

Veto Parcial nº 041/17



AO EXPEDIENTE

Em: 19 JUL 2017

Presidente

Recebido. Autue-se e
Inclua em pauta.

01 AGO 2017

ESTADO DE RONDÔNIA
Assembleia Legislativa

01 AGO 2017

Protocolo: 15217

Processo: 15217

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
GOVERNADORIA

MENSAGEM N. 173 , DE 17 DE JULHO DE 2017.

EXCELENTÍSSIMOS SENHORES MEMBROS DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

1º Secretário da Assembleia Legislativa
01 de Rondônia

Com amparo no artigo 42, § 1º, da Constituição do Estado, impõe-me o dever de informar a Vossa Excelências que vetei parcialmente o Projeto de Lei Complementar de iniciativa deste Poder Executivo que “Altera e revoga dispositivos da Lei Complementar nº 432, que ‘Dispõe sobre a Nova Organização do Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos Civis e Militares do Estado de Rondônia e dá outras providências’, para aperfeiçoar as regras de concessão e manutenção de pensão por morte aos dependentes do segurado do Regime, em especial dos Servidores Públicos Civis do Estado de Rondônia.” (sic), encaminhado a este Executivo com a Mensagem nº 214/2017 - ALE, de 28 de junho de 2017.

Senhores Deputados, o veto parcial ao texto decorre de Emendas Legislativas dessa Casa de Leis que se referem à exclusão das categorias dos policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores das normas que objetivam restringir a concessão de pensão por morte, abrangendo, inicialmente, o § 3º, do artigo 31; o § 8º, do artigo 32; e o § 4º, do artigo 34, os quais seguem transcritos:

“Art. 31.

.....
§ 3º. O disposto no parágrafo anterior não se aplica para o cônjuge, a companheira, o companheiro de militares estaduais, policiais civis, agentes penitenciários e sócio educadores.

Art. 32.

.....
§ 8º. Para o cônjuge, a companheira, o companheiro de militares estaduais, policiais civis, agentes penitenciários e sócio educadores, não se aplica a exigência prevista no artigo 32, inciso I, alínea “a”, de idade mínima de 40 (quarenta) anos.

.....
Art. 34.

.....
§ 4º. O disposto no inciso VII, deste artigo, não se aplica aos dependentes de militares estaduais, policiais civis, agentes penitenciários e sócio educadores.



Também voto, por guardar correlação com os dispositivos acima mencionados, o § 2º, do artigo 31; a alínea “a”, do inciso I, do artigo 32; as alíneas “a”, “b” e “c”, os itens de 1 a 7, e o inciso VII, do artigo 34, bem como o § 1º, do artigo 34, a seguir:

.....
Art. 31.

[Signature]

.....
§ 2º. A pensão temporária é composta de cota (s) que pode (m) cessar por motivo de morte, emancipação ou implemento da idade - 21 (vinte e um) anos -, para filho, a pessoa a ele



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA GOVERNADORIA

equiparada ou o irmão, ou a cessação de invalidez, ou ainda, para o cônjuge, a companheira, o companheiro, ao atingir a idade limite prevista no artigo 34, inciso VII, alínea "c", itens 1) a 7), desta Lei, devendo ser revertida à cota-partes cessada aos demais beneficiários.

.....
Art. 32.....

.....
a) o cônjuge, a companheira ou companheiro que contar com 40 (quarenta) anos ou mais, na data do óbito do segurado, ou cujo instituidor tenha falecido em decorrência de acidente em serviço, definido na forma contida no artigo 20, §§ 6º, 7º e 8º, desta Lei;

.....
Art. 34.....

VII - para cônjuge, companheiro ou companheira não beneficiário de pensão vitalícia:

a) com o implemento da idade limite para recebimento de pensão estipulado nesta Lei, salvo se inválido ou com deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

b) pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitado o período mínimo decorrente da aplicação da alínea "c", deste inciso; e

c) pelo seguinte tempo de duração de fruição do benefício, calculado de acordo com a idade do dependente na data do óbito do instituidor, da seguinte forma:

1 - em 8 (oito) anos, se o pensionista contar com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2 - em 12 (doze) anos, se o pensionista contar com idade entre 21 (vinte e um) e 24 (vinte e quatro) anos;

3 - em 16 (dezesseis) anos, se o pensionista contar com idade entre 25 (vinte e cinco) e 28 (vinte e oito) anos;

4 - em 20 (vinte) anos, se o pensionista contar com idade entre 29 (vinte e nove) e 32 (trinta e dois) anos;

5 - em 25 (vinte e cinco) anos, se o pensionista contar com idade entre 33 (trinta e três) e 36 (trinta e seis) anos;

6 - em 35 (trinta e cinco) anos, se o pensionista contar com idade entre 37 (trinta e sete) e 39 (trinta e nove) anos; e

7 - será vitalícia a pensão se o pensionista contar com 40 (quarenta) anos ou mais de idade na data do óbito do segurado ou na hipótese de falecimento ocorrido em decorrência de acidente de serviço, na forma definida no artigo 20, §§ 6º e 7º desta Lei, ou ainda, em razão de doença profissional ou doença do trabalho, assim consideradas aquelas definidas no artigo 20, da Lei Federal nº 8.213, de 24 de julho de 1991, no que couber.

§ 1º. Após o transcurso de pelo menos 5 (cinco) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de 1 (um) ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, bem como observados aspectos da demografia da população e do Estado, bem como aprovação pelo Conselho Superior Previdenciário, deverão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA GOVERNADORIA

previstos na alínea “c” do inciso VII, em ato do Chefe do Poder Executivo estadual, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento.

Cumpre destacar que devido a edição da Emenda Constitucional nº 18, de 5 de fevereiro de 1998, os militares deixaram de ser enquadrados na categoria de servidores públicos.

Neste sentido, impõe-se trazer à lume o ensinamento do Professor Marçal Justen Filho, *in verbis*:

“14.9 Os agentes militares e os agentes civis diferenciam-se dos agentes estatais em militares e civis conforme a natureza de suas funções envolva o exercício organizado das atividades de força e coação física.

14.9.1 Os agentes estatais militares são os integrantes dos órgãos estatais investidos de funções de coação física, estruturados de modo permanente para o desempenho de atividades de força e violência, na defesa da soberania nacional e da segurança interna. A categoria dos militares é integrada pelos membros das Forças Armadas, mas o seu regime jurídico é estendido também aos integrantes das polícias militares e corpos de bombeiros militares instituídos nos Estados e no Distrito Federal (tal como autorizado pelo art. 42 da Constituição).

(...)

O regime jurídico dos agentes militares apresenta pontos comuns com o regime geral dos agentes estatais com vínculo de direito público. Mas há aspectos diferenciais marcantes.

14.9.1.1 As alterações da EC18

Na redação original da CF/1988, havia tratamento genérico e comum para servidores públicos civis e militares. A EC 18/1988 alterou esta disciplina. O art. 2º da EC18/1988 determinou que a Seção II do Capítulo VII do Título III (que abrange os arts. 39 a 41) passaria a dispor apenas sobre os servidores públicos e remeteu o tratamento jurídico dos membros das Forças Armadas para o art. 142, § 3.º - dispositivo que se aplica, com algumas limitações, à disciplina dos membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares dos Estados e do Distrito Federal (tal como determina o art. 42 da CF/1988, também com a nova redação dada pela EC 18/1988). (...)

14.9.1.2 O regime jurídico dos militares O regime jurídico dos militares é estruturado em termos distintos daqueles que incidem no âmbito dos agentes civis, o que ficou ainda mais evidente em vista da alteração introduzida pela EC 18/1988 (que alterou a própria terminologia, eliminando a expressão servidor militar e passando a se referir apenas a militar).

O regime jurídico dos militares é estatutário, tal como se passa com os servidores públicos. No entanto, existem regras próprias atinentes à investidura, exercício das funções, promoções, à extinção do vínculo jurídico e assim por diante. Uma característica fundamental reside na noção muito rigorosa de hierarquia e a imposição de deveres de sacrifício da segurança pessoal para a satisfação necessidades coletivas. O princípio jurídico a partir do qual se estrutura a disciplina militar, é a defesa da segurança nacional no plano tanto externo como interno. Os militares são os agentes estatais investidos de modo específico e especializado na competência para o exercício da violência monopolizada pelo Estado. Precisamente por isso, o regime jurídico a eles aplicável é diferenciado. O rigoroso regime de hierarquia destina-se não apenas a assegurar o desempenho eficiente de suas funções, mas a proteger o regime democrático e o princípio da soberania popular. O vínculo de rigorosa submissão hierárquica conduz que as decisões finais sejam reconduzidas à competência do Presidente da República, a quem cabe exercer o comando das Forças Armadas (art. 84, XIII). Portanto, os militares exercitam as decisões daquele que foi eleito diretamente pelo povo, o que legitima democraticamente o uso da força pelo Estado.

A distinção de regimes jurídicos funcionais reflete-se diretamente na existência de regimes disciplinares diversos para agentes militares e civis. Mais ainda, conduz à submissão dos servidores públicos militares à jurisdição da Justiça Militar para julgamento de infrações penais no exercício da função.” (In Justen Filho. Marcai. Curso de Direito Administrativo. - 9a ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Pp.892/894)

No tocante aos servidores públicos civis, mais uma vez estatui-se colacionar a lição do Professor Marçal Justen Filho:



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA GOVERNADORIA

“14.9.2 Os agentes civis

Conceitua-se agente civil por exclusão. São todos os agentes estatais não integrantes das Forças Armadas federais nem das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares dos Estados e do Distrito Federal.

Os agentes estatais civis também são autorizados ao exercício, quando necessário, de coação física, e também a eles incumbe promover a defesa da soberania e da ordem. Mas não são vocacionados especificamente para tais atividades. Não são servidores especializados no uso da força física e da violência. Também por isso o seu regime jurídico não é orientado tão intensamente pelos valores da disciplina e da obediência hierárquica. Assim, por exemplo, o descumprimento por um servidor civil da ordem de um superior configura uma falta funcional, mas sem apresentar a gravidade de que tal conduta se reveste no âmbito do regime dos militares.” (In Justen Filho. Marçal. Op. cit. p. 895)

Assim, tem-se que os policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores não foram excepcionados da categoria dos servidores públicos civis.

Note-se que não se desconhece as características peculiares do exercício das atribuições de tais profissionais, afigurando-se legítimo o estabelecimento de requisitos e critérios mais favoráveis à concessão de aposentadorias especiais aos mencionados servidores.

Porém, a extensão dos benefícios originalmente concedidos aos pensionistas dos militares, especificamente às categorias de policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores, constitui violação ao princípio da igualdade previsto no caput do artigo 5º, da Constituição Federal, quando considerados os pensionistas dos demais servidores civis.

Neste ponto, com a devida vênia, parece incabível valer-se do Princípio da Igualdade para excepcionar pensionistas de determinadas categorias de servidores públicos civis, equiparando-os aos pensionistas de militares, inclusivamente porque na propositura apresentada pelo Poder Executivo, beneficiários até 21 (vinte e um) anos têm assegurada pensão temporária, o mesmo ocorrendo com inválidos enquanto perdurar a invalidez, ao passo que pensionistas a partir de 40 (quarenta) anos teriam assegurada pensão vitalícia.

Em relação ao Princípio da Igualdade, vige a clássica lição de Aristóteles no sentido de que dito princípio “é a base do Direito, e o é efetivamente, mas unicamente para os iguais, e não para todos. A desigualdade também o é, mas apenas para os desiguais”.

Como lecionam o Magistrado Juliano Taveira Bernardes e o Procurador do Estado de São Paulo, Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira, na aplicação do Princípio da Igualdade “é preciso analisar a proporcionalidade dos fatores discriminantes, utilizados para estabelecer similitudes e distinções entre fatos, situações e pessoas, tais como idade, sexo, condição econômica, nacionalidade, etc”. (Direito Constitucional - Tomo II - Direito Constitucional Positivo - Coleção Sinopses para Concursos - 6ª Edição ver. Ampl. e Atual. 2017. p. 93)

Neste aspecto, não se vislumbra qual fato discriminante possa autorizar que os pensionistas dos policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores não se submetam às mesmas regras de pensão impostas aos demais pensionistas, visto que todos os instituidores do benefício previdenciário integram o rol dos servidores públicos civis.

Sobre o tema, valiosa é a lição de André de Carvalho Ramos na obra intitulada Curso de Direitos Humanos, p. 504, ao comentar as dimensões do Princípio da Igualdade: “Na segunda dimensão, concretiza-se a igualdade por meio de normas que favoreçam aqueles que estejam em situações de



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA GOVERNADORIA

indevida desvantagem social (os vulneráveis) ou imponham um ônus maior aos que estejam em uma situação de exagerada vantagem social."

Destarte, igualmente não se pode concluir qual a desvantagem social dos pensionistas de policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores em relação aos pensionistas dos demais servidores públicos civis. Ao caso vertente, aplica-se a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

"Segundo explica CELSO BANDEIRA DE MELLO (2001, p. 17-18, nenhum fator de discriminação pode ser escolhido aleatoriamente, ou seja, "sem pertinência lógica com a diferenciação procedida". De modo que "as discriminações são recebidas como compatíveis com cláusulas igualitária apenas e tão somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial escolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição". (apud Direito Constitucional - Tomo II - Direita Constitucional Positivo - Coleção Sinopses par Concursos - 6a Edição ver. Ampl. e Atual. 2017)

Outrossim, em atenção aos Princípios da Seletividade e da Distributividade no âmbito do Direito Previdenciário, não é possível entrever quais a contingências geradoras de maior proteção social aos pensionistas de policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores em relação aos pensionistas dos demais servidores públicos civis, mormente quando observada a advertência trazida pela Magistrada Marisa Ferreira dos Santos, na obra Direito Previdenciário Esquematizado:

"1.2.3.3. Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços
Trata-se de princípio constitucional cuja aplicação ocorre no momento da elaboração da lei e que se desdobra em duas fases: seleção de contingências e distribuição de proteção social.
O sistema de proteção social tem por objetivo a justiça social, a redução das desigualdades sociais (e não a sua eliminação). É necessário garantir os mínimos vitais à sobrevivência com dignidade.
Para tanto, o legislador deve buscar na realidade social e selecionar as contingências geradoras das necessidades que a seguridade deve cobrir. Nesse proceder, deve considerar a prestação que garanta maior proteção social, maior bem-estar.
Entretanto, a escolha deve recair sobre as prestações que, por sua natureza, tenham maior potencial para reduzir a desigualdade, concretizando a justiça social. A distributividade propicia que se escolha o universo dos mais necessitam de proteção". (in SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito previdenciário esquematizado; Coord. Pedro Lenza. São Paulo: Editora Saraiva. 6ª edição. 2016. p. 42)

Mister acentuar que a própria Constituição Federal em suas disposições transitórias previu a seleção de contingências a alguns grupos de pessoas que, historicamente, contribuíram de alguma forma com o seu sacrifício pessoal para o engrandecimento da nação, conferindo-se maior proteção social, como é o da pensão mensal vitalícia para os seringueiros.

Do mesmo modo o fez a legislação infraconstitucional ao instituir pensão especial aos ex-combatentes e seus dependentes, disciplinada pela Lei Federal nº 8.059, de 1990; pensão especial para dependentes das vítimas fatais de hepatite tóxica, disposta na Lei Federal nº 9.422, de 1996; pensão especiais às vítimas da talidomida, regulada pela Lei Federal nº 7.070, de 1982; e a pensão especial às vítimas do acidente nuclear de Goiânia - Césio 137, conforme a Lei Federal nº 9.425, de 1996.

Todavia, impende salientar que todos os benefícios acima listados ostentam caráter assistencial e não previdenciário, ou seja, são custeados pelo Estado e não pelos regimes de previdência os quais possuem como uma de suas principais fontes de receita as contribuições dos segurados, isto é, de toda a gama dos servidores civis indistintamente.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA GOVERNADORIA

Consigne-se que a exclusão das categorias dos policiais civis, agentes penitenciários e socioeducadores das normas que objetivam restringir a concessão de pensão por morte em relação aos pensionistas dos demais servidores públicos civis, ao que parece, viola, ainda, o Princípio constitucional implícito da Proporcionalidade.

Acerca do Princípio da Proporcionalidade, importante observar lição do Professor Daniel Sarmento:

"Em que pese a existência destas divergências, há um razoável consenso sobre a aplicabilidade da proporcionalidade no ordenamento brasileiro, como sobre a sua estrutura, calcada nos subprincípios da adequação, da necessidade e da proporcionalidade no sentido estrito, que serão adiante explicados. Um ato estatal qualquer só será considerado compatível com o princípio da proporcionalidade se satisfazer, simultaneamente, aos três subprincípios, que devem ser empregados seguindo um percurso preestabelecido: primeiro, verifica-se se a medida satisfaz o subprincípio da adequação; se a resposta for positiva, passa-se ao subprincípio da necessidade; se, mais uma vez, o resultado for favorável à validade do ato, recorre-se ao subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito. Essa sequência de aplicação dos subprincípios é de observância compulsória e a violação a qualquer deles já basta para que se conclua no sentido da inconstitucionalidade da medida, por afronta ao princípio da proporcionalidade. A violação ao princípio da proporcionalidade pode estar consubstanciada numa norma jurídica. Mas há também a hipótese de norma jurídica compatível, em tese, com tal princípio, mas que, quando aplicada a um determinado caso concreto dotado e especificidades, produza solução desproporcional. Uma lei de trânsito que fixe uma multa para quem ultrapassa a velocidade máxima pode ser, em tese, proporcional. Mas a sua aplicação sobre a hipótese de um motorista que tenha violado o limite de velocidade ao conduzir a sua esposa, em pleno trabalho de parto, para um hospital, certam, não o será. A jurisprudência do STF já reconheceu a possibilidade de controle jurisdicional da proporcionalidade de aplicações concretas de norma jurídica reputada como válida". (ADI nº 223-MC, Rei. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence. DJ, 29 jun. 1990)

Isso porque não restou evidenciado de forma clara e consistente a argumentação jurídica que sustentou o estabelecimento de privilégio aos pensionistas de determinadas categorias de servidores públicos civis em detrimento dos demais, equiparando-os aos pensionistas dos servidores militares, quer dizer, seja, ausente a demonstração da necessidade e adequação da providência legislativa.

Neste diapasão, tem-se o ensinamento de Gilmar Ferreira Mendes:

“3.3.2.2. Inconstitucionalidade material

Os vícios materiais dizem respeito ao próprio conteúdo ou ao aspecto substantivo do ato, originando-se de um conflito com regras ou princípios estabelecidos na Constituição. A inconstitucionalidade material envolve, porém, não só o contraste direto do ato legislativo com o parâmetro constitucional, mas também a aferição do desvio de poder ou do excesso de poder legislativo. O conceito de discricionariedade no âmbito da legislação traduz, a um só tempo, ideia de liberdade e de limitação. Reconhece-se ao legislador o poder de conformação dentro de limites estabelecidos pela Constituição. E, dentro desses limites diferentes condutas podem ser consideradas legítimas. Veda-se, porém, o excesso de poder, em qualquer de suas formas (Verbot der Ermessensmissbrauchs; Verbot der Ermessensuberschreitung). Por outro lado, o poder discricionário de legislar contempla, igualmente, o poder de legislar. A omissão legislativa parece equiparável, nesse caso, ao excesso de poder legislativo. A doutrina identifica como típica manifestação do excesso de poder legislativo a violação ao princípio da proporcionalidade ou da proibição de excesso (Verhältnismässigkeitsprinzip; Übermassverbot), que se revela mediante contraditoriedade, incongruência e irrazoabilidade ou inadequação entre meios e fins. No direito constitucional alemão, outorga-se ao princípio da proporcionalidade (Verhältnismässigkeit) ou ao princípio da proibição de excesso, qualidade de norma constitucional não escrita, derivada do Estado de Direito. A utilização do princípio da proporcionalidade ou da proibição de excesso no Direito constitucional envolve, como observado, a apreciação da necessidade (Erforderlichkeit) e adequação (Geeignetheit) da providência legislativa". (Mendes, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional - 9. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2014. p.844)



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
GOVERNADORIA**

Diante do exposto, conclui-se que os dispositivos elencados merecem a aposição de voto por violação ao Princípio Constitucional da Igualdade, previsto no caput, do artigo 5º, da Constituição Federal, ao Princípio Constitucional Implícito da Proporcionalidade e pela ausência de motivação suficiente à seletividade e distributividade levada a efeito na concessão do benefício previdenciário de forma diversa aos dependentes de servidores públicos civis, sujeitos a idêntico regime previdenciário.

Também, por guardar correlação com os dispositivos acima mencionados, o presente voto parcial ao Projeto de Lei Complementar abrange, ainda, o § 2º, do artigo 31; a alínea “a”, do inciso I, do artigo 32; as alíneas “a”, “b” e “c”, os itens de 1 a 7, e o inciso VII, do artigo 34, bem como o § 1º, do artigo 34.

Certo de ser honrado com a elevada compreensão de Vossas Excelências e, consequentemente com a pronta aprovação do mencionado voto parcial, antecipo sinceros agradecimentos pelo imprescindível apoio, subscrevendo-me com especial estima e consideração.

CONFÚCIO AIRES MOURA
Governador