pensamento constitucional contemporâneo, se enraizou a idéia de que um autêntico Estado de Direito é sempre também - pelo menos em princípio e num certo sentido - um Estado de segurança [6], já que, do contrário, também o "governo das leis" (até pelo fato de serem expressão da vontade política de um grupo poderá resultar em despotismo e toda a sorte de iniquidades. Nota 6, do autor: - "Não é por nada que o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, em recentíssimo julgado, reiterou o seu já consagrado entendimento sufragando a idéia de que a segurança jurídica constitui um dos elementos nucleares do princípio do Estado de Direito, no sentido de que o particular encontra-se protegido contra leis retroativas, que afetem os seus direitos adquiridos, evitando assim que venha a ter frustrada a sua confiança na ordem jurídica, já que segurança jurídica significa, em primeira linha, proteção de confiança, que, por sua vez, possui hierarquia constitucional (BverfGE = Coletânea Oficial das Decisões do Tribunal Constitucional Federal, v. 105, 2002, p. 57) (3)".

Trata-se, aqui, de matéria referente a direito à aposentadoria - previdenciário, portanto -, e nessa condição de direito social fundamental, na medida em que o artigo 6º da Constituição da República arrola expressamente, dentre os direitos dessa espécie, o da previdência social, de modo que uma norma infraconstitucional - como o é a Emenda à Constituição - colidirá com o núcleo essencial do texto constitucional originário, imutável, sempre que restringir "direitos, liberdades e garantias dos cidadãos com efeitos retroativos", como aponta Canotilho (4).

Também no sentido do abordado, se bem que sob outro enfoque, mas especificamente sobre o direito à aposentadoria, são as ilações elaboradas por José Tarcízio de Almeida Melo:

*"A ênfase constitucional de considerar os direitos sociais como direitos imutáveis deixa irretorquível que se trata o direito social, subjetivamente considerado, sempre **direito adquirido**, não havendo margem para ser tratado como expectativa de direito. Tratando-se a relação previdenciária de norma e de vínculo que não podem ser alterados, em detrimento do trabalhador, não ocupa o espaço do direito em formação ou da expectativa; nasce como direito adquirido do tipo que está **apenas submetido à condição ou termo para ser exercido** (5)."*

No caso, o que se tem é que o titular do direito ingressou no serviço público com a segurança de que, cumprido um determinado número de anos postos na lei em vigência naquela ocasião, teria o direito à inativação, ao direito social à aposentadoria reduzida, quanto ao tempo de serviço, em função do caráter penoso da atividade exercida. Neste sentido estruturou sua vida. Por essa orientação pautou sua escolha profissional, confiante no direito

assegurado pela lei em vigor quando ingressou no serviço policial. Integrou aquele direito ao seu patrimônio pessoal. Confiou no Estado, enquanto administração pública e legislador. Confiou no Estado de Direito brasileiro porque a segurança jurídica é e sempre foi por ele consagrada como elemento indispensável à sua configuração.

Criou-se assim, para o servidor, justa expectativa de planejar seu futuro de conformidade com a forma de aposentação que lhe fora assegurada em lei. E a proteção da confiança é um dos elementos materiais do princípio da boa-fé, tendo por corolário o "dever da parte de não fraudar as legítimas expectativas criadas pelos próprios atos" (6), atuando, dessa forma, como limite da legitimidade constitucional de leis e atos de cunho retroativo justamente em face da necessidade de proteger a confiança do cidadão na estabilidade de suas posições jurídicas e do próprio ordenamento, o que tem levado ao reconhecimento de salvaguarda dos direitos adquiridos, até mesmo de um certo grau de proteção das denominadas expectativas de direitos (7).

Diante de tal quadro, o que se faz agora? Simplesmente se declara a inexistência da segurança jurídica, diz-se que o titular do direito confiou em um ente - o próprio Estado brasileiro - em quem não deveria confiar? Que o direito das minorias tem de submeter-se à vontade da "maioria" (e/ ou do grupo dominante) como se democracia não fosse o harmônico convívio entre a "maioria" que elabora a lei e a proteção dos direitos das minorias - individuais - quando indevidamente subtraídos e desigualmente sacrificados por aquela?

Por óbvio que não. Assim admitir é aceitar a falência do Estado Democrático de Direito no país o que, à evidência, não ocorre e não pode ocorrer. Para tanto, há de se assegurar a segurança jurídica dos direitos subjetivos, sua proteção diante de mutações formais do direito positivado, proteger a "relativa certeza de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída" (8), sob pena de desrespeito ao princípio da segurança das relações jurídicas.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (9), ao afirmar que se deve ter por escopo não somente a lei, mas, sobretudo, o Direito, assevera que a desobediência aos princípios, quer aos expressos, quer aos implicitamente previstos, incorre em vício de inconstitucionalidade, in literis:

"Por isso mesmo, em vez de afirmar-se que a discricionariedade é liberdade de ação limitada pela lei, melhor se dirá que a discricionariedade é liberdade de ação limitada pelo Direito. O princípio da legalidade há de ser observado, não no sentido estrito, concebido pelo positivismo jurídico e adotado no chamado Estado legal, mas no sentido amplo que abrange os princípios que estão na base do sistema jurídico vigente, e que permitem falar em Estado de Direito propriamente dito."

Dessa forma, cabe ao Juiz, a quem o Estado atribui a competência de solucionar as questões pertinentes aos direitos individuais, o dever de examinar os casos concretos à luz das regras hermenêuticas adequadas, o que implica ponderar não só as normas jurídicas-regra sobre eles incidentes mas, especialmente, as normas jurídicas-princípio, pois nessas estão retratados os valores fundamentais do Estado brasileiro, escolhidos e acolhidos pelo constituinte originário na CF/88 e aos quais todas as normas infraconstitucionais, nas quais se incluem as Emendas à Constituição, devem observância.

Como bem acentua Romeu Bacelar Filho, destacando a importância do processo hermenêutico para a concretização da justiça social:

"Já é difícil acatar que uma nova ordem constitucional alterando o sistema jurídico desprestigie direitos e interesses conquistados por quem acreditou na ordem jurídica anterior (igualmente legítima). Isto equivaleria a, de modo simplista, aceitar que, cada Constituição editada no País (e já forma várias) fizesse nascer um país novo, descompromissado e livre de quaisquer amarras com o passado. Deste modo, é imperioso contermos os impulsos reformadores agressivos à segurança jurídica e, com o devido respeito, defender que não é razoável, diante de nossa história, aceitar um poder de reforma absoluto - (...)." Op. cit., ps.

203/4.

Fica claro que não se está a sustentar que as leis sejam imutáveis e que exista um direito absoluto a essa imutabilidade. *O que não se pode aceitar é que uma lei nova - caso da EC 20/98 -, possa ter efeitos sobre o passado - efeitos ex tunc -, atingindo situações jurídicas já consolidadas pela justa expectativa na certeza do direito, de modo que as regras por ela postas só podem ser entendidas sob o ângulo da prospecção para o futuro de suas normas - efeitos ex nunc - apesar de, ainda assim, ter atingido "situações, direitos ou relações jurídicas desenvolvidas no passado mas ainda existentes", e que devem ser resguardados, como aponta o já referido Canotilho (10), citando exemplos tais como "normas reguladoras dos regimes pensionísticos da segurança social", situação presente, anotando que:*

*"Nestes casos, a nova regulação jurídica não pretende substituir ex tunc a disciplina normativa existente, mas ela acaba por atingir situações, posições jurídicas e garantias 'geradas' no passado e relativamente às quais os cidadãos têm legítima expectativa de não serem perturbados pelos novos preceitos jurídicos. Quer dizer: há certos efeitos jurídicos da lei nova vinculados a pressupostos ou relações iniciadas no passado (...) Nestas hipóteses pode ou não ser invocado, para a obtenção de uma norma de decisão, o princípio da confiança? A resposta, em geral, aponta para uma menor intensidade normativa do princípio nas hipóteses de 'retroactividade inautência' (também chamada **retrospectividade** (grifo do autor) ou retroactividade quanto a efeitos jurídicos) do que nos casos de verdadeira retroactividade. Todavia, a **proteção do cidadão procura-se por outros meios, designadamente através dos direitos fundamentais** - saber se a nova normação jurídica tocou desproporcionada, desadequada (...) dimensões importantes dos direitos fundamentais, ou se o **legislador teve o cuidado de prever uma disciplina transitória justa para as situações em causa** (...)*

A aplicação das leis não se reconduz, de forma radical, a esquemas dicotômicas de estabilidade/novidade. Por outras palavras: entre a permanência indefinida da disciplina jurídica existente e a aplicação incondicionada da nova normação, existem soluções de compromisso plasmadas em normas ou disposições transitórias (...) Os instrumentos do direito transitório são vários: confirmação do direito em vigor para os casos cujos pressupostos se gerarem e desenvolverem à sombra da lei antiga: entrada gradual em vigor da lei nova: dilatação da vacatio legis: disciplina específica para situações, posições ou relações jurídicas imbricadas com as "leis velhas" com as "leis novas".

No plano do direito constitucional, o princípio da protecção da confiança justificará que o Tribunal Constitucional controle a conformidade constitucional de uma lei, analisando se era ou necessária e indispensável uma disciplina transitória, ou se esta regulou, de forma justa, adequada e proporcionada, os problemas resultantes da conexão dos efeitos jurídicos da lei nova a pressupostos - posições, relações, situações - anteriores e subsistentes no momento de sua entrada em vigor (11)."

Apesar da Emenda Constitucional 20/98 ter assegurado regras de transição para diversas situações jurídicas por ela alteradas, assim como também o fez a Emenda Constitucional 41/2003, para a específica questão em análise nada assegurou, deixando a matéria regulada de forma desproporcionada, com a imediata retirada de quaisquer efeitos ainda pendentes da legislação revogada.

*Todavia, não poderia tê-lo feito, **não se admitindo argumentar em favor disso com a surrada tese da preponderância do interesse público sobre direitos de servidores públicos para dizer que nunca há certeza, segurança, quanto ao regime jurídico que regula sua situação funcional porque, em especial a partir do sistema democrático implantado pela Constituição originária de 1988, não se pode admitir uma prerrogativa absoluta do Estado para alterar, de forma unilateral, as condições do vínculo originário com o servidor, também destinatário dos direitos fundamentais por ela protegidos**, (grifos nossos) sendo indispensável que se ponderem situações já protegidas quando da alteração do direito vigente, como sinala Luiz Roberto Barroso, ao citar voto do Ministro Sepúlveda Pertence, in verbis:*

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

"... Para sustentar o contrário, seria preciso - como pretendem as razões da (...) reviver a desgastada tese da inoponibilidade do direito adquirido ou do ato jurídico perfeito às leis de ordem pública - fruto da importação precipitada de lições doutrinárias fundadas em ordenamentos em que a sua salvaguarda não tem estatura constitucional - a qual, por isso, parece definitivamente sepultada na jurisprudência do Tribunal, pelo menos, desde as solenes exéquias que lhe dedicou o primoroso acórdão da ADIn 493, de 25-6-92, da lavra do Ministro Moreira Alves (RTJ, 143/724).

A proteção do direito adquirido - tanto mais quanto objeto de garantia constitucional - é técnica, na feliz expressão de Radbruch (*El fin del Derecho ...*), da **segurança jurídica diante de sua mudança**: segue-se que a alteração do regime legal de uma relação jurídica, ainda que de caráter institucional, não afeta os efeitos jurídicos de fatos anteriores à lei nova, se bastantes a aperfeiçoar a aquisição de um direito - grifou-se (12)."

Como se deduz de tudo antes aduzido, podem as novas regras previdenciárias ter aplicação imediata. O que não se pode admitir é que retroajam de forma gravosa, retirando direitos sociais de servidores públicos, fundados na justa certeza da segurança jurídica do sistema. Dito de outra forma e para a questão em exame, sua aplicação será imediata, mas apenas para as situações jurídicas iniciadas a partir do novo regramento constitucional, via Emenda.

Não vislumbro outra forma para concretizar o justo perante a realidade do caso em exame até porque, como afirma o Juiz LEOPOLDO HAESER:

"Em qualquer decisão não pode o julgador alienar-se da realidade, olvidando-se de que decide sobre fatos reais e não sobre questões teórico-jurídicas. Deve sempre ter presente que o direito é dinâmico, não estático, aplicado aos fatos sociais de hoje que evoluem de forma ágil e, muitas vezes, surpreendente, atropelando o arcabouço jurídico que, freqüentemente, lhe vem de arrasto. Não é a lei, pois, que sempre muda a realidade social, mas esta que exige adequação das normas a um novo tempo, o que se efetiva através da função desbravadora da jurisprudência. O julgador, inserido na realidade de seu tempo, não pode negar-se a julgar por omissão da lei, nem aplicá-la com os olhos postos no passado, mas sintonizado com a dinâmica social. A imobilidade e alienação à realidade só podem conduzir à injustiça. **Justa é a decisão que mantém o ordenamento jurídico vivo e sintonizado com a realidade.**" (gr.fei) (Ap. 193051083 - 4ª Câmara Cível - TARS - rel. Juiz Márcio Oliveira Puggina).

Pelos fundamentos supra-referidos tendo-se presente a decisão e as razões do voto de devolução de vista deduzidos pelo Conselheiro Substituto Cesar Santolim, no processo nº 3211-1204/00-1, proponho a alteração do entendimento sobre a matéria adotado pelo Colendo Pleno deste Tribunal de Contas, fixado no processo nº 13556-1204/99-2, cujo julgamento final deu-se na sessão de 18-11-01, para que se **mantenha a ultratividade da LC nº 51/85 com relação aos servidores que houverem ingressado na polícia civil estadual até a data da promulgação da EC 20/98**, de forma que permaneçam com direito à aposentadoria especial nos termos postos naquela Lei Complementar (51/85), ou seja: contarem com 30 (trinta) anos de serviço, sendo 20(vinte) anos, ao menos, qualificados por atividade exclusivamente policial. (.)'

Em conseqüência, e por verificar que no presente caso o servidor preenche tais requisitos, voto pelo conhecimento do recurso e, no mérito, reconheço o direito pleiteado, razão pela qual dou-lhe provimento para reformar a decisão atacada, dando registro à inativação sob exame.

A situação ora enfrentada possui similaridade, na sua fundamentação, com a dos processos supra-referidos e, assim como naqueles, aqui também é de ser reconhecida a ultratividade dos efeitos das normas constantes da EC nº 20/98, **para fins de inativação**, a todos os membros homens do Poder Judiciário, que nele tiverem ingressado até o dia imediatamente anterior à sua publicação, computando-se, quando implementarem todos os requisitos constitucionais necessários à sua inativação, o *tempo ficto* de dezessete por cento para integrar seu *tempo de serviço*.

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

Todavia, **referido adicional não é computável para concessão de gratificações de tempo de serviço, como adicionais e avanços**, em razão de que não é este o objetivo da norma constitucional. Além disso, sua concessão, para tais fins, somente aos membros homens do Poder Judiciário, implicaria em violação ao princípio da isonomia em relação aos membros mulheres, mesmo princípio que orienta o *plus* posto na norma constitucional excepcional.

De destacar, ainda, que **a cada processo inativatório de membro homem do Poder Judiciário (assim como do Ministério Público e do Tribunal de Contas) deverá ser verificado o cumprimento dos demais requisitos para aposentadoria exigidos nas EC n° 20/98, 41/03 e 47/03, conforme o caso**, tais como *tempo de carreira* e *tempo de cargo*, que não se confundem com *tempo de serviço*.

No que diz com o **abono de permanência** em serviço (previdenciário), decorre necessariamente do implemento das condições necessárias à aposentadoria. Sendo esse perfectibilizado pelo cumprimento do requisito de tempo legalmente autorizado através do adicional compensatório *ficto* de 17%, nos termos constitucionais, passa a ser igualmente devido nas mesmas condições postas para a inativação.

EM CONCLUSÃO, e de acordo com a fundamentação supra-exposta, sugere-se responder à consulta formulada pelo egrégio Poder Judiciário do Rio Grande do Sul da seguinte forma:

1) Os membros homens do Poder Judiciário, que nele tiverem ingressado até o dia anterior à publicação da Emenda Constitucional n° 20/98, deverão ter acrescido, para implementarem o requisito constitucional de *tempo de serviço* necessário à obtenção da aposentadoria, o *plus* referente a 17% (dezesete por cento), concomitante e independentemente do adimplemento dos demais requisitos constitucionais exigíveis para a aposentadoria.

2) De acordo com a interpretação sistemática do texto da Emenda Constitucional n° 20/98, o *plus* de 17% (dezesete por cento) por ela concedido aos membros homens do Poder Judiciário, e que se destina exclusivamente ao preenchimento do requisito *tempo de serviço* para aposentadoria, somente é aplicável quando forem implementadas todas as exigências constitucionais postas para tal finalidade.

3) O referido adicional compensatório de *tempo ficto* é computável para fins de concessão do *abono de permanência em serviço* (isenção da contribuição previdenciária), na medida em que esse é consectário do implemento do *tempo de serviço* necessário à inativação.

4) O *plus ficto* de tempo de serviço posto na Constituição da República não é computável para fins de concessão de gratificações de tempo de serviço (adicionais, avanços), nem quaisquer outras finalidades, por estranhas ao estrito objetivo da norma constitucional excepcional, que é tratar, de forma isonômica, os membros homens e mulheres integrantes do Poder Judiciário, resguardando o direito a tempo reduzido de serviço para inativação, vigente antes da promulgação da EC n° 20/98, para os que já haviam ingressado na carreira.

5) A concessão do adicional compensatório de que aqui se trata não isenta os membros do Poder Judiciário (homens e mulheres) do cumprimento dos demais requisitos necessários para sua inativação, postos nas Emendas Constitucionais n° 20/98, 41/03 e 47/05, conforme o caso, tais como o preenchimento do *tempo de carreira* e *tempo no cargo*, por consistirem de exigências da norma constitucional diversas ao *tempo de serviço*. Portanto, em cada situação específica de inativação, deverá ser observado o preenchimento de todos os requisitos para tanto necessários.

6) Remessa ao egrégio Poder consultante do presente Parecer (que diverge da Informação lançada pela Consultoria Técnica desta Casa à fls. 57-73 dos autos), bem como do Voto condutor da decisão proferida no processo n° 9262-02.00/04-0, Recurso de Embargos - Tribunal Pleno, por representarem o entendimento deste Tribunal de Contas sobre a matéria objeto desta consulta.

É o Parecer.

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

Porto Alegre, 04 de setembro de 2007.

ROSANE HEINECK SCHMITT

Auditora Substituta de Conselheiro

(1) A questão já fora anteriormente discutida pela 2ª Câmara Especial deste Tribunal de Contas, na sessão de 11/04/2005, quando do julgamento do processo nº 3211-1204/00-1, em que cada um dos julgadores, Auditores Substitutos de Conselheiro Cesar Santolim (invocando ainda Parecer de sua lavra, de nº 6/2005), Pedro Henrique Poli de Figueiredo e Alexandre Mariotti, proferiu voto, com divergências quanto a conteúdo/prazos/fundamentação, referente à questão da ultratividade das disposições constitucionais derogadas pela EC/20-98.

(2) Apesar das digressões doutrinárias sobre a questão, em que alguns autores sustentam a positivação do princípio da segurança no dispositivo apontado da CF/88, como Luiz Roberto Barroso e, outros, o entendem implícito ao Estado de Direito, como Carmen Lúcia Antunes Rocha e Ingo Sarlet.

(3) SARLET, Ingo Wolfgang. "A Eficácia Fundamental à Segurança Jurídica: Dignidade da Pessoa Humana. Direitos Fundamentais e Proibição de Retrocesso Social no Direito Constitucional Brasileiro. *Constituição e Segurança Jurídica - Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada - estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence*. Coord. Carmen Lúcia Antunes Rocha. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 90.

(4) CANOTILHO, JJ. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição - 2ª ed.* Coimbra: Almedina, 1998, p. 253.

(5) MELO, José Tarcízio de Almeida. *Direito Constitucional Brasileiro*. Del Rey, 1996, v.g. pp. 221.

(6) Consoante cátedra da insigne Dra. Judith Martins Costa, in *A Boa-fé no Direito Privado*, pp. 474-475.

(7) Ingo Wolfgang Sarlet "A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica ...", in "Constituição e Segurança Jurídica", estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. Coord. Carmen Lúcia Antunes Rocha. Editora Fórum: Belo Horizonte. 204. p. 97.

(8) Da SILVA, José Afonso - "Constituição e Segurança Jurídica", em *Constituição e Segurança Jurídica*, Direitos Adquiridos. Op. cit. p. 19.

(9) Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. S. P. Atlas. 2001. 2ª ed. p. 173.

(10) CANOTILHO, JJ. Gomes, anota que "A doutrina alemã mais recente refere-se, aqui, na senda das novas tendências da jurisprudência constitucional, a *Rechtsfolgenbezogen e Rückwirkungsverbot*. Cfr. M. BAUER "Neue tendenzen in der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zum Rückwirkungsverbot, in *Nvzw*, 1984, p. 200 ss. Op. Cit, p. 255, nota 31.

(11) CANOTILHO, J. J. GOMES. Op. Cit. ps. 255/6.

(12) BARROSO, Luiz Roberto. "Em algum lugar do passado. Segurança jurídica, Direito Intertemporal e o Novo Código Civil", em *Constituição e Segurança Jurídica*. Op. cit. ps. 152-3.

Processo nº 3826-0200/07-4

DECISÃO: O Tribunal Pleno, em sessão de 19-09-07, à unanimidade, acolhendo o Voto do Senhor Conselheiro-Relator, por seus jurídicos fundamentos, destaca, inicialmente, que a resposta à presente Consulta, nos termos do que dispõe o parágrafo 2º do artigo 138 do Regimento Interno deste Tribunal, não constitui prejulgamento de fato ou caso concreto, e decide pelo envio de cópia reprográfica do Parecer nº 17/2007 da Auditoria deste Tribunal, acolhido nesta data, do Voto condutor da decisão proferida no Processo nº 9262-02.00/04-0 e do Relatório e Voto do Senhor Conselheiro-Relator, Algir Lorenzon, como resposta ao

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul

assunto formulado pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Marco Antônio Barbosa Leal, Presidente do Tribunal de Justiça do Estado.

PARECER ACOLHIDO.