

FREDERICO AMADO  
LARISSA MERCÊS

*A Nova*  
**PREVIDÊNCIA**  
**DOS SERVIDORES**  
**DO ESTADO**  
**DA BAHIA** (RPPS/BA)

*Reforma das*  
*Emendas Estaduais*  
*26/2020 e 27/2021*

2024

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

**Edney Borges**  
COLABORADOR

# 10

## PENSÃO POR MORTE

A pensão por morte é o benefício devido aos dependentes do servidor falecido. Este benefício não programado é regido pela lei vigente na data do fato gerador (óbito do servidor público), em função do princípio do *tempus regit actum*.

Assim, a data do óbito do servidor é o marco temporal que definirá o regime jurídico, à medida que vai se aplicar a norma vigente naquele momento.

Atualmente a renda mensal inicial mínima da pensão por morte no RPPS não está mais fixada em um salário mínimo, posto que a Emenda Constitucional 103/2019 autoriza a concessão do benefício em valor inferior ao salário mínimo quando o dependente auferir renda formal.

Nesse sentido, o artigo 40 da Constituição Federal:

Art. 40 -“§ 7º **Observado o disposto no § 2º do art. 201 quando se tratar da única fonte de renda formal auferida pelo dependente**, o benefício de pensão por morte será concedido nos termos de *lei do respectivo ente federativo*, a qual tratará de forma diferenciada a hipótese de morte dos servidores de que trata o § 4º-B (policiais, agentes penitenciários e agentes socioeducativos) decorrente de agressão sofrida no exercício ou em razão da função”.

Assim, caso o dependente receba outro benefício previdenciário ou tenha vínculo de emprego formal, a sua pensão por morte poderá ser concedida com renda inicial inferior ao salário mínimo.

O cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte segue as regras da lei editada pelo respectivo ente federativo após a Emenda 103/2019.

Logo, a forma de cálculo não mais está prevista na Constituição, mas em norma infraconstitucional do próprio ente federativo. Da mesma forma, os requisitos e rol de dependentes da pensão não possuem mais previsão constitucional, devendo ser consultada a lei do respectivo ente.

A Emenda Constitucional 103/2019 fixa a obrigação do ente federativo instituir uma regra de pensionamento com critérios diferenciados para policiais civis, agentes penitenciários (atuais policiais penais) e agentes socioeducativos que tenham falecido em razão de agressão sofrida no exercício ou em razão da função.

Dessa forma, a regra atinge não apenas o servidor vítima de acidente de trabalho em decorrência de agressão sofrida no exercício ou em razão da função, mas qualquer policial, agente penitenciário ou agente socioeducativo que tenha sido morto em razão dessa qualidade, ainda que fora do horário de expediente.

Saliente-se que a regra especial de pensionamento é direcionada apenas para policiais, agentes penitenciários e agentes socioeducativos, não havendo previsão legal de pensão com critérios diferenciados para guardas municipais.

**Para os óbitos ocorridos após a Emenda 41/2003 e até a data de publicação da Emenda Estadual 26/2020**, a pensão por morte terá proventos à luz da antiga redação do §7º do artigo 40 da Constituição:

“§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

I – ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003).

II – ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)”.

Destarte, somente haverá redutor de 30% se a aposentadoria ou a remuneração do servidor falecido ultrapassar o teto do RGPS, na parcela que o exceder a esse montante.

Isso porque, à luz do artigo 23, §8º, da Emenda 103/2019, “aplicam-se às pensões concedidas aos dependentes de servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social”.

No RPPS do Estado da Bahia, após o advento da reforma implementada pela Emenda Estadual 26/2020, **para óbitos ocorridos a partir de 02/02/2020**, o benefício de pensão por morte corresponderá a uma cota familiar de 50% do valor da aposentadoria, caso o servidor já estivesse aposentado, ou do valor da aposentadoria a que ele teria direito caso fosse aposentado por incapacidade permanente, sendo essa cota familiar de 50% acrescida de uma cota individual de 15% por dependente:

#### EMENDA CONSTITUCIONAL ESTADUAL Nº 26, DE 31 DE JANEIRO DE 2020

“Art. 8º. A pensão por morte concedida aos dependentes do servidor público será equivalente a uma cota familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria recebida pelo servidor ou daquela a que teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente na

data do óbito, acrescida de cotas de 15 (quinze) pontos percentuais por dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).

§ 1º As cotas por dependente cessarão com a perda dessa qualidade e não serão reversíveis aos demais dependentes, preservado o valor de 100 (cem por cento) da pensão por morte quando o número de dependentes remanescente for igual ou superior a 04 (quatro)”.

Assim, o valor do benefício pode ser mensurado conforme a tabela abaixo:

COEFICIENTE	DEPENDENTES
65%	1 dependente
80%	2 dependentes
95%	3 dependentes
100%	4 dependentes OU MAIS

Outrossim, para calcular a pensão por morte instituída por óbito de servidor ativo, faz-se necessário calcular o valor que ele teria direito caso aposentado por incapacidade permanente, salientando que, sendo um óbito causado por acidente de trabalho, se aplica o coeficiente de 100%.

Por exemplo, um servidor que falece ainda na ativa, por acidente não relacionado ao trabalho, com 20 anos de contribuição. Caso ele estivesse vivo e aposentado por incapacidade permanente, receberia 60% da sua média salarial. Assim, caso ele deixasse apenas um dependente, este receberia 65% do valor a que ele teria direito caso aposentado. Assim, nesse exemplo, a aposentadoria por invalidez corresponderá a apenas 39% da média salarial do servidor (média das 90% maiores remunerações a partir de julho/1994).

Saliente-se que o RPPS da Bahia não dá direito a reversão de cotas. Assim, caso um dos dependentes seja excluído da pensão, seja por óbito ou por atingimento da idade limite, a sua cota de pensão correspondente a 15% não se reverte aos demais dependentes.

Há ainda uma regra específica no artigo 8º da Emenda Estadual 26/2020 para a pensão por morte caso um dos dependentes seja **inválido ou possua deficiência intelectual, mental ou grave**:

“§ 2º Na hipótese de existir dependente inválido ou com deficiência intelectual, mental ou grave, o valor da pensão por morte de que trata o caput deste artigo será equivalente a:

I – 100% (cem por cento) da aposentadoria recebida pelo servidor ou daquela a que teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente na data do óbito, até o limite máximo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social;

II – uma cota familiar de 50% (cinquenta por cento) acrescida de cotas de 15 (quinze) pontos percentuais por dependente, até o máximo de 100% (cem por cento), para o valor que supere o limite máximo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social”.

Nessa situação, em havendo dependente inválido ou possua deficiência intelectual, mental ou grave, o valor da pensão será de 100% da aposentadoria a que o servidor teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente, valor esse limitado ao teto do RGPS. Caso o valor supere o teto, deve ser aplicada uma cota de 50%, acrescida de cotas de 15% por dependente.

Não se deve olvidar que esse cálculo diferenciado permanece apenas enquanto existir o dependente inválido ou com deficiência intelectual, mental ou grave. Caso ele se torne capaz, ou faleça, o valor recebido pelos demais dependentes será recalculado, nos termos do artigo 8º da Emenda Estadual 26/2020:

“§ 3º Quando não houver mais dependente inválido ou com deficiência intelectual, mental ou grave, o valor da pensão será recalculado na forma do disposto no caput e no § 1º, ambos deste artigo.

§ 4º O tempo de duração da pensão por morte e das cotas individuais por dependente até a perda dessa qualidade, o rol de dependentes e sua qualificação e as condições necessárias para enquadramento serão aqueles estabelecidos em lei”.

Ademais, não há mais a figura do dependente menor sob guarda no artigo 8º da Emenda Estadual 26/2020, uma vez que este não é mais considerado dependente previdenciário:

“§ 5º Equiparam-se a filho, para fins de recebimento da pensão por morte, exclusivamente o enteado e o menor tutelado, desde que comprovada a dependência econômica”.

A celeuma acerca da questão do menor sob guarda se iniciou no RGPS, tendo em vista que o menor sob guarda foi retirado do sol de dependentes por força da MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/97.

Por outro lado, a jurisprudência começou a firmar o entendimento no sentido de que o Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 33, §3º, garante os direitos previdenciários do menor sob guarda) deve prevalecer sobre a Lei de Benefícios da Previdência Social, devendo ser assegurada a qualidade de dependente ao menor sob guarda do segurado no momento do óbito.

Posteriormente a Lei 13.135/2015 definiu que *apenas* o enteado e o menor tutelado são considerados dependentes por equiparação no RPPS da União.

Sucede que o STJ não vem admitindo a exclusão do menor sob guarda do rol de dependentes do servidor, mesmo havendo lei específica o excluindo, conforme precedente da 1ª Seção que envolveu o RPPS do Estado do Mato Grosso:

“Processo RMS 36034 / MT

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA  
2011/0227834-9

Relator(a)

Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142)

Órgão Julgador

S1 – PRIMEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento

26/02/2014

Data da Publicação/Fonte

DJe 15/04/2014

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E COM O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR.

1. Caso em que se discute a possibilidade de assegurar benefício de pensão por morte a menor sob guarda judicial, em face da prevalência do disposto no artigo 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, sobre norma previdenciária de natureza específica.

2. Os direitos fundamentais da criança e do adolescente têm seu campo de incidência amparado pelo status de prioridade absoluta, requerendo, assim, uma hermenêutica própria comprometida com as regras protetivas estabelecidas na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

3. A Lei 8.069/90 representa política pública de proteção à criança e ao adolescente, verdadeiro cumprimento da ordem constitucional, haja vista o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 dispor que é dever do Estado assegurar com absoluta prioridade à criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

4. Não é dado ao intérprete atribuir à norma jurídica conteúdo que atente contra a dignidade da pessoa humana e, conseqüentemente, contra o princípio de proteção integral e preferencial a crianças e adolescentes, já que esses postulados são a base do Estado Democrático de Direito e devem orientar a interpretação de todo o ordenamento jurídico.

5. Embora a lei complementar estadual previdenciária do Estado de Mato Grosso seja lei específica da previdência social, não menos certo é que a criança e adolescente tem norma específica, o Estatuto da Criança



e do Adolescente que confere ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os efeitos, inclusive previdenciários (art. 33, § 3º, Lei n.º 8.069/90), norma que representa a política de proteção ao menor, embasada na Constituição Federal que estabelece o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente (art. 227, caput, e § 3º, inciso II)”.

No âmbito do STF, envolvendo o RGPS, em 8 de junho de 2021, por 6 x 5, no julgamento das ADIs 4.878 e 5.083 o Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação, de modo a conferir interpretação conforme ao § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/1991, para contemplar, em seu âmbito de proteção, o “menor sob guarda”, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Gilmar Mendes (Relator), Alexandre de Moraes, Marco Aurélio, Nunes Marques e Luiz Fux (Presidente), que julgavam improcedente a ação. Falaram: pelo interessado Presidente da República, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Entidades de Previdência dos Estados e Municípios – ANEPREM, o Dr. Bruno Sá Freire Martins; pelo *amicus curiae* Defensoria Pública da União – DPU, o Dr. Antonio Ezequiel Inácio Barbosa, Defensor Público Federal; e, pelo *amicus curiae* Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, a Dra. Bruna Maria Palhano Medeiros, Procuradora Federal. Plenário, Sessão Virtual de 28.5.2021 a 7.6.2021.

Embora as ADIs 4.878 e 5.083 versem sobre o menor sob guarda no RGPS, o STF vem provendo reclamações para o RPPS em razão de termos a mesma *ratio*:

**Rcl 50418 / SE – SERGIPE**

**RECLAMAÇÃO**

**Relator(a): Min. EDSON FACHIN**

**Julgamento: 16/08/2022**

**Publicação: 18/08/2022**

**Publicação**

# 13

## **REGRAS DE TRANSIÇÃO DAS EMENDAS 41/2003 E 47/2005: VIGÊNCIA E REVOGAÇÃO**

A Emenda 103/2019 previu que, para Estados, Distrito Federal e municípios, a progressividade da alíquota contribuição previdenciária prevista no artigo 149 da Constituição, bem como as antigas regras de transição constantes dos artigos 2º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e do artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, exigiam revogação da respectiva lei estadual.

Veja-se a Emenda 103/2019:

**“Art. 35. Revogam-se:**

I – os seguintes dispositivos da Constituição Federal:

a) o § 21 do art. 40; (Vigência)

b) o § 13 do art. 195;

II – os arts. 9º, 13 e 15 da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998;

**III – os arts. 2º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003; (Vigência)**

**IV – o art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005. (Vigência)**

**Art. 36. Esta Emenda Constitucional entra em vigor:**

**I – no primeiro dia do quarto mês subsequente ao da data de publicação desta Emenda Constitucional, quanto ao disposto nos arts. 11, 28 e 32;**

**II – para os regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quanto à alteração promovida pelo art. 1º desta Emenda Constitucional no art. 149 da Constituição Federal e às revogações previstas na alínea “a” do inciso I e nos incisos III e IV do art. 35, na data de publicação de lei de iniciativa privativa do respectivo Poder Executivo que as referende integralmente;”**

O § 21 do artigo 40 trata da alíquota de contribuição dos portadores de doenças incapacitantes, asseverando que os mesmos só pagarão contribuição previdenciária quando receberem valores superiores ao dobro do teto do Regime Geral de Previdência Social.

Assim, a regra do § 21 do art. 40, bem como as revogações das regras de transição das Emendas Constitucionais 41 e 47 só são efetivamente retiradas do mundo jurídico quando o ente local realiza a devida ratificação dessa norma.

Alguns estados, como Bahia e Sergipe, não fizeram de início a revogação expressa, conforme exigido pelo artigo 35 da EC 103/2019. Dessa forma, restou a dúvida: quando o Estado da Bahia trouxe novas regras transitórias, houve revogação tácita das regras transitórias anteriores? Se houve, essa técnica é válida?

O tema foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 8033612-74.2020.8.05.0000, proposta pelo Instituto dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia – IAF Sindical e outros, na qual foi deferido medida cautelar pelo E. Tribunal de Justiça da Bahia contra os termos da Emenda Constitucional Estadual n. 26/2020, reconhecendo a não revogação das antigas regras de transição.

A referida medida cautelar, deferida monocraticamente pelo Exmo. Des. Relator Raimundo Sérgio Sales Cafezeiro, assim determinou:

“DEFIRO o pedido de medida cautelar, para determinar que, enquanto não sobrevier legislação em sentido contrário, seja emprestada à Emenda Constitucional Estadual n.º 26/2020 interpretação conforme a Constituição Federal, notadamente os arts. 2º, 6º e 6º-A da EC n.º 41/2003 e o art. 3º, da EC n.º 47/2005, considerando-se que, em razão de não terem sido referendadas as regras da EC n.º 103/2019, tais dispositivos não foram expressamente revogados.

[...]

Submeto a presente medida cautelar ao referendo do Tribunal Pleno.”  
(grifamos)

Irresignado com a decisão, o Estado da Bahia interpôs Agravo Interno, em 05/03/2021, contra decisão monocrática proferida no bojo da referida ADI, defendendo que tanto a decisão, quanto a sua eficácia, somente poderia ser deferida pelo Pleno do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Em 26 de maio de 2021, os Desembargadores integrantes do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, acordaram em negar provimento ao Agravo Interno, mantendo-se “incólume a decisão recorrida”, de acordo com o voto do Relator Raimundo Sérgio Sales Cafezeiro, nos seguintes termos:

“Logo, dada a urgência que o caso reclamava, a concessão da medida liminar era viável, pois visava salvaguardar interesses de servidores que preenchem ou que venham a preencher enquanto a regra prevista no art. 36, II, da EC 103/2019 não vier a ser expressamente referendada.

Devo ainda acrescentar que o feito ainda não foi submetido ao Tribunal Pleno, para fins de manutenção ou modificação do entendimento manifesto monocraticamente nesta ADI, salientando, todavia, que tal ato ocorrerá com a inclusão deste Recurso em pauta de julgamento, oportunidade em que o órgão colegiado poderá ou não referendar o ato decisório vergastado, motivo pelo qual opto por rejeitar o fundamento desta preliminar.”

[...]

Ante o exposto e por tudo o mais que dos autos transparece, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao presente Agravo Interno, mantendo incólume a decisão recorrida. (grifamos)

Assim, houve a interposição de agravo interno, sendo mantida a liminar.

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Tribunal Pleno Processo: AGRAVO INTERNO CÍVEL n. 80336 12-74.2020.8.05.0000.

1.AgIntCiv Órgão Julgador: Tribunal Pleno ESPÓLIO: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA

e outros Advogado(s): GRACILIANO JOSE MASCARENHAS BOM-FIM, BIANCA SENA PELLEGRINO HILARIO ESPÓLIO:

INSTITUTO DOS AUDITORES FISCAIS DO ESTADO DA BAHIA – IAF e outros (4) Advogado(s):JOSE CARLOS TEIXEIRA TORRES

JUNIOR AGRAVO INTERNO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL

PLENO. AFASTAMENTO. DECISÃO CAUTELAR PROFERIDA MONOCRATICAMENTE QUE PODE SER REFERENDADA OU NÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. REFERENDO IMPLÍCITO DA LEGISLAÇÃO LOCAL À REGRA DO ART. 36, II, DA EC 103/2019. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Rejeita-se também a preliminar sobre usurpação da competência do Tribunal Pleno, desde quando tratou-se de liminar concedida em caráter de urgência e que pode ser ou não referendada pelo Tribunal Pleno, quando da submissão deste Agravo Interno ao órgão colegiado.

2. Improcedem, no mérito, as razões recursais, na medida em que não demonstrou de forma exaustiva que tenha a legislação local referendado

integralmente as regras do art. 36, II, da EC 103/2019. 3. Trata-se, por outro lado, de questão a ser amplamente debatida, face aos vários interesses que orbitam a questão, seja do ponto de vista orçamentário, seja do ponto de vista de servidores que poderão sofrer prejuízos em razão das novas mudanças previdenciárias.

4. Agravo ao qual nega-se provimento. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores integrantes do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em composição plenária, à unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, e o fazem de acordo com o voto do Relator. PRESIDENTE Des. RAIMUNDO SÉRGIO SALES CAFEZEIRO Relator PROCURADOR DE JUSTIÇA. (Classe: Agravo, Número do Processo: 8033612-74.2020.8.05.0000, Relator(a): RAIMUNDO SERGIO SALES CAFEZEIRO, Publicado em: 16/06/2021.

O Estado da Bahia optou por editar uma nova emenda constitucional, realizando as devidas revogações por expresse. Essa iniciativa gerou a EC 27, de 16 de junho de 2001:

“EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 27 DE 16 DE JUNHO DE 2021

Modifica regras relativas ao Regime Próprio de Previdência Social dos servidores públicos civis do Estado da Bahia, e dá outras providências.

Data de Publicação no DOE

sexta-feira, 18 de Junho de 2021

Art. 3º – Ficam integralmente referendadas, nos termos do inciso II do art. 36 da Emenda Constitucional Federal nº 103, de 12 de novembro de 2019:

I – a alteração do art. 149 da Constituição Federal promovida pelo art. 1º da Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro 2019;

II – as revogações do § 21 do art. 40 da Constituição Federal, bem como dos arts. 2º, 6º e 6º-A todos da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e do art. 3º da Emenda Constitucional Federal nº 47, de 5 de julho de 2005, promovidas pela alínea “a” do inciso I e pelos incisos III e IV do art. 35 da Emenda Constitucional Federal nº 103, de 12 de novembro de 2019”.

Dessa forma, no Estado da Bahia, **as antigas regras de transição constantes dos artigos. 2º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003 e do artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, vigoraram até 18 de junho de 2021, data da publicação da Emenda Estadual 27, devendo esta data ser o recorte para aferição de formação do direito adquirido.**

### **13.1. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ARTIGO 2º DA EMENDA 41/2003**

**Emenda 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:

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 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.

§ 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.

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

**Emenda 41/2003 – Art. 7º** Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da



transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

Esta regra de transição vigorou para os servidores do Estado da Bahia até **18 de junho de 2021**, data da publicação da Emenda Estadual 27, devendo esta data ser o recorte para aferição de formação do direito adquirido.

Vale ressaltar que desde o artigo 4º, da Emenda 20/98, já se determinava a contagem do tempo de serviço como tempo de contribuição, até que seja editada lei específica sobre a matéria, que ainda inexistente.

Frise-se que antes da citada Emenda bastava o tempo de serviço para a concessão da aposentadoria do servidor público, pois não era exigida idade mínima, operando-se aos 35 anos de serviço, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, com proventos integrais.

Já a aposentadoria com proventos proporcionais seria devida aos 30 anos de serviço, se homem, ou 25 anos de serviço, se mulher.

Existia uma regra de transição no artigo 8º, da Emenda 20/1998, em favor dos servidores que ingressaram no serviço público até o seu advento, mas restou revogada pela Emenda 41/03, que passou a disciplinar o tema em seu artigo 2º.

De efeito, para os servidores públicos ingressos até a publicação da Emenda 20/98 (16.12.98) e que não contavam com o direito adquirido, por não preencher todos os pressupostos legais, há uma regra de transição no artigo 2º, da Emenda 41/03, para a sua aposentadoria.

Deveras, para ter direito à aposentadoria pela regra de transição, o servidor deverá contar com a idade mínima de 53 anos (homem) ou de 48 anos de idade (mulher), bem como com 35 ou 30 anos de contribuição, respectivamente, ainda devendo realizar um tempo adicional (“pedágio”) de 20% do tempo que, na data da emenda, faltaria para atingir esse período total de serviço, devendo ainda contar com 05 anos de efetivo exercício do cargo em que ocorrer a aposentação.

Neste caso, os proventos serão calculados da seguinte forma: para cada ano antecipado com relação à idade mínima (60 ou 55 anos de idade, se homem ou mulher, com redução de 05 anos para os professores exclusivos do ensino infantil, médio ou fundamental), os proventos serão reduzidos em 3,5% (se cumpridos os requisitos até 31.12.2005) ou em 5% por ano (se cumpridos os requisitos após 01.01.2006).

Caso o servidor preencha os requisitos para se aposentar por esta regra de transição, mas opte em permanecer em atividade, fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor de sua contribuição previdenciária.

O artigo 2º, § 3º, da Emenda 41/2003, ainda traz uma regra de transição para beneficiar os magistrados e membros do Ministério Público do sexo masculino, que antes se aposentavam com 30 anos de serviço e 05 anos de judicatura ou de atividade no *parquet*, tendo o tempo de serviço exercido até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20 contado com acréscimo de 17%, apenas para fins da aposentadoria com base na cabeça do artigo.

Também para a utilização desta regra de transição, o artigo 2º, § 4º, da Emenda 41/2003, ainda contempla um benefício em favor dos professores vinculados ao RPPS, ingressos antes da Emenda 20/98, permitindo o acréscimo do tempo de serviço prestado até 16.12.1998 de 17%, se homem, ou de 20%, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício nas funções de magistério.

Por fim, o reajuste do benefício dar-se-á pelo INPC, índice aplicável ao RGPS por força do artigo 41-A da Lei 8.213/91.

## **13.2. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ARTIGO 6º DA EMENDA 41/2003**

**Emenda 41/2003 – Art. 6º** Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas

autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

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

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

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

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

**Emenda 47/2005: Art. 2º** Aplica-se aos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do caput do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o disposto no art. 7º da mesma Emenda.

Esta regra de transição vigorou para os servidores do Estado da Bahia até **18 de junho de 2021**, data da publicação da Emenda Estadual 27, devendo esta data ser o recorte para aferição de formação do direito adquirido.

A Emenda 41/2003 extinguiu a integralidade remuneratória entre ativos e inativos, devendo os benefícios no RPPS ser calculados com base nas remunerações corrigidas, equivalentes a 80% do período contributivo, nos termos do artigo 1º da Lei 10.887/2004.

Entretanto, havia uma regra de transição para os servidores que ingressaram no serviço público até a data de publicação da Emenda 41, ocorrida em 31.12.2003, que garante a integralidade e paridade remuneratória entre ativos e inativos, no seu artigo 6º.

A **paridade remuneratória** consiste no direito dos aposentados e pensionistas de verem seus benefícios revisados na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores

em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

Já a **integralidade** é o direito do servidor de se aposentar com a mesma remuneração do cargo efetivo em que se operar a sua aposentadoria, tendo sido o instituto extinto pela EC 41/2003 e mantido apenas em regra de transição.

Neste caso, deverá o servidor público contar com os requisitos tradicionais para se aposentar (60 anos de idade e 35 anos de contribuição, se homem, e 55 anos de idade e 30 anos de contribuição, se mulher), bem como com 20 anos de efetivo exercício no serviço público, 10 anos na carreira e 05 anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

Nos termos do entendimento do STF, “os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005.” (RE 590.260, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 24-6-2009, Plenário, *DJE* de 23-10-2009, com repercussão geral).

No entanto, de acordo com o STF, não há direito dos aposentados com integralidade a extensão de gratificações *pro labore faciendo*, o que representa uma brecha para a criação de novas gratificações pelo Poder Público em prejuízo dos inativos com o objetivo de não extensão:

“Segundo agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. **Gratificação de desempenho de atividade de perícia médica previdenciária – GDAPMP. Ofensa à garantia constitucional da integralidade (art. 3º da EC nº 47/2005). Inocorrência.** 3. **Natureza *pro labore faciendo* da gratificação.** 4. Ausência de argumentos suficientes a infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE 895879 AgR-, de 21/10/2015).

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Gratificação de desempenho de atividade médico-pericial (GDAMP). Manutenção da pontuação após a adoção dos critérios de avaliação. Prequestionamento. Ausência. Princípio da prestação jurisdicional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Legislação infraconstitucional. Análise. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos e a análise da legislação infraconstitucional. Incidência das Súmulas nºs 279 e 636/STF. 4. **A jurisprudência da Corte assentou que o direito à paridade dos servidores inativos com relação às gratificações de natureza *propter laborem* ocorre somente até que sejam processados os resultados das primeiras avaliações de desempenho.** 5. Agravo regimental não provido” (ARE 881868 AgR, de 27/10/2015).

No mesmo sentido o TCU:

**Acórdão 3347/2015 Plenário** (Revisão de Ofício, Relator Ministro Vital do Rêgo)

Pessoal. Aposentadoria. Proventos.

O direito à paridade dos servidores inativos com relação às gratificações de natureza *pro labore faciendo* permanece somente até que sejam processados os resultados das primeiras avaliações de desempenho. Não caracteriza violação do direito à irredutibilidade de vencimentos a adequação dos proventos ao valor fixado em lei a partir do referido marco.

Outrossim, na hipótese de aposentado em carreira ulteriormente extinta por nova lei, assentou o STF que o direito à paridade não abarca o direito de migração à última classe da novel carreira, mesmo que aposentado no ápice da carreira extinta:

**RE 606199 / PR – PARANÁ**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO**