I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

SIMONE MARIA PALHETA PIRES

VALTER MOURA DO CARMO

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direitos sociais, seguridade e previdência social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Ricardo Caetano Costa

Simone Maria Palheta Pires

Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-073-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Apresentação

A atual pandemia gerou o cancelamento do Encontro Nacional do CONPEDI, que seria realizado no Rio de Janeiro. Em acertada decisão da diretoria da nossa Sociedade Científica do Direito, foi realizado o Encontro Virtual do CONPEDI nos dias 23 a 30 de junho. A presente publicação é resultado do Grupo de Trabalho denominado DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL, que esteve reunido virtualmente no dia 26 de junho, das 13hs às 17h30.

As reflexões foram enriquecidas com a apresentação de vinte e cinco artigos científicos, seguidos de debates por meio dos quais foram construídas contribuições importantes para o desenvolvimento de uma visão crítica sobre a seguridade social e a efetividade dos direitos sociais constitucionais no Brasil.

Os temas dos trabalhos apresentados versaram desde a complexidade da análise da questão da saúde no Brasil, como direito fundamental, em meio a pandemia, às possíveis violações do direito fundamental à seguridade social integral e a judicialização da saúde. Tais debates possuem imenso interesse teórico e prático para conjuntura social que o pais enfrenta.

Sobre a Previdência Social, temas como o fim da aposentadoria compulsória da magistratura no Brasil; a possibilidade do não recolhimento de contribuições previdenciárias dos contribuintes individuais que recebem auxilio emergencial; a reverberação dos danos das relações de trabalho na Previdência Social; a lentidão dos processos junto ao INSS, com pedido de benefícios previdenciários, o que gera violação ao direito fundamental à seguridade social; o Mandado de Injunção como instrumento efetivo para a concretização da aposentadoria especial, entre outros, foram refletidos, enriquecendo os debates.

Em relação a Educação, temas relevantes como os impactos da crise econômica de 2008 na Educação no Brasil e críticas ao ingresso precoce de crianças no Ensino fundamental foram apresentados.

Outros temas importantes academicamente, como: os avanços e retrocessos de medidas para redução das desigualdades sociais na Constituição Federal de 1988; sobre a aposentadoria por idade do trabalhador rural, também sobre o estado do “mal estar social”, análise da pobreza e aporofobia no Brasil; a alteração legislativa para concessão do benefício às

crianças com microcefalia; nutrição e alimentação para idosos, como direito humano e proteção social ao profissional denominado de “motoboy”, foram brilhantemente apresentados.

Ressaltamos a diversidade entre os participantes do Grupo de Trabalho, pois fazem parte de diversas regiões do país, com suas especificidades locais, que torna o diálogo muito mais frutífero.

Por fim, frisamos a densidade de cada pesquisa, o que demonstra o excelente nível das produções que ora apresentamos.

#ContinuePesquisando

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa – Universidade Federal do Rio Grande (UFRG)

Profa Dra Simone Maria Palheta Pires – Universidade Federal do Amapá (UNIFAP)

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – Universidade de Marília (UNIMAR)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A REFORMA DA PREVIDÊNCIA: FIM DA APOSENTADORIA COMPULSÓRIA PARA MAGISTRADOS E DA CORRUPÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

THE REFORM OF SOCIAL SECURITY: END OF COMPULSORY RETIREMENT FOR MAGISTRATES AND CORRUPTION OF THE BRAZILIAN JUDICIARY.

Ângela Diniz Linhares Vieira

Resumo

O texto propõe a possibilidade de análise do fim da aposentadoria compulsória para magistrados como uma forma de conter a corrupção do Judiciário Brasileiro através de um levantamento, leitura e análise das condições sociais e políticas do campo jurídico brasileiro atual e as punições, na esfera administrativa dos magistrados até a publicação da Emenda Constitucional n. 103/2019- a Reforma da Previdência. Em semelhante perspectiva, tem-se a abordagem do art. 103-A, §2°, III, da Constituição Federal apontado como uma possível forma de controle social desta corrupção da magistratura brasileira.

Palavras-chave: Direito previdenciário, Aposentadoria compulsória, Poder judiciário

Abstract/Resumen/Résumé

The text proposes the possibility of analyzing the end of compulsory retirement for magistrates as a way to contain the corruption of the Brazilian Judiciary through a survey, reading and analysis of the social and political conditions of the current Brazilian legal field and the punishments, in the administrative sphere of magistrates until the publication of Constitutional Amendment no. 103 / 2019- Pension Reform. In a similar perspective, there is the approach of art. 103-A, §2 °, III, of the Federal Constitution pointed out as a possible form of social control of this corruption of the Brazilian judiciary.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social security law, Compulsory retirement, Judiciary

INTRODUÇÃO.

O presente estudo analisa da Emenda Constitucional n. 103/2019- a Reforma da Previdência que se tornou objeto de proteção contra a corrupção do Poder Judiciário Brasileiro, partindo da premissa de que a aplicação da pena de aposentadoria compulsória pelo Conselho Nacional de Justiça ao magistrato não tem sido um mecanismo suficiente de controle social.

Trata-se de matéria de relevo jurídico indiscutível e eminente, atentando-se não apenas para seus elementos configuradores, como também para o tratamento que lhe é conferido pela doutrina e jurisprudência brasileira.

O objeto deste trabalho circunscreve-se ao regramento sobre a garantia da vitaliciedade desde a Constituição Política do Império do Brasil 1824 até a atual Constituição da República Federativa do Brasil e 1988, mais especificamente após a Reforma da Previdência pela Emenda Constitucional 102/2019.

O tema em epígrafe tem sido desenvolvido recentemente por juristas brasileiros e estrangeiros, revestindo de inquestionável atualidade, de interesse doutrinário e prático marcantes.

A pesquisa será de natureza bibliográfica, pois se realizará a partir de registro disponível, decorrente de pesquisas anteriores, em documento impressos, como livros, artigos,teses, dentre outros.

Para a investigação serão usados os seguintes recursos técnico-metodológicos: fichamentos, resumos e relatórios a partir de leitura sistemática e atenta do referencial bibliográfico.

1. A PENA DE APOSENTADORIA COMPULSÓRIA PARA MAGISTRADOS NO BRASIL ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL 103/2019.

Em 24 (vinte e quatro) de março do ano de 2020, a Polícia Federal deflagrou a continuação da Operação Faroeste envolvendo um esquema criminoso de venda de decisões judiciais, fato, que exsurgiu o seguinte questionamento: qual a punição desses magistrados investigados com a alteração do art. 103-A, §2º, III da Constituição Federal, pela Emenda Constitucional 103/2019?

Ao falar da pena de aposentadoria compulsória de magistrados, torna-se imprescindível analisar a evolução das previsões de sanções aplicáveis aos magistrados desde a Constituição do Império de 1824 até à Constituição de 1988, essencialmente, após a Emenda Constitucional Nº 103/2019.

A punição administrativa de aposentadoria compulsória aos magistrados, segundo Cleber de Jesus Marques dos Santos só foi prevista pela Lei Orgânica da Magistratura(LOMAN), art.42, V da Lei Complementar n. 35/1979:

> No ordenamento jurídico pátrio, vê-se nas várias Constituições anteriores e mesmo na Carta Magna de 1988, a previsão da vitaliciedade(ou perpetuidade assegurada aos magistrados. Entretanto, a previsão da pena de aposentadoria compulsória só veio com a Edição da Lei Complementar n. 35/1979(art. 42,V), que é a Lei Orgânica da Magistratura (LOMAN), o que nos leva a depreender tratar-se de aplicação por interpretação ao princípio da vitaliciedade, caso tenha sido aplicada antes existência da LOMAN.(SANTOS, 2017, p.14)

Um levantamento sucinto dos textos constitucionais anteriores, percebe-se que, primeiramente tem-se o princípio da vitaliciedade, não perdendo o cargo por processo administrativo, mas somente por sentença judicial perderiam os seus “logares”, na Constituição Política do Império do Brasil (1824)

> Art. 153. Os Juizes de Direito serão perpetuos, o que todavia se não entende, que não possam ser mudados de uns para outros Logares pelo tempo, e maneira, que a Lei determinar.
>
> Art. 154. O Imperador poderá suspendel-os por queixas contra elles feitas, precedendo audiencia dos mesmos Juizes, informação necessaria, e ouvido o Conselho de Estado. Os papeis, que lhes são concernentes, serão remettidos á Relação do respectivo Districto, para proceder na fórma da Lei
>
> Art. 155. Só por Sentença poderão estes Juizes perder o Logar.
>
> Art. 156. Todos os Juizes de Direito, e os Officiaes de Justiça são responsaveis pelos abusos de poder, e prevaricações, que commetterem no exercicio de seus Empregos; esta responsabilidade se fará effectiva por Lei regulamentar

> Art. 157. Por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra elles acção popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei.

Observa-se que expressamente não há o princípio da vitaliciedade, mas menciona-se que os Juízos de Direito serão perpétuos. A vitaliciedade vem expressa no Art. 57, da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1891), *in verbis*, "os Juízes federais são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial."

Prosseguindo a análise do Princípio da Vilaticiedade nas Constituições anteriores tem-se a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934, que trouxe a vitaliciedade como garantia, assim como a inamovibilidade e a irredutibilidade de vencimentos, nestes termos:

> Art 64 - Salvas as restrições expressas na Constituição, os Juízes gozarão das garantias seguintes:
>
> a) vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão em virtude de sentença judiciária, exoneração a pedido, ou aposentadoria, a qual será compulsória aos 75 anos de idade, ou por motivo de invalidez comprovada, e facultativa em razão de serviços públicos prestados por mais de trinta anos, e definidos em lei;
>
> b) a inamovibilidade, salvo remoção a pedido, por promoção aceita, ou pelo voto de dois terços dos Juízes efetivos do tribunal superior competente, em virtude de interesse público;
>
> c) a irredutibilidade de vencimentos, os quais, ficam, todavia, sujeitos aos impostos gerais.
>
> Parágrafo único - A vitaliciedade não se estenderá aos Juízes criados por lei federal, com funções limitadas ao preparo dos processos e à substituição de Juízes julgadores.

Atente-se que "aos Juízes com funções limitadas ao preparo dos processo e à substituição de Juízes julgadores" houve uma restrição à aplicação do princípio da Vitaliciedade, que não repetiu-se na Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de Novembro de 1937; entretanto, extendeu-se as hipóteses de perda do cargo para "a exoneração a pedido, ou aposentadoria compulsória, aos sessenta e oito anos de idade ou em razão de invalidez comprovada, e facultativa nos casos de serviço público prestado por mais de trinta anos, na forma da lei ."

> Art 91 - Salvo as restrições expressas na Constituição, os Juízes gozam das garantias seguintes:
>
> a) vitaliciedade, não podendo perder o cargo a não ser em virtude de sentença judiciária, exoneração a pedido, ou aposentadoria compulsória, aos sessenta e oito anos de idade ou em razão de invalidez comprovada, e facultativa nos casos de serviço público prestado por mais de trinta anos, na forma da lei;
>
> b) inamovibilidade, salvo por promoção aceita, remoção a pedido, ou pelo voto de dois terços dos Juízes efetivos do Tribunal Superior competente, em virtude de interesse público;
>
> c) irredutibilidade de vencimentos, que ficam, todavia, sujeitos a impostos.(BRASIL, 1937)

Ressalte-se, também, que falou-se pela primeira vez em aposentadoria compulsória, aos sessenta e oito anos de idade, ou em razão de invalidez comprovada; contudo, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946, estendeu-a aos setenta anos de idade e acrescentou a possibilidade de aposentadoria voluntária após trinta anos de serviço público, todas com vencimentos integrais.

> Art 95 - Salvo as restrições expressas nesta Constituição, os Juízes gozarão das garantias seguintes:
>
> I - vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão por sentença judiciária;
>
> II - inamovibilidade, salvo quando ocorrer motivo de interesse público, reconhecido pelo voto de dois terços dos membros efetivos do Tribunal superior competente;
>
> III - irredutibilidade dos vencimentos, que, todavia, ficarão sujeitos aos impostos gerais.
>
> III - irredutibilidade de vencimentos, que, todavia, ficarão sujeitos aos impostos gerais (art. 15, nº IV). (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 9, de 1964)
>
> § 1º - A aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço público, contados na forma da lei.
>
> § 2º - A aposentadoria, em qualquer desses casos, será decretada com vencimentos integrais.
>
> § 3º - A vitaliciedade não se estenderá obrigatoriamente aos Juízes com atribuições limitadas ao preparo dos processos e à substituição de Juízes julgadores, salvo após, dez anos de contínuo exercício no cargo.(BRASIL,1946)

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1967 juntou os parágrafos primeiro e segundo do art. 95 da Constituição de 1946 no §1° do art. 108, mas o texto continou o mesmo, tal como está escrito:

> Art 108 - Salvo as restrições expressas nesta Constituição, gozarão os Juízes das garantias seguintes:
>
> I - vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão por sentença judiciária;
>
> II - inamovibilidade, exceto por motivo de interesse público, na forma do § 2º;
>
> III - irredutibilidade de vencimentos, sujeitos, entretanto, aos impostos gerais.
>
> § 1 º - A aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço público, em todos esses casos com os vencimentos integrais. (BRASIL, 1967)

Para fins de registro, a Emenda Constitucional Nº 1, de 17 de outubro de 1969 repetiu o texto do artigo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, mantendo a aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade com vencimentos integrais.

> Art. 113. Salvo as restrições expressas nesta Constituição, os juízes gozarão das seguintes garantias:
>
> I - vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão por setença judiciária;
>
> II - inamovibilidade, exceto por motivo de interesse público, na forma do § 2º; e
>
> III - irredutibilidade de vencimentos, sujeitos, entretanto, aos impostos gerais, inclusive o de renda, e os impostos extraordinários previstos no artigo 22.
>
> § 1º A aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço público, em todos êsses casos com os vencimentos integrais.
>
> § 2º O Tribunal competente poderá determinar, por motivo de interêsse público, em escrutínio secreto e pelo voto de dois terços de seus juízes efetivos, a remoção ou a disponibilidade do juiz de categoria inferior, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, assegurando-lhe defesa, e proceder da mesma forma, em relação a seus próprios juízes.(BRASIL, 1969)

Entre a Emenda Constitucional n. 1 de 1969 e a Constituição de 1988 houve a aprovação da Lei Complementar n° 35 de 1979 que dispões sobre Lei Orgânica da Magistratura Nacional, um marco para os magistrados por vários aspectos, mas principalmente por tratar detalhadamente sobre o princípio da vitaliciedade.

O primeiro aspecto importante tratado na Lei Complementar n. 35 de 1979 foi a delimitação do início da vitaliciedade:

> Art. 22 - São vitalícios:
>
> I - a partir da posse:
>
> a) os Ministros do Supremo Tribunal Federal;
>
> b) os Ministros do Tribunal Federal de Recursos;
>
> c) os Ministros do Superior Tribunal Militar;
>
> d) os Ministros e Juízes togados do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho;
>
> e) os Desembargadores, os Juízes dos Tribunais de segunda instância da Justiça Militar dos Estados;
>
> e) os Desembargadores, os Juízes dos Tribunais de Alçada e dos Tribunais de segunda instância da Justiça Militar dos Estados; (Redação dada pela Lei Complementar nº 37, de 13.11.1979)
>
> II - após dois anos de exercício:
>
> a) os Juízes Federais;
>
> b) os Juízes Auditores e Juízes Auditores substitutos da Justiça Militar da União;
>
> c) os Juízes do Trabalho Presidentes de Junta de Conciliação e Julgamento e os Juízes do Trabalho Substitutos;
>
> d) os Juízes de Direito e os Juízes substitutos da Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, bem assim os Juízes Auditores da Justiça Militar dos Estados. (Redação dada pela Lei Complementar nº 37, de 13.11.1979) (BRASIL, 1979)

Após dois anos de efetivo exercício no cargo que o magistrado fruirá da garantia da vitaliciedade só podendo perder o cargo por senteça judicial e por processo administrativo para a perda do cargo; à frente, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, no Título II trará das Garantias da Magistratura e das Prerrogativas do Magistrado, inclusive da vitaliciedade, dispondo:

> Art. 26 - O magistrado vitalício somente perderá o cargo (vetado):
>
> I - em ação penal por crime comum ou de responsabilidade;
>
> II - em procedimento administrativo para a perda do cargo nas hipóteses seguintes:
>
> a) exercício, ainda que em disponibilidade, de qualquer outra função, salvo um cargo de magistério superior, público ou particular;
>
> b) recebimento, a qualquer título e sob qualquer pretexto, de percentagens ou custas nos processos sujeitos a seu despacho e julgamento;
>
> c) exercício de atividade politico-partidária.(BRASIL, 1979)

Segundo Cleber de Jesus Marques dos Santos o objetivo da Lei Complementar n. 35/1979 era garantir o exercício do magistratura sem a interferência das intempéries políticas da época. Usando as palavras do autor:

> Depreende-se que a LOMAN, criada ainda na época da ditadura militar, tinha por fito proteger os magistrados nas suas funções judicantes. O reforço à proteção não teve ou, aparatemente não tinha o intuito de protegê-los contra eventuais sanções por condutas atentatórias à probidade, mas animar a magistratura contra as pressões do poder do governo ditatorial ou outros grupos, blindando-os de perseguições políticas. (SANTOS, 2010, p.18)

Isso porque, mesmo que a Lei Complementarn. 35/1979 tratasse da demissão por processo administrativo como sanção aos juízes, o art. 113, I, da Emenda Constitucional Nº 1, de 17 de outubro de 1969, só previa a perda do cargo por sentença judiciária, podendo-se dizer que tal dispositivo legal seria inconstitucional, veja-se:

> 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.(BRASIL,1969)

Diante deste contexto que surge a Constituição de 1988, objeto de análise do próximo capítulo, com o grande desafio de assegurar a garantia de vitaliciedade e ao mesmo tempo solucionar esse conflito de constitucionalidade do art. 48 da Lei Complementar n. 35 de 1979 e art. 113, I, da Emenda Constitucional n. 1 de 1969.

2 . APOSENTADORIA COMPULSÓRIA COMO PUNIÇÃO PARA JUÍZES NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 E A EMENDA CONSTITUCIONAL N 103/2019.

A Constituição da República Federativa do Brasil De 1988, quanto à garantia da vitaliciedade assegurou-a no Art. 95, I, confirmando o que as outras constituições dispuseram, ou seja, o magistrado vitalício, após dois anos de exercício, só perderá o cargo por sentença judicial transitada em julgado.

Infere-se que o art. 48 da Lei Complementar n. 35 de 1979 não foi recepcionado pela Constituição de 1988, sendo este o entendimento de Santos (2010, p. 18)

> Atualmente, a sanção de demissão para magistrados vitalíciados, contida no art. 46, VI, da LOMAN não foi recepcionado pela Carta Política de 1988, pois, como exposto acima, esta exige condenação judicial com trânsito em julgado. Diante dessa vedação Constitucional, resta configurada na esfera do processo administrativo disciplinar, como pena máxima aplicada a aposentadoria compulsória, que vem sendo frequentemente utilizada pelo Conselho Nacional de Justiça, por ser a pena mais severa aplicável aos magistrados no âmbito administrativo.(SANTOS, 2010, p. 19)

O texto aprovado pela Assembleia Constituinte de 1988 não previu nem o Conselho Nacional de Justila como órgão do Poder Judiciário, que foi incluído pela Emenda Constitucional de n. 45, de 2004, denominada a Reforma do Judiciário; o Conselho Nacional de Justiça passou a ter como competência o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes.

Atualmente, o Conselho Nacional de Justiça é o órgão responsável, há 16 (dezesseis), pela apuração das infrações displinares e pelos processos administrativos disciplinares e aplicações das respectivas sanções disciplinares; essa é a questão central desta pesquisa, quantas demissões de magistrados por processo administrativos disciplinar existem? Por que as punições consideradas graves são as aposentadorias compulsórias?

Analisando a pesquisa de Moisés Lazzaretti Vieira, sobre “A corrupção no judiciário e o caso dos magistrados aposentados pelo Conselho Nacional De Justiça (2008-2017)” apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal do

Rio Grande do Sul viu-se que o Conselho Nacional de Justiça ampliou a poderosa institucionalidade do Poder Judiciário.

> As inovações trazidas com a EC 45/2004, ao mesmo tempo que promoveram a instituição do CNJ, inaugurando um órgão de controle do Judiciário, acabaram por reforçar a tutela judicial sobre a política, amplificando a poderosa institucionalidade deste Poder. Ao passo que o Conselho atua no sentido de centralizar a complicada tarefa de controle sobre os magistrados, trazendo alguma publicidade em torno dos casos, o acesso às fontes ainda é restrito, especialmente quando se trata de um membro da magistratura que tenha sido penalizado. (VIEIRA, 2019, p. 96)

Em outro trabalho publicado na PLURAL, Revista do Programa de Pós Graduação da USP, Moisés Lazzaretti Vieira e o Professor Fabiano Engelmann : "Controle e "desvios de conduta" no Judiciário brasileiro: Notas para uma agenda de pesquisa" reportam a principal "desvio" desses magistrados sujeitos a processo disciplinar no Conselho Nacional de Justiça; "venda de sentenças".

> Além das motivações acima, ainda figuram como conteúdo: associação com o tráfico internacional de drogas, relação sexual com menor de idade, assédio, nepotismo, grilagem, repasse de informações sigilosas, prisão ilegal e nomeação ilegal de funcionário – todos com uma ocorrência cada. Na grande maioria dos casos (61), o desvio é diretamente ligado à função judicante – somente 4 casos poderiam ser imputados a qualquer outro cidadão. Em pelo menos 25 casos foi elucidada a recepção de valores monetários em troca de atos do magistrado (desvio de recursos e venda decisões). Apenas em 4 ocorrências há explícita ligação com o meio político.(VIEIRA, ENGELMANN, 2019, p.165)

Esse desvio da função judicante ainda continua sendo noticiada atualmente, como citado acima na Operação Faroeste da Polícia Federal; o motivo dessas reiterações possivelmente seria justamente a pena administrativa aplicada pelo Conselho Nacional de Justiça ser a Aposentadoria Compulsória.

Insta ressaltar também, que a ineficaz punição da corrupção no judiciário brasileiro ocorre dentro do mesmo, isto é, pelo número pífio de jurisprudência sobre tal assunto. Renan de Carvalho e Tatiana Almeida que tratam sobre assunto, notam-se:

> Assim, é obvia a falta de punibilidade nos casos de corrupção no judiciário. Os baixos números de ações sobre o assunto na jurisprudência disponível comprovam esse fato e os motivos não são difíceis de entender. As notícias de apuração, investigação dosdiversos casos de corrupção passiva pelo magistrado são vistas o tempo todo, porém somente elas estão

> disponibilizadas, as ações e os julgamentos dificilmente são encontrados.(LEITE, ALENCAR, 2015, p. 176)

Referidos autores citam até um caso emblemático de aposentadoria compilsória do Ministro Paulo Medina, do Superior Tribunal de Justiça, acusado de negociar uma liminar para liberar "900 máquinas de caça-níqueis apreendidas em Niterói, no Rio de Janeiro, em troca de propina de R$ 1 milhão, comprovado por diversas interceptações telefônicas, mostra claramente essa impunidade a que estão sujeitos os membros do judiciário" (LEITE, ALENCAR, 2015, p. 176)

Diante de tantos casos alarmantes que urgiu a necessidade da modificação da Constituição de 1988 para prever a penalidade de demissão aos magistrados, por processo administrativo perante o Conselho Nacional de Justiça, para fins de função pedagógica à evitar reiterações desses desvios da função judicante.

A Emenda Constitucional 103 de 2019, a Reforma da Previdêncio acabou com a possibilidade de aposentadoria compulsória como punição para juízes, ou seja, esse tipo de punição não poderá mais ser aplicado pelo Conselho Nacional de Justiça a magistrados condenados por ilegalidades, como ocorreu no caso do Ministro Paulo Medina, relatado acima.

Além da inovação do texto da Constituição de 1988, após a Reforma do Judiciário pela Emenda Constitucional 45/ 2004, criar o Conselho Nacional de Justiça, com Emenda Constitucional 103 de 2019 houve a extinção da pena de aposentadoria compulsória como sanção disciplinar.

Antes da Emenda Constitucional 103 de 2019, o texto constitucional assim dipunha:

> 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 Judicário, 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;(BRASIL, 1988) **Grifou-se**

O texto atual da Constituição de 1988, após a Emenda Constitucional n. 103/2019 não há mais a previsão grifada acima; ficando o dispositivo atual da seguinte forma:

> 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 dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019 **Grifou-se**

Diante de inovação ímpar, após a Reforma do Juciário de 2004, pelas análises das antigas Constituições do Brasil, que a Reforma da Previdência (Emenda Constitucional 103 de 2019) atendeu os anseios de todos os cidadãos brasileiros de minorar o quadro da corrupção dos magistrados do Poder Judiciário brasileiro, aguardemos sua aplicação prática.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A garantia constitucional à vitaliciedade após a Emenda Constitucional 103 de 2019 ganhou destaque nas discussões doutrinárias. Diante da aumento de casos de corrupção da magistratura brasileira e aumento das penalidades de aposentadoria compulsória aplicada pelo Conselho Nacional de Justiça estudos começaram voltarem-se para esse grave fenômeno, demonstrando a preocupação de diversas áreas do conhecimento, para com a efetiva tutela dos interesses das pessoas envolvidas nessa relação. No entanto, a discussão sobre o tema ainda é tímida, a despeito da existência do fenômeno em larga escala.

Conststou-se que, pela análise histórica das Constituições brasileiras que a garantia vitaliciedade magistral existiu desde a Constituição de 1824, no art. 153, ao dispor que os juízes de Direito são perpétuos; no entanto, somente com a Constituição de 1988, inclusive, após a Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), houve um passo muito importante ao combate à corrupção do Judiciário: a criação do Conselho Nacional de Justiçã.

Há 16 anos da sua criação o Conselho Nacional de Justiça é um órgão integrante do Poder Judiciário brasileiro heterogêneo composto por integrante dos diversos segmentos do Judiciário, do Ministério Público, além de representantes da advocacia e da sociedade civil, em ambiente plural e democrático, com a função precípua de controlar administrativamente os magistrados na função judiciante.

No entanto o art. 103-B da Constituição de 1988, antes da Emenda Constitucional 103/2019 dispunha que 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 receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judicário, 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; desta forma, o Conselho Nacional de Justiça poderia determinar a aposentadoria compulsória como sanção administrativa, apesar da previsão do art. 42 da Lei Complementar n. 35 de 1979 prever a pena de demissão.

Concluiu-se que a Emenda Constitucional 103/ 2019 veio resolver essa celeuma retirando do texto constitucional o seguinte: “a aposentadoria com subsídios ou proventos

proporcionais ao tempo de serviço”; um passo muito importante ao combate à corrupção do Poder Judiciário Brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

BRASIL, **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm Acesso em: 01 abril. 2020.

BRASIL,**Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934.** Disponível em: planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm Acesso em: 01 abril 2020

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm Acesso em: 02 abril 2020

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 03 jul. 2015.

BRASIL, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937.** Disponível em: **http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm** Acesso em: 02 abril de 2020

BRASIL, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm Acesso em: 02 abril de 2020

BRASIL, **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm Acesso em: 01 abril 2020.

BRASIL, **Emenda Constitucional Nº 1 de 1969** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm Acesso em: 02 abril 2020

BRASIL, Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979 **Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm Acesso em: 02 abril de 2020

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L8213cons.htm Acesso em: 22 jul. 2015

LEITE, R. DE C. H.; ALENCAR, T. A. DE. CORRUPÇÃO NO PODER JUDICIÁRIO: AS CAUSAS DA INEFICÁCIA DA PUNIÇÃO PARA OS MAGISTRADOS. **Revista Transgressões**, v. 1, n. 1, p. 170-181, 28 jan. 2015.

SANTOS, Cleber de Jesus Marques dos. A pena de aposentadoria compulsória de magistrados por interesse público e a infringência ao princípio da moralidade administrativa. **Biblioteca Digital de Monografias** Campus do Bacanga. Curso de Graduação em Direito do Campus do

Bacanga TCCs de Graduação em Direito do Campus do Bacanga, 2010, Disponível em: http://hdl.handle.net/123456789/2004 Acesso em: 01 abr 2020.

VIEIRA, Moisés Lazzaretti **A corrupção no Judiciário e o caso dos magistrados aposentados pelo Conselho Nacional de Justiça (2008-2017**) Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Porto Alegre, BR-RS, 2019 Disponível em: http://hdl.handle.net/10183/193043 Acesso em: 10 abril 2020.

VIEIRA, M.; ENGELMANN, F. Controle e "desvios de conduta" no Judiciário brasileiro. **Plural**, v. 26, n. 2, p. 152-173, 23 dez. 2019.