



PROCURADORIA LEGISLATIVA

PARECER AO PROJETO DE LEI N.º 87/2021

INICIATIVA: PODER EXECUTIVO

À MESA DIRETORA

Previdência. Obrigatoriedade de instituição de Regime de Previdência Complementar para entes que contam com Regime Próprio após EC n.º 103/2019. Comentários.

Senhor Presidente,

1. O presente projeto, de autoria do Poder Executivo Municipal *“INSTITUI O REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM; FIXA O LIMITE MÁXIMO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIAS E PENSÕES PELO REGIME DE PREVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL; AUTORIZA A ADESÃO A PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR; E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.”*

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Introdução. Breve Histórico

O regime de previdência dos servidores públicos tem sofrido profundas modificações, as quais objetivam, em última análise, unificar os regimes próprios de previdência social ao regime geral de previdência social e reduzir o custo das aposentadorias e pensões.

O sistema de previdência complementar brasileiro coexiste com os sistemas públicos de previdência social (RGPS e RPPS). Os sistemas públicos e obrigatórios adotam, como regra, o modelo financeiro de repartição e têm o objetivo, segundo os princípios constitucionais de bem-estar e justiça sociais, de prover meios indispensáveis e suficientes para manutenção digna de seus segurados e dependentes, de acordo com a justiça. Isto é, a previdência social, por imperativos constitucionais, deve oferecer uma proteção social que corresponda especificamente à contingência social em que se encontra o segurado.

Mas, esse seu propósito constitucional não quer dizer que os sistemas públicos e obrigatórios deverão garantir ao segurado a mesma renda que este recebia enquanto estava na ativa, o que se mostra cada vez mais distante ao considerar o achatamento da base das

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





pirâmides etárias, o que demonstra a fragilidade do pacto intergeracional como meio sustentável de financiamento a longo prazo. A quase ausência de concursos públicos é outro fator predominante na impossibilidade de equilíbrio atuarial dos institutos de previdência de servidores, que não veem novos contribuintes que fomentem os fundos de receita.

E, para permitir que o trabalhador da iniciativa privada e os servidores públicos mantenham o mais próximo possível o mesmo valor que recebiam enquanto estavam em atividade e complementem o valor dos benefícios recebidos pelos regimes públicos e obrigatórios, é facultado a estes inscreverem-se no regime de previdência complementar, mediante a adesão a planos patrocinados ou instituídos ou, ainda, aderirem a um plano ofertado por uma entidade aberta de previdência privada.

O Regime de Previdência Complementar encontra sua base de sustentação no art. 202 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998, verbis:

“Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar. [...].”

Do referido artigo extrai-se que o regime de previdência privada é facultativo e tem como objeto exclusivo a administração e execução de planos de benefícios de natureza previdenciária, capitalizando as contribuições vertidas, mediante alocação nos segmentos de aplicação permitidos, de forma a proporcionar um rendimento suficiente para o pagamento dos benefícios contratados. Isto é, a previdência complementar é um sistema que concentra recursos de seus participantes e os aplica em ativos diversos, de maneira a formar um patrimônio previdenciário, denominado recursos garantidores, que será utilizado para pagar benefícios previdenciários aos participantes e seus beneficiários.

Previdência complementar do servidor público antes da Emenda Constitucional 103/2019.

O regime previdenciário dos servidores públicos passou por diversas alterações desde a vigência da Constituição Federal de 1988.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Talvez as mais importantes tenham acontecido por meio das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, que propiciaram uma base jurídica que possibilitou a fixação de um teto para os benefícios previdenciários dos servidores públicos, bem com a criação da previdência complementar destinada ao setor público.

As profundas modificações do regime previdenciário dos servidores públicos promovidas pelas aludidas Emendas Constitucionais objetivaram, em última análise, unificar a previdência social pública e privada de forma paulatina, reduzindo os proventos de aposentadoria e pensão dos servidores públicos, e por consequência seu custo, observadas, entretanto, as situações já consolidadas com base na legislação em vigor no momento das referidas modificações. Nesse sentido, a esclarecedora lição de DI PIETRO:

“As bases para a chamada reforma previdenciária foram lançadas pela Emenda Constitucional 20/98. O objetivo último é de reduzir os benefícios sociais – mais especificamente proventos de aposentadoria e pensão – dos servidores públicos ocupantes de cargos efetivos e seus dependentes, colocando-os, paulatinamente, nos mesmos patamares vigentes para o regime geral de previdência social, que inclui o trabalhador do setor privado e os servidores não ocupantes de cargo efetivo. O que se objetiva, na realidade, é a unificação da previdência social. Não podendo ser feita de

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





imediate, tendo em vista as situações consolidadas com base na legislação vigente, pretende-se alcançar esse objetivo de forma paulatina.”¹

Com relação às alterações do Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos, vale salientar que a redação do § 14 do art. 40 da Constituição Federal, conferida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (LGL\1998\68), dispunha que

“[...] a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituem regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.”

Naquele momento, o dispositivo constitucional condicionava a fixação do mesmo valor do teto do RGPS para o valor das aposentadorias e pensões do RPPS à instituição do Regime de Previdência Complementar, pelo ente federativo, aos seus servidores públicos titulares de cargo efetivo.

1. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 556.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





No mesmo passo, o § 15 determinava a edição de uma única lei complementar dispendo sobre as normas gerais para a instituição de Regime de Previdência Complementar para todos os entes federativos – União, Estados, Distrito Federal e Municípios.²

Em decorrência do referido comando constitucional, o Poder Executivo federal chegou a apresentar proposta visando à aludida regulamentação – PLP 9/1999 –, conjuntamente com os PLP 08/1999 e PLP 10/1999 – que deram origem às Leis Complementares 108 e 109/2001.

Todavia, o PLP 9/1999 não teve sua votação efetivada pelo Congresso Nacional no ano de 2001 e, com a edição da Emenda Constitucional 41/2003 (LGL\2003\480), acabou perdendo seu objeto, uma vez que o § 15 do art. 40 passou a prever que:

“O regime de previdência complementar de que trata o § 14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, observado o disposto no art. 202 e seus parágrafos, no que couber, por intermédio de entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que

2. “§ 15 – Observado o disposto no art. 202, lei complementar disporá sobre as normas gerais para a instituição de regime de previdência complementar pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, para atender aos seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo.”

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida.”

Eis a base constitucional para a edição de leis específicas para cada ente federativo, a partir de proposta de iniciativa do respectivo Poder Executivo, visando à instituição do Regime de Previdência Complementar.

A Constituição Federal determinava, ainda, que os planos de benefícios a serem oferecidos aos participantes necessariamente seriam da modalidade de contribuição definida.³

Assinala-se, também, que o § 15 do art. 40 da Constituição Federal, no intuito de conferir status diferenciado para as entidades fechadas de previdência complementar criadas pelos entes federativos, inovou ao exigir que elas tivessem “natureza pública”.

Naquela oportunidade, debateu-se muito sobre o alcance da “natureza pública” a ser conferida às entidades fechadas de previdência complementar criadas pelos entes federativos que

3.Os benefícios programados têm seu valor permanentemente ajustado ao saldo de conta mantido em favor do participante, inclusive na fase de percepção de benefícios, considerando o resultado líquido de sua aplicação, os valores aportados e os benefícios pagos (definição conferida pela [Resolução CGPC 16, de 22.11.2005](#)).

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





instituísem seu Regime de Previdência Complementar. A principal dúvida consistia em como conciliar o caráter contratual, de Direito Privado, previsto no art. 202 da Constituição Federal, com a natureza pública então determinada pela [EC 41/2003](#).

Considerando que a própria redação do § 15 do art. 40 registrou expressamente que essas entidades fechadas de previdência complementar observariam o disposto no art. 202 da Constituição Federal apenas “no que couber”, competiu à legislação específica de cada ente federativo que instituisse seu Regime de Previdência Complementar estabelecer os limites a esse respeito, bem como os contornos jurídicos para aplicação da denominada “natureza pública”.

Foi nesse contexto em que houve a edição, por exemplo, da Lei Federal 12.618/2012 (LGL\2012\1453), que instituiu o Regime de Previdência Complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo, resultando na posterior criação da Funpresp-Exe (para os servidores do Executivo e do Legislativo) e da Funpresp-Jud (para os servidores do Judiciário e Ministério Público Federal).

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Quanto à “natureza pública” das referidas Entidades (Funpresp-Exe e Funpresp-Jud), a própria Lei 12.618/2012 esclareceu que:

“Art. 8º Além da sujeição às normas de direito público que decorram de sua instituição pela União como fundação de direito privado, integrante da sua administração indireta, a natureza pública das entidades fechadas a que se refere o § 15 do art. 40 da Constituição Federal consistirá na:

I – submissão à legislação federal sobre licitação e contratos administrativos;

II – realização de concurso público para a contratação de pessoal, no caso de empregos permanentes, ou de processo seletivo, em se tratando de contrato temporário, conforme a Lei 8.745, de 9 de dezembro de 1993; [...].”

Como se observa, os limites do conceito constitucional de “natureza pública”, para o Regime de Previdência Complementar da União, restringiram-se à relação com fornecedores, mediante a exigência de observância da legislação federal sobre licitações, e à contratação de pessoal, por meio da realização de concursos públicos. No mais, Funpresp-Exe e Funpresp-Jud regem-se pelo disposto no art. 202 da Constituição Federal e nas Leis Complementares 108 e 109/2001.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Previdência complementar do servidor público pós Emenda Constitucional 103/2019

A Emenda Constitucional 103/2019 realizou ajustes nos §§ 14 e 15, do art. 40, que modificaram o encaminhamento originalmente conferido pela Constituição Federal, conforme se expõe.

Como antes mencionado, o § 14 do art. 40 da Constituição Federal condicionava a fixação do mesmo valor do teto do RGPS para o valor das aposentadorias e pensões do RPPS à instituição do Regime de Previdência Complementar, pelo ente federativo, aos seus servidores públicos titulares de cargo efetivo. Com a edição da Emenda Constitucional 103, de 2019, o referido dispositivo constitucional passou a estabelecer que:

“[...] a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para servidores públicos ocupantes de cargo efetivo, observado o limite máximo dos benefícios do Regime Geral

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





de Previdência Social para o valor das aposentadorias e das pensões em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto no § 16.” (destacamos)

Dessa forma, manteve-se, porém, a previsão de que, havendo a instituição do Regime de Previdência Complementar, será aplicado o limite máximo do RGPS para o valor das aposentadorias e pensões no âmbito do RPPS. Todavia, a instituição do Regime de Previdência Complementar pelos entes federativos tornou-se **obrigatória**, devendo ser proposta por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo.

Nesse mesmo sentido, o art. 9º, § 6º, da Emenda Constitucional 103/2019 estabeleceu que:

“§ 6º A instituição do regime de previdência complementar na forma dos §§ 14 a 16 do art. 40 da Constituição Federal e a adequação do órgão ou entidade gestora do regime próprio de previdência social ao § 20 do art. 40 da Constituição Federal deverão ocorrer no prazo máximo de 2 (dois) anos da data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.”

Portanto, os entes federativos deverão instituir os respectivos Regimes de Previdência Complementar para seus servidores públicos

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





ocupantes de cargo efetivo no prazo de até dois anos após o início da vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que, quanto à maior parte de seus dispositivos, incluindo-se os ajustes aos arts. 37, 40 e 202 da Constituição Federal e o art. 9º da própria Emenda Constitucional, ocorreu **na data de 13.11.2019** (data de sua publicação no Diário Oficial da União). O destaque é importante porque, caso o presente projeto não seja aprovado até o dia 13 de novembro do corrente ano, o Município **perderá o direito a transferências voluntárias da União, por ausência do CRP – Certificado de Regularização Previdenciária.**

Por sua vez, o § 15 do art. 40 da Constituição Federal passou a prever que

“[...] o regime de previdência complementar de que trata o § 14 oferecerá plano de benefícios somente na modalidade contribuição definida, observará o disposto no art. 202 e será efetivado por intermédio de entidade fechada de previdência complementar ou de entidade aberta de previdência complementar.”

Como se vê, manteve-se a exigência de oferecimento de planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida, bem como a submissão do Regime de Previdência Complementar dos servidores públicos ao disposto no art. 202 da Constituição, porém, sem qualquer ressalva “no que couber”, que constava na redação

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





anterior. Consequentemente, passou a ser plena a submissão do Regime de Previdência Complementar a ser criado pelos entes federativos aos ditames do art. 202 da Constituição Federal.

O § 15 do art. 40 estabelece, ainda, que o Regime de Previdência Complementar deverá ser efetivado por intermédio de entidade fechada ou aberta de previdência complementar. Deixando-se de exigir a então denominada “natureza pública”. O que fez surgir a discussão sobre os reflexos dessa medida para as entidades fechadas de previdência complementar criadas por entes federativos antes da Emenda Constitucional 103/2019.

De acordo com a nova redação do § 15 do art. 40 da Constituição Federal, quaisquer entidades de previdência complementar, sejam elas fechadas, inclusive as multipatrocinadas, ou abertas, poderão gerir o Regime de Previdência Complementar de servidores públicos dos entes federativos.

Registre-se, porém, que o art. 33 da Emenda Constitucional 103/19 estabeleceu que

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





“[...] até que seja disciplinada a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e entidades abertas de previdência complementar na forma do disposto nos §§ 4º e 5º do art. 202 da Constituição Federal, somente entidades fechadas de previdência complementar estão autorizadas a administrar planos de benefícios patrocinados pela União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, inclusive suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta ou indiretamente.”

Dessa forma, se, para as entidades fechadas, aplicar-se-á o disposto na Lei Complementar 108/2001 , que

“[...] dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar”,

Para as entidades abertas de previdência complementar, a administração de planos de benefícios para a Previdência Complementar de entes federativos deverá aguardar a edição de lei complementar específica.

Por fim, merece registro que a Emenda Constitucional 103/2019 **manteve intacto** o disposto no § 16 do art. 40 da Constituição

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Federal, conforme sua redação aprovada pela Emenda Constitucional 20/1998:

“[...] somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar.”

É dizer claramente, o seu silêncio não significa nada!

Da inscrição automática no âmbito da previdência complementar do servidor público.

Como anteriormente destacado, entre os princípios regentes da previdência privada estão a contratualidade e a facultatividade, não sendo obrigatória a adesão de qualquer participante, seja em um plano patrocinado destinado aos servidores públicos ou privados ou para os planos de natureza instituída. Porém, há relevante peculiaridade, trazida de forma pioneira na Lei Federal n.º 12.618/2012, a qual vem sendo replicada pelos demais regimes de previdência privada instituídos por entes federados, inclusive – no pl ora examinado - que é a possibilidade de **inscrição automática** dos participantes em planos de previdência complementar.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Sobre o tema, tramita perante o Supremo Tribunal Federal a ADI 5.502, de autoria do Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, e de relatoria do Min. Nunes Marques, que versa sobre a constitucionalidade do art. 4º, da Lei 13.183/2015, ainda sem trânsito em julgado, que promoveu as alterações ora debatidas na Lei 12.618/2012.

Não obstante já exista Parecer da Procuradoria-Geral da República favorável à pretensão do autor da citada ADI, concluindo que *“A inscrição automática de servidores públicos federais em plano de previdência complementar, no momento da entrada em exercício, vai em sentido oposto à determinação constitucional de facultatividade do regime entendemos não ser a posição mais acertada, quanto ao mérito da discussão”*, ainda não há decisão definitiva sobre o tema.

Concluindo objetivamente, não há óbices formais à propositura, que encontra amparo constitucional para a sua materialização infraconstitucional na Emenda Constitucional 103/2019. Eventual inconstitucionalidade, se existir, decorrerá de interpretação sistêmica que conjugue o texto com a real necessidade administrativa.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





A análise da proposição pela Procuradoria prende-se unicamente ao aspecto formal/constitucional. A **verificação prática de outros princípios de direito, como necessidade, adequação prática, economia, deve ser feita pelos Legisladores**, no seu papel constitucional, no que poderão, inclusive, solicitar novas informações aos setores competentes da administração, que podem levar, ou não, a modificações no texto em comento.

A título de sugestão, pelo porte da matéria, que impacta diretamente a vida de milhares de servidores, seria prudente a realização de audiências públicas com a participação de entidades de classe, como Sindicatos e Associações, bem como, do Instituto de Previdência Municipal, Secretarias Municipais, etc.

Sob a análise estritamente técnica, pelo encaminhamento regular.

É o parecer para decisão de V. Ex^{as}.

Cachoeiro de Itapemirim-ES, 14 de outubro de 2021.

Pt/gmc/pe.

Gustavo Moulin Costa

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





CÂMARA MUNICIPAL DE
CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM
ESPÍRITO SANTO

CMCI online

PROCURADORIA LEGISLATIVA

Praça Jerônimo Monteiro, 70, 2º andar
Cachoeiro de Itapemirim/ES - CEP: 29300-170
Fone: +55 28 3526-5650/5652
procuradoria@cachoeirodeitapemirim.es.leg.br

Procurador

OAB ES 6339

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”

Portal da Câmara
www.cachoeirodeitapemirim.es.leg.br

Processo Legislativo
<http://nopapercloud.cachoeirodeitapemirim.es.leg.br>

Transparência
www.transparencia.cachoeirodeitapemirim.es.leg.br/



Autenticar documento em <http://www.splonline.com.br/cmci/autenticidade>
com o identificador 330038003600350033003A00540052004100, Documento assinado
digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves
Públicas Brasileira - ICP - Brasil.

