

Exmo. Sr. Ministro Edson Fachin, Dd. Relator do MS n. 28.678

A **Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 34.102.228/0001-04, representativa dos interesses dos magistrados brasileiros, com sede no SCN, Quadra 2, Bloco D, Torre B, Sala 1302, Shopping Liberty Mall, Brasília-DF, CEP: 70712-903, vem, respeitosamente, por seu advogado, nos autos do mandado de segurança impetrado pelo Desembargador do TRF 2ª Região Alfredo França Neto contra ato do Presidente da República, requerer o seu ingresso como

amicus curiae

(CPC/15, art. 138)

uma vez que presente os requisitos legais, nos termos e pelos motivos a seguir demonstrados.

I – O art. 138 do CPC/15 passou a admitir a figura do “amicus curiae” em todos os processos, desde que presentes os requisitos nele previstos

Registra a AMB que o presente pedido está apoiado na nova regra inserta no CPC/15, que ampliou a possibilidade jurídica de ingresso das entidades de classe como *amicus curiae* para além dos processos de controle concentrado de constitucionalidade.

No caso sob exame o *writ* impugnou decisão do Ministro da Justiça e do Presidente da República que lhe negavam a nomeação e posse como Desembargador do TRF da 2ª Região -- por já contar com idade superior a 65 anos -- com pedido de que fosse nomeado e também garantido todos os direitos decorrentes do ato.

Após ter sido implementada a nomeação e posse, deu-se o implemento da idade do impetrante para aposentadoria, mas lhe foi negado o recebimento de proventos de Desembargador, pelo fato de não ter ocupado o cargo pelo tempo mínimo de 5 anos, conforme previsto inciso III, do art. 3º, da EC n. 47/2007.

O presente writ já foi julgado e, quanto a esse ponto, essa 2ª Turma denegou a segurança. No momento, pende de julgamento os embargos de declaração com pedido de concessão de efeitos infringentes.

Como se pode depreender, não está a AMB está diante da hipótese de requerer seu ingresso como assistente simples ou litisconsorcial do impetrante, mas sim de se apresentar em nome de toda a magistratura nacional, **sob a forma de *amicus curiae***, conforme previsto no art. 138 do CPC/15.

Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

Mas está presente (a) a “relevância da matéria”, (b) assim como a “especificidade do tema objeto da demanda” e (c) a “repercussão social da controvérsia” decorrente do fato de o writ veicular tese de direito que interessa a toda a magistratura brasileira (direito de o magistrado se aposentar no cargo de Desembargador, com os proventos de Desembargador, sem ter exercido tais funções pelo prazo mínimo de 5 anos, previsto no inciso III, do art. 3º da EC n. 47/2007, porque inexigível tal prazo quando se verifica a promoção dentro da carreira da magistratura).

II – A aparente divergência de entendimento entre a 1ª e 2ª Turmas sobre a interpretação da exigência de 5 anos no cargo efetivo, para fins de aposentadoria integral, quando o cargo integra carreira própria

Preocupa a AMB não apenas que essa eg. Corte venha a conferir a interpretação que se mostre desfavorável à pretensão dos magistrados, como, em especial, o fato de essa 2ª Turma estar decidindo de forma contrária ao entendimento da 1ª Turma e da jurisprudência do próprio Tribunal em situações assemelhadas.

Com efeito, no precedente do MS 33.456 (impetrantes Anamatra, AMB e Ajufe) referido nos embargos de declaração do impetrante, que versou sobre o direito ao “abono de permanência”, a eg. 1ª Turma conferiu entendimento no sentido de que não seria exigível o prazo de 5 anos no cargo, para fazer jus ao direito ao abono de permanência, como se pode ver da ementa e trecho do voto do relator:

“PODER JUDICIÁRIO – CARGOS – DESLOCAMENTO – ABONO DE PERMANÊNCIA. A ocupação de novo cargo dentro da estrutura do Poder Judiciário, pelo titular do abono de permanência, não implica a cessação do benefício.”

(MS 33456, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 28/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-075 DIVULG 11-04-2017 PUBLIC 17-04-2017)

Voto:

“Percebam as balizas objetivas reveladas.

O Tribunal de Contas da União conferiu interpretação ao § 19 do artigo 40 da Carta da República que resultou na glosa do valor correspondente ao abono de permanência recebido por magistrados federais.

Entendeu ser necessário o preenchimento do requisito de tempo mínimo de 5 anos no cargo, de carreira ou isolado, tanto para o deferimento de aposentadoria como para o recebimento do benefício.

Com a decisão, o Órgão coator desconsiderou o caráter uno e indivisível do Poder Judiciário nacional, conforme se extrai do disposto nos artigos 92 e seguintes do Diploma Maior.

A interpretação do preceito constitucional que rege a concessão do abono não prescinde desse elemento informador, indicativo da ocupação de novo cargo também contido na estrutura do Poder Judiciário.

A ocupação de novo cargo em Tribunal não pode ocasionar prejuízo para o magistrado, valendo notar a natureza do abono – incentivo à permanência em atividade por aqueles que já preencheram as condições para a aposentadoria.

Eis a inteligência do artigo 40, § 19, da Carta da República, que tem a seguinte redação:

§ 19. O servidor de que trata este artigo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no § 1º, III, a, 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 § 1º, II.

Defiro a ordem para afastar, em relação aos representados pelas associações impetrantes, os efeitos da deliberação colegiada nº 3.445/2014, do Tribunal de Contas da União.

Interpretou-se não apenas o art. 40, § 19, mas igualmente o § 1º, III, “a”, do art. 40, cujo texto é o seguinte:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores

ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

(...)

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público **e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria**, observadas as seguintes condições

Esse dispositivo contempla norma de mesmo conteúdo daquela prevista no inciso III, do art. 3º, da EC n. 47/07, objeto de questionamento do presente writ:

*Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional n. 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, **que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998** poderá **aposentar-se com proventos integrais**, desde **que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:***

I trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

*II vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira **e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria**;*

III idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Ocorre que, no caso sob exame, essa eg. 2ª Turma entendeu julgar de forma diametralmente oposta, como se pode ver do seguinte trecho do voto do eminente relator (já que da leitura da ementa não é possível identificar a presença da matéria):

Relatório:

Insurge-se o agravante apenas quanto ao ponto da decisão monocrática em que se “afastou o direito à percepção de proventos de Juiz Federal de Tribunal Regional Federal, por entender aplicável o inciso III, do artigo 3º, da EC 472005, que exige a permanência de 05 anos no cargo.” (Fl. 533) Aponta a existência de ofensa ao princípio da irredutibilidade de proventos e busca demonstrar – “através da interpretação teleológica e sistemática dos artigos 92 e seguintes da CF/88” (Fl. 539) – a inaplicabilidade da exigência de 5 anos no cargo para a percepção de proventos de juiz federal de TRF.

Voto:

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR):

Não assiste razão a parte agravante.

Conforme assentei em sede monocrática – na esteira das discussões travadas no julgamento dos embargos de declaração opostos na Reclamação 2772/DF, Rel. Ministro Cezar Peluso, DJ 23.02.2007 – a interpretação literal do art. 107 do texto constitucional não alcança a intenção do constituinte tampouco a racionalidade atinente à limitação etária.

Assim, na medida em que o art. 93, III, da Constituição Federal determina como critério para o acesso dos magistrados aos tribunais de segundo grau apenas a antiguidade e o merecimento, sem fazer qualquer menção à critério etário, é correto entender pela inaplicabilidade do limite de idade prescrito no caput do art. 107, da Constituição Federal, aos magistrados federais de carreira, restringindo-o apenas aos magistrados pertencentes ao quinto constitucional.

*Todavia, ressaltei que a inaplicabilidade do referido limite etário aos magistrados de carreira “**não permite deduzir que há permissão constitucional para o recebimento dos subsídios de desembargador a aquele que não cumpriu o requisito de 5 (cinco) anos no cargo.**” (Fl. 471)*

*In casu, o magistrado, ora agravante, apesar de ter direito líquido e certo à promoção por antiguidade ao cargo de juiz do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, **por não ter cumprido o interstício de 5 (cinco) anos no referido cargo, não poderá aposentar-se com os proventos integrais respectivos.** Nesse sentido, confira-se com o disposto na Emenda Constitucional nº 47/2005*

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

[...]

II vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria; (Grifei)

(....)

*Nesse sentido, **descabe invocar os princípios da unicidade e indivisibilidade do Poder Judiciário com vistas ao descumprimento de requisito constitucional (inciso III, art. 3º, EC 47/2007).***

Não há como negar que essa 2ª Turma está interpretando literalmente o dispositivo constitucional, para o fim de exigir a contagem dos 5 anos no cargo de Desembargador visando a obtenção do direito de aposentar com subsídios integrais.

Tal entendimento está, porém, em oposição a outras decisões dessa Corte, em especial as proferidas no precedente anteriormente referido, da 1ª Turma.

Então, o simples fato de haver essa divergência de entendimento entre as Turmas já se mostraria suficiente para o fim de que, admitido o ingresso da AMB no presente feito, na qualidade de *amicus curiae*, fosse o processo submetido ao julgamento do Plenário -- e não da 1ª Turma -- visando a prevenir a divergência, como admite a regra do Regimento Interno (art. 22, § único, “b”):

Art. 22. O Relator submeterá o feito ao julgamento do Plenário, quando houver relevante arguição de inconstitucionalidade ainda não decidida.

Parágrafo único. Poderá o Relator proceder na forma deste artigo:

(...)

*b) quando em razão da relevância da questão jurídica ou da **necessidade de prevenir divergência entre as Turmas, convier pronunciamento do Plenário.***

Acresce que o presente *writ*, por ter no polo passivo, como autoridade coatora, o Presidente da República, exigiria que o julgamento se realizasse no Plenário e não perante a Turma, diante da regra expressa do Regimento Interno:

*“Art. 5º **Compete ao Plenário processar e julgar** originariamente:*

(...)

V – os mandados de segurança contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara e do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, bem como os impetrados pela União contra atos de governos estaduais, ou por um Estado contra outro;”

Por essa razão, o próprio julgamento dos embargos de declaração já deverá ser realizado no Plenário e enfrentar, de ofício, a questão pertinente à nulidade do acórdão proferido nos presentes autos, pela 2ª. Turma.

III – O CNJ já conferiu interpretação diversa da adotada no acórdão dessa 2ª Turma ao responder Consulta sobre o art. 1º da Resolução n. 166

Ainda que apenas para “corroborar” o entendimento que adotou, essa eg. 2ª Turma invocou a existência da Resolução n. 166/2012 do CNJ, no seguinte trecho:

*Corroborando com o acerto do entendimento acima, posteriormente ao ato coator impugnado, o Conselho Nacional de Justiça, editou a Resolução nº 166, de 19 de dezembro de 2012, que dispôs sobre o critério de tempo no cargo para efeito de aposentadoria de magistrado. **Eis o teor da Resolução 166/2012, do CNJ:***

Art. 1º Para efeito de aposentadoria por tempo de serviço, o valor dos proventos deve ser apurado com base nos subsídios recebidos na última entrância ou instância ocupada pelo magistrado e o requisito previsto na parte final do inciso II, do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005 deve ser considerado no cargo previsto legalmente, independente da entrância ocupada. (Grifei)

Ocorre que no ano de 2014, ao responder à Consulta n. 00012448220142000200, entendeu o Conselho Nacional de Justiça conferir ao artigo 1º da Resolução n. 166 o mesmo entendimento adotado pela 1ª Turma no MS anteriormente referido, da lavra do Ministro Marco Aurélio.

A decisão ficou assim ementada:

CONSULTA. MAGISTRADO. APOSENTADORIA. CÁLCULO. EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE PERMANÊNCIA POR CINCO ANOS NO CARGO EFETIVO EM QUE SE DER A APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE DO CÔMPUTO DE TEMPO EM QUE OS MAGISTRADOS ATUAREM COMO CONVOCADOS OU EM AUXÍLIO PERANTE OS TRIBUNAIS PARA O CÁLCULO DO LAPSO TEMPORAL EXIGIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Questionamento quanto à possibilidade de cômputo do tempo em que os magistrados atuam como convocados ou em auxílio perante os Tribunais para implementação dos cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, exigência esta prevista na última parte do inciso III, § 1º, do artigo 40, da Constituição Federal.
2. A contribuição do magistrado é relativa ao subsídio recebido **e desconsiderar o período em que houve contribuição na condição de desembargador importaria em ganho injustificado para a Administração.**
3. **O tempo de contribuição do magistrado convocado para segunda instância deve ser considerado para aposentadoria, desde de que tenha ocorrido a incidência da contribuição previdenciária (PSS) sobre a diferença entre o subsídio de magistrado e aquele devido em razão da convocação.**
4. Consulta conhecida e respondida.

Ainda que o caso submetido à consulta fosse pertinente ao direito de o magistrado de 1º grau que vem a atuar como convocado ou auxiliando os Tribunais em 2º grau pudesse computar aquela contribuição realizada -- que tomou por base o subsídio de Juiz de 2º grau e não de 1º grau -- para fins de aposentadoria, entendeu o CNJ garantir tal contagem, sob pena de ocorrer “ganho injustificado para a administração”.

Para chegar a tal conclusão o CNJ tomou por base exatamente o entendimento sufragado pela 1ª Turma no precedente do “abono de permanência” e na jurisprudência desse STF a respeito da própria exigência dos 5 anos no cargo, considerada a carreira. Veja-se o voto divergente que prevaleceu:

Peço vênia a ilustre Conselheira para divergir quanto à conclusão de seu voto, pois entendo que a contribuição previdenciária do juiz convocado tendo como base o subsídio de desembargador não pode ser desprezada no momento da aposentadoria.

Os dispositivos constitucionais aplicáveis à espécie preveem apenas cinco anos de para a aposentadoria com os valores deste cargo efetivo exercício no cargo (art. 3º, II, EC 47/2005; art. 6º, IV, EC 41/2003; e 40, par. 1º, III, CF), não se exigindo a posse definitiva no cargo:

(...)

A convocação do magistrado para atuar em substituição na segunda instância lhe confere o direito de receber o subsídio de desembargador, e esta circunstância implica em descontos dos tributos incidentes sobre a remuneração.

Como se nota, a contribuição do magistrado é relativa ao subsídio recebido e desconsiderar o período em que houve contribuição na condição de desembargador importaria em ganho injustificado para a Administração.

Há que se respeitar o princípio basilar segundo o qual os proventos de aposentadoria devem ser proporcionais à contribuição previdenciária. Assim, se houve contribuição do magistrado na condição de desembargador, estes pagamentos feitos com base em subsídio superior não podem ser simplesmente ignorados. Nesse sentido, já se pronunciou o Tribunal de Contas da União (TCU) no Acórdão 711/2003 (TC 001.960/2003-7).

Veja-se:

(...)

*Note-se que **até mesmo a exigência de cinco anos no mesmo “cargo efetivo” para efeitos de aposentadoria merece relativização no caso do Poder Judiciário.** Em recente decisão proferida em sede cautelar nos Mandados de Segurança 33.424 e 33.456/DF, o Ministro Marco Aurélio suspendeu os efeitos de acórdão do TCU que estabelecia essa exigência para a aposentadoria e o recebimento do abono de permanência (art. 40, § 19, CF). O principal fundamento utilizado pelo Ministro relator foi o caráter uno e indivisível do Poder Judiciário.*

Vejam os:

(...)

No mesmo sentido, manifestou-se o Ministério Público Federal no citado MS 33424/DF. Transcrevo:

[..] Opera-se, aqui, portanto, a máxima de jurisprudência que é possível extrair dos precedentes referidos do STF. Se o cargo efetivo onde se dará a aposentadoria tem o seu provimento ligado ao fato de pertencer a uma mesma estrutura funcional, não se recusa nem a aposentadoria voluntária, nem o pagamento de abono a quem, reunindo os requisitos cronológicos/contributivos para postular a inatividade, vive a contingência de não haver ainda completado cinco anos no último cargo que ocupa.

O raciocínio tanto mais se reforça ante o caráter uno e indivisível da magistratura, que se compõe tanto dos integrantes dos Tribunais Regionais do Trabalho como dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho. Não se assoma razoável, numa inteligência sistemática da Carta da República, que a legítima e honrosa ascensão na magistratura do Trabalho seja causa de perda do benefício em tela.

Ante o exposto, respondo a Consulta no sentido de que o tempo de contribuição do magistrado convocado para segunda instância deve ser considerado para aposentadoria, desde de que tenha ocorrido a incidência da contribuição previdenciária (PSS) sobre a diferença entre o subsídio de magistrado e aquele devido em razão da convocação

Está dito no voto prevaiente da Consulta que “até mesmo a exigência de cinco anos no mesmo “cargo efetivo” para efeitos de aposentadoria merece relativização no caso do Poder Judiciário”.

Então, por mais que essa eg. 2ª Turma tenha se utilizado da Resolução n. 166 apenas para o fim de “corroborar” o entendimento que adotou, a respeito da melhor interpretação da norma constitucional, cumpre à AMB, na qualidade de *amicus curiae* -- caso assim seja aceita -- informar que o CNJ já proferiu decisão, em sede de Consulta, que altera profundamente o entendimento que seria possível extrair da literalidade do art. 1º da Resolução n. 166.

IV – A matéria em debate está posta em RE com Repercussão Geral desde o ano de 2012 no Tema n. 578

Não é só. Há mais. A matéria em debate já foi reconhecida no âmbito da Repercussão Geral desde o ano de 2012, em acórdão assim ementado:

*EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EXIGÊNCIA DE EFETIVO EXERCÍCIO DO CARGO EM QUE OCORRERÁ A APOSENTADORIA PELO PRAZO MÍNIMO DE CINCO ANOS. ANÁLISE DA ESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA ESCALONADA EM CLASSES. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DE INTERESSE DE MILHARES DE SERVIDORES PÚBLICOS. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.
(RE 662423 RG, Relator: Min. Dias Toffoli, DJe-179 DIVULG 11-09-2012 PUBLIC 12-09-2012)*

Para reconhecer a repercussão geral, assim se manifestou o Min. Dias Toffoli:

“Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 662.423/SC.

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EXIGÊNCIA DE EFETIVO EXERCÍCIO DO CARGO EM QUE OCORRERÁ A APOSENTADORIA PELO PRAZO MÍNIMO DE CINCO ANOS. ANÁLISE DA ESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA ESCALONADA EM CLASSES. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DE INTERESSE DE MILHARES DE SERVIDORES PÚBLICOS. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.

Estado de Santa Catarina interpõe recurso extraordinário, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão do Grupo de Câmaras de Direito Público do Tribunal de Justiça daquele Estado, assim ementado:

*ADMINISTRATIVO - APOSENTADORIA DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - REQUISITOS SATISFEITOS ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EC N. 20/98 - DIREITO ADQUIRIDO - EXIGÊNCIA DE EXERCÍCIO DO CARGO PELO INTERSTÍCIO DE CINCO ANOS - INAPLICABILIDADE 1. Ao servidor público é assegurado o direito à concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, contanto que, até a data da publicação da Emenda Constitucional n. 20/98, tenha completado os requisitos para obtenção deste benefício, com base nos critérios da legislação então vigentes (art. 3º, § 2º). Essa regra, obediente à garantia do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI), determina que nesse caso os proventos sejam calculados em conformidade com as normas de regência da época em que foram satisfeitos os requisitos para a aposentadoria. **Logo, desarrazoada a exigência do efetivo exercício por cinco anos no cargo em que se dará aposentadoria (EC 20/98, art. 8), para servidor que se enquadra na hipótese em comento.** 2. Os cargos se distribuem em classes e carreiras, e, excepcionalmente, criam-se isolados. Classe é o agrupamento de cargos da mesma profissão, e com idênticas atribuições, responsabilidades e vencimentos. As classes constituem os degraus de acesso na carreira. Carreira é o agrupamento de classes da mesma profissão ou atividade, escalonadas segundo a hierarquia do serviço, para acesso privativo dos titulares dos*

*cargos que a integram. O conjunto de carreiras e de cargos isolados constitui o quadro permanente do serviço dos diversos Poderes e órgãos da Administração Pública. As carreiras se iniciam e terminam nos respectivos quadros (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 388). Dessa forma, conclui-se que os cargos do Ministério Público estão distribuídos em classes, entre elas, a de Procurador de Justiça. Cargo de carreira, é o que se escalona em classes, para acesso privativo de seus titulares, até o da mais alta hierarquia profissional (Hely Lopes Meirelles, op. cit. p. 389). **Conclui-se, pois, que os cargos ocupados pelos representantes do Ministério Público são cargos de carreira, divididos em classes, com a possibilidade de seu titular ser promovido e alcançar o grau máximo da carreira que é, justamente, o de Procurador de Justiça. A Emenda Constitucional n. 20/98 ao utilizar a expressão cargo, no inc. II do art. 8º, refere-se a cargos isolados, para os quais a única forma de provimento é a originária. Caso contrário, se não for essa a interpretação a ser dada ao citado dispositivo, a Emenda Constitucional em referência teria instituído uma forma de desestímulo à promoção, que é um instituto que interessa à própria Administração, uma vez que incentiva os servidores a desempenharem da melhor forma sua função. A promoção é o coroamento de uma conquista com base nas condições funcionais do passado e não uma dádiva que fica subordinada a circunstâncias futuras (fls. 148/149).***

No apelo extremo, o recorrente sustenta haver violação às normas dos arts. 5º, incisos XXXVI e LXIX; e 37, caput, da Constituição Federal, bem como às normas dos arts. 3º, caput e § 2º; e 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, ressaltando que a promoção discutida nos autos constituiria provimento derivado de cargo público e que, por isso, o cargo anteriormente ocupado pelo mencionado Promotor de Justiça seria diverso daquele para o qual foi promovido, já na vigência da referida emenda.

Assim, sustenta o recorrente, deveria ele ter permanecido por pelo menos cinco anos no efetivo exercício desse novo cargo para poder obter aposentadoria com os proventos correspondentes, a teor do disposto no art. 8º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98.

*A matéria versada no presente recurso extraordinário é de índole eminentemente constitucional, pois **diz respeito à correta aplicação, em tais casos, das regras concernentes à aposentadoria de integrantes de carreiras públicas escalonadas em classes implementadas depois da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.***

A questão posta apresenta densidade constitucional e extrapola os interesses subjetivos das partes, sendo relevante para todas as esferas da Administração Pública, as quais podem deparar-se com demandas semelhantes.

Por essa razão, a discussão que se trava neste feito tem o potencial de repetir-se em inúmeros processos, fato a justificar a manifestação pela existência da repercussão geral da matéria.”

Tudo leva a crer que essa Corte haverá de decidir no *leading case*, não apenas a questão do direito adquirido daqueles que já tinham condições de se aposentar antes da EC n. 20/98, sem a exigência dos 5 anos, como também a interpretação da própria exigência dos 5 anos no cargo, considerada a carreira.

Tanto assim que no ARE n. 1.183.997, o Ministro Alexandre de Moraes determinou a devolução dos autos para o TJSC, por entender aplicável o Tema n. 578, nos seguintes termos:

*"Trata-se de **Agravo interposto por SÃO PAULO PREVIDÊNCIA – SPPREV, contra decisão do Presidente da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou seguimento ao Recurso Extraordinário ao fundamento de que a matéria em debate é diversa daquela tratada no Tema 578 da Repercussão Geral.***

Todavia, a despeito do entendimento firmado pelo Tribunal de origem em juízo de admissibilidade, o caso concreto amolda-se ao objeto discutido nos autos do RE 662.423-RG (Tema 578 da repercussão geral). Com efeito, discute-se no processo paradigma a possibilidade (ou não) de um Promotor de Justiça, com mais de 30 anos no cargo, aposentar-se com os proventos referentes à função de Procurador de Justiça, embora conte com menos de 5 anos de exercício na nova função.

(...)

*Assim, **embora não seja rigorosamente idêntica a situação dos autos e a do precedente paradigma, seus fundamentos serão decisivos para a presente controvérsia.***

Diante do exposto, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do Supremo no precedente.

Então, o entendimento que esse STF vier a conferir no *leading case*, para os membros do MP, haverá de ser adotado, certamente, **também para a magistratura** e para as demais carreiras públicas.

Por mais essa razão, está a se impor a submissão do presente feito ao julgamento do plenário, e, no caso, em conjunto com o RE c/RG.

IV - Pedido

Com essas considerações, requer a AMB seja acolhido o seu ingresso no feito como *amicus curiae*, assim como seja examinada a necessidade de submissão do processo ao julgamento do Plenário, quer porque figurando o Presidente da República como autoridade coatora, exige o RISTF que o processo seja julgado no Plenário, quer para evitar a divergência entre as Turmas, quer para ser adotado o mesmo entendimento que tiver de ser adotado no RE c/RG, o que justifica inclusive o julgamento conjunto com aquele, que já está liberado para a pauta.

Brasília, 11 de abril de 2019.



Alberto Pavie Ribeiro
(OAB-DF, nº 7.077)

(AMB-STF-MS-28978-AmicusCuriae-Aposent-5-anos)