



MINISTÉRIO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA
Secretaria de Previdência
Subsecretaria dos Regimes Próprios de Previdência Social
Coordenação-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal
Coordenação de Estudos e Diretrizes de Normatização

Nota Técnica SEI nº 185/2022/MTP

ASSUNTO: OS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E A APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE APOSENTADORIA COMPULSÓRIA A MAGISTRADOS E MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

INTERESSADOS: Regimes Próprios de Previdência Social da União, dos Estados e do Distrito Federal

PROCESSO SEI nº 10133.100310/2022-95

Brasília, 23 de junho de 2022.

I - SUMÁRIO EXECUTIVO

1. A Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019, alterou os arts. 93, inciso VIII; 103-B, § 4º, inciso III; e art. 130-A, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, no ponto em que tratava da aposentadoria compulsória do magistrado como espécie de pena disciplinar e da competência do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) para propor tal medida. Tal fato tem causado dúvidas nos entes federativos sobre a repercussão dessa alteração constitucional no âmbito dos Regimes Próprios de Previdência Social - RPPS, especialmente quanto a qual deve ser o procedimento das respectivas unidades gestoras no contexto da imposição dessa penalidade aos magistrados e membros do Ministério público na sua esfera de atuação.

2. Esta Nota Técnica tem o objetivo de examinar o tema e prestar orientações aos entes detentores de RPPS, no exercício das atribuições da Secretaria de Previdência do Ministério do Trabalho e Previdência, estabelecidas no art. 9º da Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998, considerando também o disposto no art. 26, V do Anexo I do Decreto 11.068, de 10 de maio de 2022.

II - ANÁLISE

3. De início cumpre verificar a natureza dessa aposentadoria compulsória do magistrado, resultante de processo judicial, a cargo do respectivo Tribunal, ou administrativo, a partir do CNJ, dentro da sua competência correicional. Trata-se de uma sanção/penalidade aplicada ao magistrado, como se extrai da leitura dos arts. 42 e 56 da Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), abaixo transcritos:

Lei Complementar nº 35/1979:

CAPÍTULO II Das Penalidades

Art. 40 - A atividade censória de Tribunais e Conselhos é exercida com o resguardo devido à dignidade e à independência do magistrado.

Art. 41 - Salvo os casos de impropriedade ou excesso de linguagem o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir.

Art. 42 - São penas disciplinares:

I - advertência;

II - censura;

III - remoção compulsória;

IV - disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço;

V - **aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço;**

VI - demissão.

.....
Art. 56 - O Conselho Nacional da Magistratura poderá determinar a aposentadoria, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, do magistrado:

I - manifestadamente negligente no cumprimento dos deveres do cargo;

II - de procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decoro de suas funções;

III - de escassa ou insuficiente capacidade de trabalho, ou cujo proceder funcional seja incompatível com o bom desempenho das atividades do Poder Judiciário. (grifos não constam do original)

4. Perceba-se que a LOMAN estabeleceu a aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço na conjuntura da Constituição Federal de 1967, com as suas alterações posteriores. A Constituição Federal, em 1988, estabeleceu expressamente essa aposentadoria compulsória em seu texto ainda no contexto da aposentadoria como um prêmio ao servidor, decorrente da sua relação estatutária.

5. Todavia, com as emendas previdenciárias constitucionais, notadamente a EC nº 20, de 15.12.1998, e EC nº 103, de 12.11.2019, houve mudança na natureza jurídica das aposentadorias concedidas ao servidor, convertendo-as num benefício previdenciário, ínsito a um sistema contributivo, solidário e alicerçado em regras que buscam assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do regime. Com essas mudanças, também a aposentadoria do servidor, prevista no art. 40 da Constituição Federal, passou a ser parte da seguridade social, com princípios e regras destinados à proteção social, dando cobertura ao servidor e seus dependentes nas situações de invalidez, velhice e morte.

6. A partir da EC nº 20, de 1998, e da Lei nº 9.717, de 27.11.1998, a aposentadoria dos magistrados e membros do Ministério Público, Tribunais de Contas e Defensorias Públicas, que eram previstas nos seus respectivos estatutos, passou a ser regida também pelo art. 40 da Constituição Federal, submetidas às mesmas regras aplicáveis aos demais servidores públicos. Este é o exato teor da previsão constitucional:

Constituição Federal:

Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.

.....
§ 3º Os Ministros do Tribunal de Contas da União terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se-lhes, quanto à aposentadoria e pensão, as normas constantes do art. 40.

.....
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 observarão o disposto no art. 40;

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

§ 4º Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

§ 4º São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

7. Como benefício previdenciário, sujeito a regras específicas de elegibilidade, verifica-se que a aposentadoria prevista no art. 40 da CF/1988 requer não apenas tempo de contribuição, mas também requisitos de idade, tempo no serviço público, tempo no cargo e na função devem ser cumpridos para acesso à aposentadoria, ressalvadas as aposentadorias por invalidez, por óbvio. A partir da definição desses critérios constitucionalmente, com a EC nº 20, de 1998, que unificou as regras previdenciárias para todos os servidores públicos, verifica-se que o direito subjetivo do servidor à aposentadoria somente se perfaz com o cumprimento de todos os requisitos postos no art. 40 da CF, não havendo, portanto, direito adquirido parcial à aposentadoria. O próprio Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência pacífica, quase principiológica do sistema jurídico pátrio, no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido de manter o regime jurídico existente no momento em que ingressou no serviço público, à evidência do que dispõe a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4461/AC, julgada em 11.11.2019, cuja ementa é transcrita abaixo:

Ementa: Direito Constitucional e Administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Plano de cargos, carreira e remuneração da Polícia Civil do Estado do Acre. Conhecimento parcial. Improcedência do pedido. 1. Ação direta em que se discute a constitucionalidade da Lei nº 2.250/2009 do Estado do Acre, que instituiu plano de cargos, carreira e remuneração da Polícia Civil. 2. A petição inicial deve indicar “o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações” (art. 3º, I, da Lei nº 9.868/1999). O descumprimento desse dever enseja o não conhecimento da ação direta de inconstitucionalidade. 3. **A jurisprudência do STF é pacífica e reiterada no sentido de que os servidores públicos não têm direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico. Assim, a garantia prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição não os protege contra leis que modifiquem as condições que regem a relação jurídica que estabelecem com a administração pública, desde que não haja redução de seus vencimentos ou subsídios.** Precedentes. 4. O art. 8º, III, da Constituição não trata da necessidade de participação das entidades sindicais representativas de servidores públicos na reformulação de planos de cargos e remuneração que atinjam as categorias representadas. De toda sorte, o meio seria inadequado para a alegação de vício no ato normativo com fundamento na ausência de participação do sindicato, já que a ação direta não comporta a avaliação de elementos de prova. Precedentes. 6. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida parcialmente e, nessa extensão, pedido que se julga improcedente, com a declaração de constitucionalidade dos arts. 12, 15, parágrafo único, 22, VI e VII, e 25 da Lei nº 2.250/2009 do Estado do Acre. Tese: “Os princípios constitucionais da segurança jurídica e da proteção ao direito adquirido não garantem aos servidores potencialmente afetados por alterações legislativas o direito à manutenção do regime anterior, desde que não haja ofensa à garantia da irredutibilidade de vencimentos”.

(ADI 4461, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-264 DIVULG 03-12-2019 PUBLIC 04-12-2019) (grifos não constam do original)

8. No cerne desse entendimento, verifica-se que a perspectiva de aplicação da sanção da aposentadoria compulsória no interesse da administração termina por conferir ao magistrado/membro de poder que violou seus deveres funcionais uma espécie de direito adquirido proporcional, visto que lhe poderia ser concedida aposentadoria proporcional ao seu tempo de contribuição independente da estipulação de qualquer quantum mínimo de idade, ferindo a isonomia constitucional. Considerar a possibilidade de tal previsão leva a tratar desigualmente quem se encontra na mesma situação fática como servidor público, visto que assegura um benefício de que temporariamente estão privados todos os servidores públicos (pelo menos até que todas as regras estejam cumpridas) para alguém que cometeu ilícitos ou, minimamente, descumpriu os seus deveres funcionais, o que resulta num desestímulo à observância dos princípios que regem a administração pública e contraria a unidade constitucional.

9. Por isso, as aposentadorias passíveis de serem custeadas com os recursos previdenciários são precisamente aquelas previstas no art. 40 da Constituição Federal, financiadas mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial do regime previdenciário.

10. Até a Emenda Constitucional nº 103, de 12.11.2019, as regras de aposentadoria para os servidores públicos estavam previstas no próprio texto constitucional e eram aplicáveis a todos os servidores públicos titulares de cargos efetivos, vinculados a RPPS. Com a promulgação dessa Emenda, houve a desconstitucionalização das regras de concessão de benefícios para os servidores públicos vinculados a regimes próprios, conferindo aos entes federativos, dentro da competência concorrente dos entes para legislar sobre previdência, prevista no art. 24 da CF, a competência ampla para definir as suas regras sobre benefícios. Contudo, tal competência deve ser exercida dentro da moldura constitucional estabelecida no art. 40 da CF, de 1988.

11. De acordo com o texto atualmente vigente do art. 40 da Constituição Federal:

Constituição Federal:

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 1º O servidor abrangido por regime próprio de previdência social será aposentado: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

I - por incapacidade permanente para o trabalho, no cargo em que estiver investido, quando insuscetível de readaptação, hipótese em que será obrigatória a realização de avaliações periódicas para verificação da continuidade das condições que ensejaram a concessão da aposentadoria, na forma de lei do respectivo ente federativo; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

II - compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 70 (setenta) anos de idade, ou aos 75 (setenta e cinco) anos de idade, na forma de lei complementar; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 88, de 2015) (Vide Lei Complementar nº 152, de 2015)

III - no âmbito da União, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na idade mínima estabelecida mediante emenda às respectivas Constituições e Leis Orgânicas, observados o tempo de contribuição e os demais requisitos estabelecidos em lei complementar do respectivo ente federativo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 2º Os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o § 2º do art. 201 ou superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, observado o disposto nos §§ 14 a 16. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 3º As regras para cálculo de proventos de aposentadoria serão disciplinadas em lei do respectivo ente federativo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 4º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto nos §§ 4º-A, 4º-B, 4º-C e 5º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

12. Perceba-se que o art. 40 prevê apenas 3 modalidades de aposentadoria:

- I - Aposentadoria por invalidez, decorrente de incapacidade permanente para o trabalho;
- II - Aposentadoria compulsória SOMENTE aos 70 ou 75 anos de idade, a ser definido por lei complementar; e,
- III - Aposentadoria por idade e tempo de contribuição, a ser definida em lei dos entes federativos.

13. Estas - e apenas estas - modalidades de aposentadoria poderão ser regulamentadas em lei dos respectivos entes federativos, observada a moldura constitucional, notadamente o que especifica o § 4º, do art. 40 da CF/1988, que veda expressamente a adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios por conta dos RPPS, ressalvadas as aposentadorias especiais previstas nos parágrafos §§ 4º-A, 4º-B, 4º-C e 5º do próprio art. 40.

II.1 Natureza Jurídica da Aposentadoria Compulsória dos Magistrados e Membros do Ministério Público e a utilização dos recursos dos RPPS

14. A aposentadoria compulsória porventura aplicada aos magistrados e membros do Ministério Público tem natureza jurídica de sanção disciplinar, NÃO POSSUI, portanto, caráter de benefício previdenciário.

15. É patente a distinção que há entre a aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1º, inciso I, da CF/1988, e a previsão do art. 42 da LOMAN:

- a) a aposentadoria compulsória do art. 40 é benefício previdenciário, a aposentadoria compulsória disciplinar é uma pena;
- b) a aposentadoria compulsória do art. 40 é resultante do exercício regular da atividade pública, a aposentadoria compulsória disciplinar é decorrência de infringência ao dever funcional ou de um ilícito;
- c) a aposentadoria compulsória do art. 40 somente poderá ser concedida quando atingida a idade estabelecida em lei, quando o servidor não cumpriu as regras da aposentadoria por idade e tempo de contribuição ou não exerceu o seu direito subjetivo à aposentadoria, a aposentadoria compulsória disciplinar é uma sanção resultante de um processo judicial ou administrativo;
- d) a aposentadoria compulsória do art. 40, por ser um benefício previdenciário, poderá ser convertida em pensão por morte aos dependentes do ex-servidor, a aposentadoria compulsória disciplinar, por representar a perda do cargo, não poderá resultar posteriormente num benefício previdenciário.

16. A analogia cabível à aposentadoria compulsória disciplinar e seus reflexos seria com a demissão, conforme previsto no art. 42, Inciso VI, da LOMAN, e a cassação de aposentadoria, prevista no art. 127, inciso IV, da Lei nº 8.112, de 11.12.1990 (Regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais).

17. Contudo, a aplicação do art. 40 da Constituição à aposentadoria dos magistrados desde a Emenda nº 20, de 1998, não impediu que o art. 42 da LOMAN continuasse a ser cumprido pois prevê medidas de natureza disciplinar para a magistratura entre as quais está a aposentadoria compulsória com proventos proporcionais, com

fundamento no próprio texto constitucional, notadamente o artigo 93, inciso VIII, que atribuía a Lei Complementar a definição de matéria referente ao ato de aposentadoria do magistrado, por interesse público, por decisão da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do CNJ.

18. Mas, como não se caracteriza como benefício previdenciário, não é permitida a utilização de recursos previdenciários no seu custeio como se extrai do previsto no art. 167, inciso XII da Constituição Federal, que de forma inequívoca afirma ser vedada a utilização de recursos dos RPPS para a realização de despesas distintas dos benefícios previdenciários:

Art. 167. São vedados:

.....

XII - na forma estabelecida na lei complementar de que trata o § 22 do art. 40, a utilização de recursos de regime próprio de previdência social, incluídos os valores integrantes dos fundos previstos no art. 249, para a realização de despesas distintas do pagamento dos benefícios previdenciários do respectivo fundo vinculado àquele regime e das despesas necessárias à sua organização e ao seu funcionamento;

.....

19. Desde 1998 essa vedação já existia, em razão da prescrição do art. 1º, inciso III da Lei nº 9.717, de 27.11.1998 (norma geral dos RPPS), recepcionada com status de Lei Complementar pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, até que seja editada a norma requerida pelo § 22 do art. 40 da CF/1988:

Lei nº 9.717, de 27.11.1998:

Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios:

.....

III - as contribuições e os recursos vinculados ao Fundo Previdenciário da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e as contribuições do pessoal civil e militar, ativo, inativo, e dos pensionistas, somente poderão ser utilizadas para pagamento de benefícios previdenciários dos respectivos regimes, ressalvadas as despesas administrativas estabelecidas no art. 6º, inciso VIII, desta Lei, observado os limites de gastos estabelecidos em parâmetros gerais;

.....

20. Os arts. 7º e 8º da Lei nº 9.717, de 1998, prevêm, respectivamente, as sanções aos entes federativos e aos gestores pelo descumprimento de seus preceitos.

II.2 Da alteração dos artigos da Constituição que dispunham da aposentadoria compulsória como penalidade pela EC nº 103, de 2019 e o entendimento da SRPPS

21. A EC nº 103, de 2019, conciliando o texto constitucional, alterou os artigos 93, inciso VIII, 103-B, § 4º, inciso III, e 130-A, § 2º, inciso III, da CF/1988, excluindo a possibilidade de aposentadoria do magistrado por interesse público, conforme a seguir:

REDAÇÃO ANTERIOR:

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

.....

VIII o ato de remoção, disponibilidade e aposentadoria do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa;

.....

REDAÇÃO DA EMENDA 103/2019:

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

.....
 VIII – o ato de remoção ou de disponibilidade do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa;

REDAÇÃO ANTERIOR:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo:

.....
 § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

.....
 III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

REDAÇÃO DA EMENDA 103/2019:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo:

.....
 § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

.....
 III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

REDAÇÃO ANTERIOR:

Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

.....
 § 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe:

.....
 III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

REDAÇÃO DA EMENDA 103/2019:

Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

.....
 § 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe:

.....
 III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

.....

22. Perceba-se que, em todos os dispositivos reproduzidos acima, o constituinte derivado retirou a previsão da aposentadoria por interesse público como matéria a ser prevista nas leis orgânicas da magistratura e membros de poder e, inclusive afastou a competência do CNJ para tratar de tal tema. Ao remover a previsão da aposentadoria compulsória como penalidade do texto constitucional, considerando que as leis não possuem palavras em vão, quer-se inferir que a intenção do constituinte derivado foi precisamente a de abolir tal possibilidade de sanção administrativa do ordenamento jurídico pátrio. Em suplemento a essa axiomática intenção do legislador constituinte, cabe citar o seguinte trecho do Parecer do relator na comissão especial criada no Congresso Nacional, destinada a analisar proposta de emenda constitucional nº 6, de 2019, que originou a EC 103, de 2019:

Promovemos uma relevante alteração no regime jurídico de magistrados e membros do Ministério Público, diretamente vinculada à questão previdenciária. Foi suprimida do texto constitucional a possibilidade da aplicação da esdrúxula pena disciplinar de aposentadoria compulsória, instituto que não coaduna com a determinação constitucional para que se atribua às referidas autoridades tratamento previdenciário idêntico ao atribuído aos servidores em geral. Como não existe mecanismo da espécie no regime próprio dos servidores públicos, não se justifica a manutenção da regra. (<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2207977>)

23. Além disso, como é sabido, as leis complementares são espécies normativas que tratam de matérias taxativamente previstas na Constituição. Considerando que a autorização para a previsão da aposentadoria compulsória do magistrado e membros de poder foi expressamente retirada do texto constitucional e dado todo o exposto, entende-se que o art. 42, inciso V, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), instituída pela Lei Complementar nº 35/1979, e estatutos correlatos, não foi recepcionado pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019.

24. Tal interpretação se concilia com a previsão do art. 40 e com o sistema de previdência do servidor instituído com a EC nº 20, em 1998. Não poderá haver outras formas de aposentadoria além das expressamente previstas no art. 40 da CF, inclusive por vedação expressa do seu § 4º.

II.3 Outras repercussões da Natureza Jurídica da Aposentadoria Compulsória dos Magistrados e Membros do Ministério Público

25. Considerando que tais "aposentadorias" previstas nos arts. 42 e 56 da Lei Complementar nº 35, de 1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) não possuem natureza previdenciária, não é cabível a compensação financeira entre os regimes previdenciários decorrente de sua eventual aplicação pelo ente federativo. Inclusive, por se tratar de penalidade, não se pode falar em concessão, mas de imposição pela administração.

26. Nos termos previstos no art. 201, §§ 9º e 9º-A da Constituição Federal, “para fins de APOSENTADORIA, será assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei”, o mesmo sendo previsto para fins de inativação dos militares. Confira-se:

Art. 201.

§ 9º Para fins de aposentadoria, será assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei.

§ 9º-A. O tempo de serviço militar exercido nas atividades de que tratam os arts. 42, 142 e 143 e o tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social ou a regime próprio de previdência social terão contagem recíproca para fins de inativação militar ou aposentadoria, e a compensação financeira será devida entre as receitas de contribuição referentes aos militares e as receitas de contribuição aos demais regimes.

27. Cabe registrar que, antes da inserção dessa garantia no art. 201 pela Emenda nº 20, de 1998, a compensação em razão da contagem recíproca de tempo para fins de aposentadoria constava do § 2º do art. 202 na redação original da Constituição de 1988.

28. A compensação financeira está disciplinada pela Lei nº 9.796, de 05.05.1999, que prevê expressamente sua aplicação entre os regimes previdenciários.:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - regime de origem: o **regime previdenciário** ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;

II - regime instituidor: o **regime previdenciário** responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de tempo de contribuição no âmbito do regime de origem. (grifos não constam do original)

29. A compensação se justifica porque, quando ocorre a concessão de benefício por um regime previdenciário a seu segurado, com o cômputo de tempo cumprido em outro regime com fundamento na permissão constitucional de contagem recíproca, parte da contribuição previdenciária foi recolhida ao regime de origem, devendo ser garantida ao regime instituidor a recuperação de parte da despesa previdenciária. Isso pressupõe terem sido cumpridos todos os requisitos para a concessão do benefício conforme previsto nas regras previdenciárias. Se a aposentadoria-pena prevista na LOMAN não pode ser custeada com recursos previdenciários pelo ente federativo que a aplicou ao seu atual servidor, também está vedado a esse mesmo ente o custeio da compensação financeira pela aplicação dessa sanção por outro ente para seu ex-servidor. Em suma, não houve o fato gerador que obriga ao regime previdenciário de origem arcar com a compensação de que trata a Lei nº. 9.796, de 1999.

30. Além disso, considerando que a contagem recíproca prevista no art. 201 da Constituição é assegurada somente para fins de concessão de aposentadoria previdenciária, contagem que se instrumentaliza por meio de uma Certidão de Tempo de Contribuição - CTC emitida pelo regime previdenciário de origem, o cálculo dos "proventos" da aposentadoria-pena não deve levar em conta essa CTC para aumentar a proporcionalidade do valor pago. Esse documento tem a única e exclusiva função de assegurar a contagem recíproca previdenciária e, somente nessa situação, gera a responsabilidade ao regime de origem de pagar compensação, que corresponde ao custeio parcial de um benefício previdenciário concedido por outro ente a um ex-segurado. Significa que, para aplicação da penalidade da aposentadoria compulsória prevista na LOMAN, o ente deveria computar somente o tempo de cargo cumprido no seu próprio âmbito, não sendo cabível a contagem recíproca previdenciária assegurada pelo art. 201 da CF.

31. Portanto, a compensação financeira a que se refere a norma constitucional e a Lei nº 9.796, de 1999 é a decorrente de aposentadoria por cumprimento das regras previdenciárias trazidas na CF/1988 e na legislação infraconstitucional, não sendo factível supor que, de um ato ilícito ou irregular do servidor decorra efeitos financeiros previdenciários, mesmo porque não houve cumprimento pelo segurado dos requisitos do art. 40, que fundamenta a compensação. A situação se equivale à exoneração/demissão do servidor sem o cumprimento dos requisitos para a aposentadoria.

32. Consta-se que o Decreto nº 10.188 de 20.12.2019, que regulamenta a Lei nº 9.796, de 1999, deixa expresso, no art. 4º, II, que se considera RPPS, para fins da compensação financeira entre os diversos regimes previdenciários, apenas aquele que assegura os benefícios de aposentadoria e pensão por morte previstos no art. 40 da Constituição:

Art. 4º Para fins da compensação financeira de que trata este Decreto, considera-se:

I - Regime Geral de Previdência Social - RGPS - o regime previsto no art. 201 da Constituição;

II - regime próprio de previdência social - RPPS - o regime de previdência social estabelecido no âmbito de cada ente federativo que assegure, por lei, aos servidores que ocupam cargo efetivo, no mínimo, os benefícios de aposentadoria e pensão por morte **previstos no art. 40 da Constituição**;

.....

(grifos não constam do original)

33. Em via de consequência, as aposentadorias compulsórias aplicadas a magistrados e membros de poder decorrentes de sanção disciplinar deverão ser integralmente custeadas com recursos do Tesouro, bem como deverão estar afastados das autarquias previdenciárias quaisquer processos, trâmites ou procedimentos administrativos e financeiros relativos a tais aposentadorias.

III - CONCLUSÕES

34. Expostos todos os fundamentos expostos nesta Nota Técnica, afirma-se em síntese que:

a) A aposentadoria compulsória do magistrado e membros de poder resultante de sanção disciplinar não constitui modalidade de benefício previdenciário, sendo espécie de sanção/penalidade aplicada ao magistrado ou membro de poder, conforme se constata pela leitura dos arts. 42 e 56 da Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional). Essa modalidade de "aposentadoria" foi prevista dentro do texto constitucional na conjuntura da aposentadoria concedida ao servidor como um prêmio decorrente da relação estatutária, ou seja, como parte dos direitos assegurados aos membros de poder na sua relação vitalícia com o Estado.

b) A partir da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, houve mudança na natureza jurídica das aposentadorias concedidas aos servidores públicos, fato consolidado pelas emendas subsequentes, convertendo-a num benefício previdenciário, ínsito a um sistema contributivo, solidário e alicerçado em regras que buscam assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do regime. A partir da EC nº 20, de 1998, e da Lei nº 9.717, de 27.11.1998, a aposentadoria dos magistrados e membros do Ministério Público, Tribunais de Contas e Defensorias Públicas, que eram previstas nos seus respectivos estatutos, passou a ser regida também pelo art. 40 da Constituição Federal, submetidas às mesmas regras aplicáveis aos demais servidores públicos, não incorporando no seu bojo modalidades de benefícios por sanção a atos ilícitos.

c) Com a EC nº 20, de 1998, que unificou as regras previdenciárias para todos os servidores públicos, verifica-se que o direito subjetivo do servidor à aposentadoria somente se perfaz com o cumprimento de todos os requisitos postos no art. 40 da CF, de tempo de contribuição, idade, tempo no serviço público, tempo no cargo e na função, não havendo direito adquirido parcial à aposentadoria. No cerne desse entendimento, verifica-se que a perspectiva de conferir ao magistrado/membro de poder que violou os seus deveres funcionais a penalidade da aposentadoria compulsória, com proventos proporcionais assegura um direito de que são privados todos os demais servidores públicos (pelo menos até que todas as regras estejam cumpridas) para alguém que cometeu ilícitos, o que contraria a unidade constitucional.

d) A Emenda Constitucional nº 103, de 2019, retirou do texto constitucional a previsão dessa modalidade de aposentadoria dos magistrados e membros de poder, excluindo-a ainda do rol de competências atribuídas ao CNJ e ao CNMP para deliberar sobre. Considerando que as leis complementares são espécies normativas que tratam de matérias taxativamente previstas na

Constituição e que a autorização para a previsão da aposentadoria do magistrado e membros de poder foi expressamente retirada do texto constitucional, entende-se que o art. 42, inciso V, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), não foi recepcionado pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019. Com isso, exclui-se a possibilidade de aposentadoria do magistrado e demais membros de poder por interesse público;

e) As aposentadorias compulsórias de natureza disciplinar dos magistrados e membros de poder por interesse público não poderão ser custeados pelos regimes próprios de previdência, visto que ela é estranha ao rol de aposentadorias previstas no art. 40 da Constituição Federal, que é de observância obrigatória pelos entes federativos. A exclusividade de utilização dos recursos dos RPPS para o pagamento de benefícios previdenciários está prevista no art. 2º, II da Lei nº 9.717, de 1998, norma constitucionalizada pela Emenda nº 103, no art. 167, II da Constituição. Além disso, o art. 40, § 4º, expressamente veda a adoção de requisitos ou critérios diferenciados daqueles que estabelece para concessão de benefícios em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto nos §§ 4º-A, 4º-B, 4º-C e 5º, que trata das aposentadorias especiais dos servidores públicos;

f) Por essa razão, aos regimes próprios de previdência social é vedado dispender recursos previdenciários com as aposentadorias compulsórias dos magistrados e membros de poder por interesse público, bem como ter sob sua administração qualquer ato relativo aos processos de sua aplicação, sob pena de responsabilização dos seus gestores e dos entes, nos termos previstos no art. 7º e 8º da Lei nº 9.717/1998, devendo as aposentadorias disciplinares existentes no âmbito do ente federativo ser integralmente custeadas pelo respectivo tesouro;

g) Por não se caracterizar como benefício previdenciário, a "aposentadoria" prevista nos arts. 42 e 56 da LOMAN não gera direito à contagem recíproca de tempo de contribuição pelo servidor que recebeu essa penalidade e, em consequência, não acarreta a compensação financeira ao ente federativo que a impôs. A contagem recíproca e a compensação financeira asseguradas no art. 201, §§ 9º e 9º-A da Constituição Federal, disciplinadas pela Lei nº 9.796, de 1999, e seu regulamento, se aplicam às hipóteses de concessão de aposentadorias e pensões por morte previdenciárias, benefícios que, no que concerne aos RPPS, são exclusivamente os previstos no art. 40 da Constituição Federal.

h) Quanto à responsabilidade pelo processamento e manutenção do pagamento dos valores decorrentes da aposentadoria compulsória por sanção disciplinar, entende-se que caberá a cada ente federativo, no âmbito de sua competência, definir legalmente o órgão ou poder a quem incumbirá tal encargo, observadas as normas previstas nas respectivas leis orgânicas das carreiras, vedada em qualquer hipótese tal atribuição às unidades gestores do RPPS, com fundamento de validade no art. 9º, § 2º, da EC nº 103, de 2019.

É o que cabe informar.

À consideração da Senhora Coordenadora de Estudos e Diretrizes de Normatização.

Documento assinado eletronicamente

MADSLEINE LEANDRO PINHEIRO DA SILVA

Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo.

À consideração do Senhor Coordenador-Geral.

Documento assinado eletronicamente

MARINA ANDRADE PIRES SOUSA

Coordenadora de Estudos e Diretrizes de Normatização

De acordo.

À consideração do Senhor Subsecretário.

Documento assinado eletronicamente

LEONARDO DA SILVA MOTTA

Coordenador-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal

De acordo.

À consideração da Senhora Subsecretária.

Documento assinado eletronicamente

ALEX ALBERT RODRIGUES

Subsecretário dos Regimes Próprios de Previdência Social

De acordo com a Nota Técnica SEI nº 185/2022/MTP, de 23 de junho de 2022, por seus próprios fundamentos.

Providencie-se a divulgação.

Documento assinado eletronicamente

MARINA BRITO BATTILANI

Secretária de Previdência



Documento assinado eletronicamente por **Alex Albert Rodrigues, Subsecretário(a) dos Regimes Próprios de Previdência Social**, em 24/06/2022, às 12:27, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Leonardo da Silva Motta, Coordenador(a)-Geral**, em 24/06/2022, às 13:56, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Marina Andrade Pires Sousa, Coordenador(a)**, em 24/06/2022, às 15:51, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Madsleine Leandro Pinheiro da Silva, Auditor(a) Fiscal**, em 24/06/2022, às 16:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Marina Brito Battilani, Secretário(a) de Previdência**, em 24/06/2022, às 19:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **25863390** e o código CRC **48A3B716**.

Referência: Processo nº 10133.100310/2022-95.

SEI nº 25863390