

A EXTINÇÃO DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E AS IMPLICAÇÕES DELA DECORRENTES

A extinção dos regimes próprios de previdência social não é assunto novo e desde as primeiras regulamentações do regime, já havia previsão da possibilidade de extinção.

É de observar que a EC n.º 20, de 16.12.98, assegurou a instituição dos regimes próprios de previdência social aos servidores efetivos dos entes federativos, União, Estados, DF e Municípios.

De outro lado, a previsão no art. 24, inciso XII, da Constituição Federal, conferiu competência concorrente da União e dos Estados para legislar sobre previdência social, sendo a da União para editar normas gerais.

Em cumprimento a esse comando, a União editou a Lei n.º 9.717, de 27 de novembro de 1998, que dispôs sobre as regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal, e já nessa lei, foi prevista a possibilidade de extinção dos regimes próprios de previdência social (art. 10).

A citada Lei conferiu ao então Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS) a possibilidade de estabelecimento de parâmetros e diretrizes gerais do regime (art. 9º. II, redação original).

Atualmente, essa atribuição está conferida à Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, a quem compete, também, a de órgão fiscalizador dos regimes próprios de previdência social (art. 9º, da Lei no 9.717, de 98, na redação da Lei n.º 13.846, de 2019).

Pois bem: desde a edição da Portaria n.º 4.992, de 1999, foram definidos parâmetros e diretrizes gerais para organização e funcionamento dos regimes próprios. No seu art. 21, a citada portaria já definia a obrigatoriedade de o ente que extinguisse o regime próprio de seus servidores, assumir integralmente a responsabilidade pelo pagamento dos benefí-

cios durante a sua vigência, daqueles cujos requisitos necessários à sua concessão foram implementados anteriormente à extinção do regime, bem como a obrigatoriedade de vinculação dos servidores ao RGPS no caso dessa extinção.

Sucessivas orientações normativas foram editadas pelo órgão federal, todas dispendo sobre as regras de instituição e extinção do regime (Orientações Normativas no 3, de 2004; 1, de 2007 e a 2, de 2009).

A orientação normativa n.º 2, de 31 de março de 2009, ainda vigente, estabelece a respeito do assunto as seguintes disposições:

Art. 3º Considera-se instituído o RPPS a partir da entrada em vigor da lei que assegurar a concessão dos benefícios de aposentadoria e pensão, conforme previsto no inciso II do art. 2º, independentemente da criação de unidade gestora ou do estabelecimento de alíquota de contribuição, observadas as condições estabelecidas na própria lei de criação, vedada a instituição retroativa.

§ 1º Quando os benefícios de aposentadoria e pensão estiverem previstos em leis distintas, considerar-se-á instituído o RPPS na data da vigência da lei mais recente que estabeleça a concessão de um desses benefícios.

§ 2º A lei instituidora do RPPS poderá prever que a sua entrada em vigor dar-se-á depois de decorridos noventa dias da data da sua publicação, intervalo de tempo necessário para a cobrança das contribuições dos segurados, mantendo-se, nesse período, a filiação dos servidores e o recolhimento das contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

§ 3º Os servidores titulares de cargo efetivo do ente federativo que não tenha editado lei instituidora de RPPS são vinculados obrigatoriamente ao RGPS.

Art. 4º Considera-se em extinção o RPPS do ente federativo que deixou de assegurar em lei os benefícios de aposentadoria e pensão por morte a todos os servidores titulares de cargo efetivo por ter:

I - vinculado, por meio de lei, todos os seus servidores titulares de cargo efetivo ao RGPS;

II - revogado a lei ou os dispositivos de lei que asseguravam a concessão dos benefícios de aposentadoria ou pensão por morte aos servidores titulares de cargo efetivo; e

III - adotado, em cumprimento à redação original do art. 39, caput da Constituição Federal de 1988, o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT como regime jurídico único de trabalho para seus servidores, até 04 de junho de 1998, data de publicação da Emenda Constitucional n.º 19, de 1998, e garantido, em lei, a concessão de aposentadoria aos servidores ativos amparados pelo regime em extinção e de pensão a seus dependentes.

§ 1º O ente detentor de RPPS em extinção deverá manter ou editar lei que discipline o seu funcionamento e as regras para concessão de benefícios de futuras pensões ou de aposentadorias aos segurados que possuíam direitos adquiridos na data da lei que alterou o regime previdenciário dos servidores, até a extinção definitiva.

dever ofício

§ 2º A extinção do RPPS dar-se-á com a cessação do último benefício de sua responsabilidade, ainda que custeado com recursos do Tesouro.

§ 3º A simples extinção da unidade gestora não afeta a existência do RPPS.

Art. 5º É vedado o estabelecimento retroativo de direitos e deveres em relação ao RGPS, permanecendo sob a responsabilidade dos RPPS em extinção o custeio dos seguintes benefícios: I - os já concedidos pelo RPPS;

II - aqueles para os quais foram implementados os requisitos necessários à sua concessão;

III - os decorrentes dos benefícios previstos nos incisos I e II; e

IV - a complementação das aposentadorias concedidas pelo RGPS, caso o segurado tenha cumprido todos os requisitos previstos na Constituição Federal para concessão de aposentadoria ao servidor titular de cargo efetivo até a data da inativação.

Parágrafo único. Além dos benefícios previstos nos incisos I a IV do caput, o RPPS em extinção, na hipótese do art. 4º, inciso III, será responsável pela concessão dos benefícios previdenciários aos servidores estatutários ativos remanescentes e aos seus dependentes.

Art. 6º O servidor que tenha implementado os requisitos necessários à concessão de aposentadoria proporcional pelo RPPS até a data da lei de extinção do regime, permanecendo em atividade, vincula-se obrigatoriamente ao RGPS, sendo-lhe assegurado o direito aos benefícios previdenciários deste regime desde que cumpridas as condições nele estabelecidas. (BRASIL, 2009).

*PLC 08
CMF 70
A*

Na EC.n.º 103, de 12 de novembro de 2019, a extinção dos regimes próprios ganhou status constitucional, na medida que foi prevista no art. 34, que assim dispôs:

Art. 34. Na hipótese de extinção por lei de regime previdenciário e migração dos respectivos segurados para o Regime Geral de Previdência Social, serão observados, até que lei federal disponha sobre a matéria, os seguintes requisitos pelo ente federativo:

I - assunção integral da responsabilidade pelo pagamento dos benefícios concedidos durante a vigência do regime extinto, bem como daqueles cujos requisitos já tenham sido implementados antes da sua extinção;

II - previsão de mecanismo de ressarcimento ou de complementação de benefícios aos que tenham contribuído acima do limite máximo do Regime Geral de Previdência Social;

Complementarização??

DEVIDOS (20) COMPLEMENTA

III - vinculação das reservas existentes no momento da extinção, exclusivamente:

a) ao pagamento dos benefícios concedidos e a conceder, ao ressarcimento de contribuições ou à complementação de benefícios, na forma dos incisos I e II; e

b) à compensação financeira com o Regime Geral de Previdência Social.

Parágrafo único. A existência de superavit atuarial não constitui óbice à extinção de regime próprio de previdência social e à consequente migração para o Regime Geral de Previdência Social. (BRASIL, 2019).

Ressalte-se, por outro lado, que a emenda vedou no § 22 do art. 40 a instituição de novos regimes próprios, de maneira que somente pouco mais de 2.123 regimes próprios subsistem, não havendo a possibilidade de nenhum ente federado que submete seus servidores ao RGPS migrá-los para o regime próprio, ainda que o regime jurídico funcional dos servidores seja o estatutário.

Interessante notar que a nova redação do artigo 40, *caput*, da Constituição Federal, não mais assegura o regime próprio aos servidores titulares de cargos efetivos, como o fez a EC n.º 20, de 1998¹. Portanto, é possível a submissão ao RGPS dos servidores vinculados ao regime estatutário, enfim, titulares de cargos efetivos.

O mencionado § 22 do art. 40 previu, ainda, que lei complementar federal estabelecerá normas gerais de organização, de funcionamento e de responsabilidade em sua gestão, dispondo, entre outros aspectos, sobre os requisitos para a extinção dos regimes próprios (RPPS) e a consequente migração para o regime geral de previdência social (RGPS).

A EC n.º 103, de 2019, deu um precioso passo ao prever a edição de lei federal complementar que disporá sobre a responsabilidade na ges-

1 Na EC n.º, lê-se:

Art.40 - Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (BRASIL, 1998a).

tão previdenciária, destinada a disciplinar as regras gerais de organização e funcionamento dos regimes próprios, o que implicará a observância dos princípios relacionados com a governança, transparência, prestação de contas e conformidade da gestão dos RPPS.

Além disso, a existência de normas específicas disciplinando a gestão dos RPPS resultará na melhor supervisão e fiscalização pelos órgãos fiscalizadores: os Tribunais de Contas e a Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

Enquanto não editada a citada lei complementar, vigora a Lei n.º 9.717, de 1998, que, nos termos do art. 9º da emenda adquiriu status de lei complementar, de forma que as discussões muitas vezes travadas sobre serem as suas disposições regras gerais ou não, perderam, a nosso ver, a relevância.

O citado diploma legal estabelece, como dito, no art. 10 que:

No caso de extinção de regime próprio de previdência social, a União, o Estado, o Distrito Federal e os Municípios assumirão integralmente a responsabilidade pelo pagamento dos benefícios concedidos durante a sua vigência, bem como daqueles benefícios cujos requisitos necessários a sua concessão foram implementados anteriormente à extinção do regime próprio de previdência social. (BRASIL, 1998b).

Esse é o panorama constitucional e legal sobre a extinção dos regimes próprios de previdência social.

Nesse passo, indispensável considerar se seria vantajoso para um ente federativo extinguir o RPPS para seus servidores, ou quais seriam as implicações decorrentes dessa extinção?

Em primeiro lugar, não se extingue propriamente o regime próprio. O ente poderá, mediante lei, objetivando a extinção, revogar os dispositivos que asseguravam a concessão dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte. Mas a gestão dos benefícios concedidos e os a conceder, e que já adquiriram o direito sob a égide da legislação anterior, ficará a cargo do ente.

Os demais benefícios temporários como auxílio-doença, salário-maternidade, auxílio-reclusão e salário família, por força do disposto nos §§ 2º e 3º do art. 9º da EC n.º 103, de 2019, já passaram para a responsabilidade dos respectivos entes patrocinadores dos RPPS e, assim, a partir de 13 de novembro de 2019, os RPPS só são responsáveis pelas aposentadorias e pensões por morte.

Obrigatoriamente, deverá o ente fazer a migração dos segurados do RPPS para o RGPS, o que já o submete a todas as regras previstas para esse regime, especialmente no que tange ao contribuições previdenciárias, que passarão a ser recolhidas para o RGPS, e cuja alíquota poderá ser maior do que a paga pelo ente ao RPPS.

Com efeito, a alíquota da contribuição patronal, aportada pelo RPPS, está entre 14% até 28%², nos termos do art. 2º da Lei n.º 9.717, de 1998, ou de acordo com os percentuais fixados para os servidores, quando se tratar de alíquotas progressivas, consoante prevê o art. 149, § 1º, da Constituição Federal, na redação da EC n.º 103, de 2019.

É certo que o ente poderá estar contribuindo com alíquotas suplementares ou aportes financeiros, para o equacionamento do deficit atuarial, o que deverá ser levado em consideração também no estudo preliminar para a extinção do regime.

Na extinção, o ente deverá assumir integral responsabilidade pelo pagamento dos benefícios concedidos durante a vigência do RPPS extinto, bem como daqueles cujos requisitos já tenham sido implementados antes da sua extinção e que estão, inclusive, recebendo o abono de permanência, que, como se sabe, está previsto no § 19 do art. 40 da Constituição Federal e que consiste no ressarcimento da contribuição previdenciária a

² Art. 2º da Lei 9.717, de 1998:

A contribuição da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, aos regimes próprios de previdência social a que estejam vinculados seus servidores não poderá ser inferior ao valor da contribuição do servidor ativo, nem superior ao dobro desta contribuição. (BRASIL, 1998b).

de acordo

que está sujeito o servidor que implementou os requisitos para a aposentadoria voluntária.

Claro que o ente poderá, pela lei, cessar o pagamento do abono, situação que certamente ensejará a aposentadoria do servidor, a qual tratando-se de direito adquirido integrará o quadro dos aposentados pelo RPPS, sob total responsabilidade do ente. Portanto, pode haver, de imediato, um aumento do quadro de aposentados que ficarão sob a responsabilidade do ente, por se tratar de regime em extinção.

Os servidores que já têm direito adquirido à aposentadoria voluntária não poderão ser submetidos ao RGPS, pois ficarão aposentados pelo regime em extinção, e enquanto não aposentarem, continuarão a aportar as contribuições devidas ao RPPS em extinção.

Quanto aos servidores que forem submetidos ao RGPS, a lei de extinção deverá prever mecanismos de ressarcimento ou de complementação de benefícios àqueles que tenham contribuído acima do limite máximo do RGPS.

De se notar que a EC n.º 103, de 2019, vedou expressamente, no § 15 introduzido ao art. 37 da Constituição Federal, a complementação de aposentadorias de servidores públicos e de pensões por morte a seus dependentes, com duas exceções: a dos servidores submetidos ao regime complementar de previdência ou no caso de complementação por extinção de RPPS.

Com efeito, nos termos do § 16 do art. 40 da Constituição Federal, o servidor que ingressou antes da instituição do regime complementar poderá optar por ingressar no referido regime, situação em que só poderá aposentar-se, junto ao RPPS, com proventos até o limite máximo dos benefícios do RGPS. No regime complementar fará jus ao plano de benefícios instituído pelo ente patrocinador.

o tem ninguém

se devesse o complementa

A outra exceção para a complementação de proventos de aposentadoria é a relativa ao RPPS em extinção.

Assim, para os períodos em que o servidor contribuiu acima do referido limite, no RPPS, é possível que o ente instituidor faça previsão de complementação ou crie alguma outra vantagem para esse servidor, relativamente ao período em que contribuiu para o RPPS acima do citado limite, como por exemplo, bônus ou ressarcimento de contribuição. Poderá haver questionamentos no caso de inconformismo dos servidores quanto ao montante do ressarcimento a ser implementado pelo ente quanto, por exemplo, aos encargos devidos.

Importa considerar, ainda, que todos os entes que submetem os seus servidores ao RPPS, têm o prazo de dois anos, a contar da data da entrada em vigor da EC n.º 103, de 2019 (§ 6º do art. 9º), para instituir obrigatoriamente o regime complementar de previdência aos servidores que ingressarem após a sua instituição. Isso significa que eles têm até 12 de novembro de 2021, para implantar o regime complementar de previdência.

Essa será uma das dificuldades que terá o ente federativo, no caso de pretender extinguir o regime próprio já com regime complementar instituído, contando, inclusive com os novos servidores a ele submetidos e os servidores antigos que, pelo novel regime complementar, eventualmente optaram. Procederá, a nosso ver, à extinção desse regime (liquidação ou portabilidade), pois não há previsão legal para instituição de regime complementar para os entes que adotarem o RGPS para os seus servidores.

No tocante às reservas acumuladas pelo RPPS existentes no momento da extinção estarão elas vinculadas:

*por isso m 2021
Royer*

1. ao pagamento dos benefícios concedidos ou aqueles a serem concedidos para os servidores que têm direito adquirido à aposentadoria voluntária³;
2. ao ressarcimento de contribuições ou complementação de benefícios aos segurados que contribuíram acima do limite máximo dos benefícios do RGPS;
3. à compensação financeira com o RGPS, não obstante a contagem recíproca esteja garantida entre os RPPS e o regime militar, nos termos do art. 201, §§ 9º e 9º. A.

Enfim, embora a EC n.º 103, de 2019, só tenha previsto a compensação financeira com o RGPS, com certeza os órgãos fiscalizadores terão de garantir a isonomia de tratamento entre todos os regimes.

Essas reservas deverão ainda ser aplicadas de acordo com os parâmetros do mercado, e serão realizadas por meio de instituições financeiras públicas ou privadas autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, observados os princípios de segurança, rentabilidade, transparência, solvência, liquidez, motivação e adequação à natureza de suas obrigações.

Deverão ainda observar as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, particularmente a Resolução n.º 3.922, de 2010, e atualizações, do Bacen, e Portaria 519, de 2011, e alterações subsequentes, do então MPS (inciso IV do art. 6º da Lei n.º 9.717, de 1998), do que resulta a necessidade de participação dos servidores, no Comitê de Investimento, a quem compete o assessoramento na aplicação dos recursos, e nos Conselhos Administrativo e Fiscal, que são órgãos fiscalizadores do regime.

³ É possível que, no momento da extinção, possa haver servidores com aposentadoria por invalidez ou compulsória já implementadas, o que os colocaria no quadro de aposentados do regime em extinção.

Caso não haja recurso para o pagamento dos benefícios previdenciários mantidos pelo regime em extinção, o ente federado deverá cobrir essas insuficiências, nos termos do § 1º do art. 2º da Lei 9.717, de 1998.

Anote-se, ainda, que os parcelamentos de débitos do ente para com o regime devem ser honrados, não sendo autorizada a remissão dessas dívidas, pois são recursos vinculados ao regime próprio, para pagamento de benefícios previdenciários, conforme determina o inciso III, art. 1º, da Lei 9.717, de 1998, sob pena do descumprimento também do disposto no art. 167, XII, da Constituição Federal, na redação da EC n.º 103, de 2019.

A proposta de extinção do RPPS deverá ser apresentada à Secretaria Especial de Trabalho e de Previdência - órgão fiscalizador - acompanhada de estudo que comprove os impactos da extinção do regime.

O fato de a lei autorizar a extinção não isenta o ente federativo de comprovar a regularidade previdenciária para fins de obtenção do Certificado de Regularidade Previdenciária (CRP), o que implicará observância de todos os requisitos previstos na legislação para a concessão do certificado.

Sabe-se que o descumprimento das regras gerais de funcionamento e organização dos regimes próprios, ainda que em extinção, acarretará as penalidades previstas no art. 167, XIII, da Constituição Federal, na redação da EC no 103, de 2019. Vale dizer: vedação para a transferência voluntária de recursos, a concessão de avais, as garantias e as subvenções pela União e a concessão de empréstimos e de financiamentos por instituições financeiras federais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

Necessário também apontar que a extinção da unidade gestora não afeta a existência do RPPS, ou seja, a simples revogação da lei que instituiu o Instituto previdenciário, por exemplo, não significa que o RPPS esteja extinto.

Aliás, o ente federativo que extinguir o RPPS deverá manter, pelo

*permanência
irregular
to obter CRP*

menos, unidade administrativa que será responsável pela gestão e manutenção dos benefícios já concedidos e dos benefícios a conceder, pela operacionalização da compensação previdenciária, pelo ressarcimento ou complementação das aposentadorias, pelo encaminhamento da documentação relativa ao RPPS ao Tribunal de Contas, inclusive das aposentadorias e pensões concedidas e a conceder (que irão compor o quadro de aposentados e pensionistas em extinção), ao qual se encontra jurisdicionado o ente, e ao órgão fiscalizador federal, enfim, todas as atividades de uma unidade gestora de um regime próprio, ainda que em extinção.

Essa unidade estará sujeita às inspeções e auditorias de natureza atuarial, contábil, financeira, orçamentária e patrimonial dos órgãos de controle interno e externo, do que resulta a eventual imputação de responsabilidade administrativa, civil e penal àqueles que descumprirem a legislação, nos termos do art. 8º da Lei n.º 9.717, de 1998.

Um aspecto digno de remarque é que a extinção do regime próprio não implica, necessariamente, a migração dos servidores, do regime estatutário, ao regime celetista.

Assim, no caso de o ente optar por estabelecer o regime celetista para seus servidores, terá a responsabilidade de aportar recursos para o FGTS, o que ensejará maior ônus financeiro a ser suportados pelas rubricas orçamentárias próprias.

O ente, ao extinguir o regime próprio, poderá ter problemas com a lei de responsabilidade fiscal, principalmente no tocante ao aumento de despesas de pessoal e eventual falta de recursos orçamentários para toda a mudança.

Além de tudo, o art. 7º da Portaria n.º 464, de 2018 (que dispõe sobre as normas aplicáveis às avaliações atuariais dos regimes próprios de previdência social - RPPS da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e estabelece parâmetros para a definição do plano de

custeio e o equacionamento do deficit atuarial), estabelece que os entes federativos que colocarem o RPPS em extinção, por meio de lei que vincule os servidores ocupantes de cargo efetivo ao RGPS, além do cumprimento das obrigações previstas na legislação aplicável, deverão realizar avaliações atuariais com data focal em 31 de dezembro de cada exercício com o objetivo de apurar os valores dos compromissos. Essa avaliação atuarial deverá observar as normas de contabilidade pública.

Por derradeiro, indispensável lembrar que não só a União possui pesado deficit atuarial. Também os Estados e grande parte dos Municípios têm deficit atuarial expressivo.

Essa situação de desequilíbrio atuarial é oriunda, em larga medida, pela existência de regras que garantem benefícios de valores médios bastante elevados (grande parte se aposenta pela integralidade e paridade) e regras de aposentadorias que possibilitam concessões antecipadas de benefícios (aposentadorias especiais) e aumentos e reajustes de remunerações que têm provocado impactos significativos nos recursos dos regimes próprios.

Apesar dos recursos acumulados pelos Municípios, o modelo de benefício definido, cujas regras de elegibilidade antes da EC 103, ainda garantem a reposição integral dos proventos em relação aos ativos, e a pouca adesão desses Municípios às normas de aposentadoria e pensão dispostas na EC 103 para os servidores federais, dificultam o atingimento do equilíbrio atuarial.

Entretanto, a escolha por extinguir o RPPS pode não ser a solução mais adequada para o ente, pois ele continuará com as responsabilidades pelo regime por muitos anos, tendo que gerir o RPPS em extinção e contribuir para o RGPS para os futuros benefícios dos seus servidores.

Logo, torna-se imperiosa a necessidade de avaliar qual será a melhor alternativa para o ente federado, de modo que não comprometa os

recursos públicos, inviabilizando a administração de outros serviços públicos à população.

O desafio dos entes federados é como adequar o sistema previdenciário à nova realidade, adotando o caminho que garanta a sustentabilidade do regime previdenciário de seus servidores, sem prejuízo das ações necessárias à prestação dos serviços à sociedade local.

O caráter contributivo e a exigência do equilíbrio financeiro e atuarial dos regimes próprios embora já figuram dentre os princípios que devem orientar a organização e o funcionamento desses sistemas, desde a EC 20, de 1998, com a EC 103, adquirem maior importância e centralidade no contexto de sua estruturação e funcionamento.

A adoção das novas regras de aposentadoria e pensão, as diretrizes do modelo de financiamento, previsto na Emenda constitucional, a definição de critérios gerais de responsabilidade previdenciária e a organização, a fiscalização desses regimes pelos órgãos de controle interno e externo, e pela União, conforme será definido pela lei de responsabilidade na gestão previdenciária, constituem um indicativo de que é possível aos regimes próprios subsistirem, arcando com o pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários aos servidores públicos, garantindo, assim, a sua sustentabilidade.

Extinguir o RPPS parece ser medida extrema, a ser adotada quando realmente se apresentar como a melhor, a mais eficiente, a menos onerosa, para os entes federativos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Emenda Constitucional nº 103, de 1 de novembro de 2019. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Diário Oficial da União, Brasília, ano 157, n. 220, 13 nov. 2019.