

MPS - Ministério da Previdência Social
SPPS - Secretaria de Políticas de Previdência Social
DRPSP - Departamento dos Regimes de Previdência no Serviço Público
CGNAL - Coordenação-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal

IMPLICAÇÕES E DESDOBRAMENTOS DECORRENTES DA ALTERAÇÃO DO REGIME JURÍDICO E PREVIDENCIÁRIO

VII ENCONTRO TEMÁTICO JURÍDICO-FINANCEIRO - APEPREM

SÃO PAULO - SP - 20 DE AGOSTO DE 2013

- Pornographic
- Defamatory
- Illegal/Unlawful
- Spam
- Other Violations

Thanks for flagging this SlideShare!

Oops! An error has occurred.

1 of 23

Like this ? Why not share!

- Share
- Email
-
-

- [Responsabilidades dos Administrador...](#) Responsabilidades dos Administrador... by APEPREM 1036 views
- [Desafios para os RPPS - Delubio Gomes](#) Desafios para os RPPS - Delubio Gomes by APEPREM 1755 views
- [Servidor estabilizado pelo art19 do...](#) Servidor estabilizado pelo art19 do... by chrystianlima 13444 views
- [Aposentadoria especial](#) Aposentadoria especial by APEPREM 1262 views
- [Criatidades Power Point](#) Criatidades Power Point by JOSE varreis 405 views
- [Complementação de aposentadorias e ...](#) Complementação de aposentadorias e ... by APEPREM 805 views
- [Tipos de aposentadorias](#) Tipos de aposentadorias by Luís Eduardo Borg... 9696 views
- [Apresentação celso](#) Apresentação celso by aepremerj 456 views

QUESTÕES DE INTERESSE

- Qual o Regime Jurídico Único exigido pelo art. 39 da Constituição: Estatuto, CLT ou qualquer um dos dois?
- O servidor empregado público (CLT) pode ter seu regime jurídico alterado cargo público (Estatuto)?
- O servidor não efetivo (não concursado) submetido por lei a regime estatutário (titular de cargo efetivo) pode ser segurado de RPPS?
- A expressão “serviço público”, encontrada nas regras constitucionais previdenciárias, tem o mesmo sentido quando se trata de “tempo no serviço público” e “ingresso no serviço público”?
- Empregado público que tem seu regime jurídico alterado para cargo estatutário tem direito adquirido às regras de transição? É exigido dele o requisito de 5 anos no cargo?

QUESTÕES DE INTERESSE

- A lei que altera o regime jurídico de CLT para Estatuto pode estabelecer um “regime de transição”? Em que condições?
- Como tratar a questão dos servidores que se encontram em gozo de benefício por incapacidade no RGPS, quando ocorre a mudança do regime jurídico e previdenciário?
- Como compatibilizar a mudança do regime previdenciário com o período mínimo exigido para cobrança das contribuições dos segurados (“noventena”)?
- Em que situações a aposentadoria do servidor público gera a vacância?
- É possível que um segurado de RPPS se aposente pelo RGPS, em relação à mesma atividade exercida? Quais os inconvenientes dessa prática?

REGIME JURÍDICO ÚNICO

→ Em 02/08/2007 o STF deferiu medida cautelar na ADI 2135, com efeitos *ex nunc*, suspendendo a eficácia do art. 39, caput da CF, na redação da Emenda 19/1998, restabelecendo assim sua redação original:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

- É possível adotar a CLT como RJU, como fizeram alguns Municípios?
- Embora o texto da CF não seja expresso, doutrina e jurisprudência indicam que RJU deve ser o Estatuto.
 - No julgamento da Reclamação 5381 os debates dos Ministros do STF indicam convergência para o regime jurídico-administrativo (Estatuto).
 - Alguns argumentos contrários à CLT como RJU: competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho (art. 22, I); obrigatoriedade do regime de cargo para os servidores que desenvolvam atividades típicas ou exclusivas de Estado (art. 247). ⁴
-

REGIME PREVIDENCIÁRIO

- RPPS (CF - art. 40, caput e art. 1º da Lei nº 9.717/1998): servidores titulares de cargos efetivos. (REGRA)
 - Características do vínculo desses servidores com a Administração Pública: natureza estatutária e caráter de permanência.
- RGPS (CF - art. 40, § 13): ocupante exclusivamente de cargo em comissão, de cargo temporário ou de emprego público.
 - Não atendem aqueles dois requisitos, pois os empregados públicos estão submetidos a uma relação contratual e os comissionados e temporários têm vínculo precário.
- Portanto, a instituição de RPPS somente se justifica quando o Município adotar o RJU estatutário.

TRANSFORMAÇÃO DE REGIME JURÍDICO

- A transformação do regime jurídico de CLT para Estatuto (investidura em cargo público) é aceita pela jurisprudência, quando o servidor empregado público foi anteriormente submetido a concurso público.
- ADI 1150: Ao apreciar lei do Estado do RS, o STF considerou inconstitucionais dispositivos que previam a transposição automática de servidores não concursados em cargos para cuja investidura a CF exige o concurso público, na forma do art. 37, II e no § 1º do art. 19 do ADCT.
 - Por entendimento “contrario sensu”, admitiu investidura de servidores celetistas em cargos estatutários, quando submetidos a concurso.
- Existem decisões de Tribunais de Justiça em ADI contra leis municipais, reconhecendo expressamente possibilidade de transformação de empregos públicos preenchidos por concurso em cargos públicos: TJ/ES (Pedro Canário), TJ/SC (Joinville) e TJ/PA (Belém).

“EFETIVAÇÃO” POR LEI DE SERVIDORES NÃO CONCURSADOS E SUA VINCULAÇÃO A RPPS

- O Parecer AGU GM-30/2002 admitiu a vinculação ao RPPS da União de servidores não concursados:
 - Servidores estáveis na forma do art. 19 do ADCT.
 - Servidores não estáveis, admitidos até 05/10/1988.

- Esse Parecer estabeleceu uma sutil distinção entre:
 - “Efetividade” - atributo adquirido somente com investidura em cargo, precedida de concurso público, na forma do art. 37, II (estabilidade do art. 41 ou do art. 19 do ADCT não geram efetividade).
 - “Titularidade de cargo efetivo” - vinculação, por meio de lei e sem concurso público, de servidor celetista ou admitido por regime especial ao regime de cargo estatutário.

“EFETIVAÇÃO” POR LEI DE SERVIDORES NÃO CONCURSADOS E SUA VINCULAÇÃO A RPPS

- União submeteu os servidores admitidos pela CLT ao regime estatutário da Lei nº 8.112/1990, por meio de seu art. 243.
 - Em 15/08/2003 o PGR ajuizou a ADI 2968 contra esse dispositivo (ainda não julgada pelo STF).
- Outros exemplos de “efetivação” por lei que resultaram na vinculação dos servidores ao RPPS:
 - MG (art. 105/106 do ADCT - Emenda 49/2001) (ADI 3842)
 - SP (LC 1010/2007 - art. 2º, § 2º: servidores da Lei 500/1974)

“EFETIVAÇÃO” POR LEI DE SERVIDORES NÃO CONCURSADOS E SUA VINCULAÇÃO A RPPS

- Porém, existem inúmeras decisões contrárias à efetivação sem concursos público: ADI 1695/PR; ADI 2433/RN; RE 167.637-Agr/PA; RE 181.883-2/CE; ADI 114/PR; ADI 289/CE; ADI 1150/RS.
- Trata-se de questão delicada, que gera grande insegurança jurídica.
 - Porém, entende-se que a eventual declaração de inconstitucionalidade não deverá desconstituir as situações consolidadas, de servidores já aposentados pelo RPPS.
 - Manifestação de mérito do PGR na ADI 2968 segue nesse sentido.

INSTITUIÇÃO DE RPPS DEPOIS DAS REFORMAS: **CONSEQUÊNCIAS NA APLICAÇÃO DAS REGRAS DE** **CÁLCULO E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA**

- Regras de transição atualmente em vigor:
 - Emenda nº 41/2003 - art. 2º e Emenda nº 47/2005 - art. 3º: servidores com ingresso no serviço público até 16/12/1998.
 - Emenda nº 41/2003 - art. 6º e art. 6º-A (Emenda nº 70/2012): servidores com ingresso no serviço público até 31/12/2003.
- Objetivo das regras de transição: proporcionar aos servidores que ainda não tinham direito adquirido, mas contavam com uma “expectativa de direito” a uma regra mais benéfica, o acesso ao benefício de aposentadoria em regra menos rigorosa que a permanente.
- Servidores regidos pela CLT foram excluídos do RPPS desde 16/12/1998, com a Emenda nº 20/1998. Logo, não tinham “expectativa de direito” na data de publicação das Emendas nº 41/2003, 47/2005 e 70/2012.

INSTITUIÇÃO DE RPPS DEPOIS DAS REFORMAS: CONSEQUÊNCIAS NA APLICAÇÃO DAS REGRAS DE CÁLCULO E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA

- O sentido da expressão “serviço público” tem conteúdos diferentes em:
 - “Ingresso no serviço público”: é restrito, pois considera apenas o servidor titular de cargo efetivo que ingressou até aquela data.
 - “Tempo de serviço público” é amplo: abrange também o tempo de empregado público, inclusive se prestado na Administração Indireta.
 - TCU tem mesmo entendimento: Acórdão 2636/2008.
- Tempo de empregado público não é igual a tempo no cargo.
- Portanto, se um ente faz hoje a transformação do regime da CLT para estatutário e institui o RPPS esses novos segurados:
 - Somente poderão se aposentar pelas regras permanentes do art. 40, sem direito às regras de transição.
 - Precisarão cumprir tempo mínimo de 5 anos no cargo estatutário.

ESTABELECIMENTO DE UM REGIME DE TRANSIÇÃO NA MIGRAÇÃO DO REGIME JURÍDICO E PREVIDENCIÁRIO

- A Administração Pública pode mudar o regime a que estão submetidos os servidores, pois não há direito adquirido a regime jurídico.
- Entretanto, o legislador municipal pode optar por estabelecer um regime de transição para aqueles servidores que possuem uma expectativa de aposentadoria pelo RGPS em período próximo (“pré-aposentadoria”).
- Forma dessa transição: permitir que optem pela permanência no regime da CLT (quadro de empregos públicos em extinção) os servidores que se enquadrarem em determinados requisitos, o que resultará em se manterem segurados do RGPS.
 - Por exemplo: servidores que estejam a menos de 5 anos para aposentadoria no RGPS ou acima de determinada idade.
- Não é admitido o “regime misto”, ou seja, permitir a migração para o regime estatutário, mantendo o vínculo de segurado do RGPS

SITUAÇÃO DOS SERVIDORES EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE NO RGPS, NA CRIAÇÃO DO RPPS

- Na adoção do RJU estatutário e migração para o RGPS, é possível que existam servidores afastados por incapacidade, em gozo de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, pagos pelo RGPS.
- A migração imediata do regime previdenciário desses servidores implicaria em transferir do RGPS para o RPPS uma contingência social (risco social já concretizado), contrariando princípios dos sistemas securitários, o que a própria legislação busca evitar:
 - Lei nº 8.213/1991 - art. 59: veda concessão de auxílio-doença a segurado que se filiar ao RGPS já portador da doença ou lesão.
 - Lei nº 9.717/1998 - art. 10: na extinção de RPPS, estabelece que o ente mantém a responsabilidade por todos os benefícios concedidos e daqueles cujos requisitos já foram implementados.

SITUAÇÃO DOS SERVIDORES EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE NO RGPS, NA CRIAÇÃO DO RPPS

- Fruição dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez resulta em suspensão do contrato de trabalho do empregado público afastado (art. 475 e 476 da CLT e art. 63 da Lei nº 8.213/1991).
- Portanto, ao instituir o RPPS, recomenda-se que o Município edite norma de direito intertemporal estabelecendo que a migração do regime jurídico, para os servidores em gozo de benefício por incapacidade pelo RGPS, somente ocorrerá quando houver a recuperação da capacidade para o trabalho e cessação dos benefícios.

INSTITUIÇÃO DO RPPS E INÍCIO DA COBRANÇA DAS CONTRIBUIÇÕES: “VACATIO LEGIS”

- A cobrança de contribuição dos servidores ao RPPS está sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal previsto no art. 195, § 6º da CF.
- A contribuição devida pelo ente ao RPPS pode ser cobrada de imediato, pois tem natureza financeira e não tributária (Nota Técnica 01/2010), porém instituí-la sem a contribuição dos servidores resultaria em custeio insuficiente e desequilíbrio atuarial.
- Solução mais adequada: estabelecer um período de “vacatio legis” comum para essas contribuições e também para os benefícios devidos, com a previsão de que a lei instituidora do RPPS entrará em vigor no 1º dia útil do mês subsequente aos 90 dias de sua publicação.
- Nesse intervalo, os servidores manterão sua qualidade de segurados do RGPS, dele recebendo os benefícios e a ele recolhendo as contribuições.

SITUAÇÃO DOS SERVIDORES APOSENTADOS PELO RGPS E DA SUA PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE

- Jurisprudência do STF e do TST se consolidou no sentido de que:
 - Aposentadoria voluntária do empregado pelo RGPS não implica em extinção do contrato de trabalho (ADI 1770 - inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º da CLT, acrescentados pela Lei nº 9.528/1997).
 - O recebimento de aposentadoria pelo RGPS não viola o § 10 do art. 37 da CF, que veda a acumulação de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função, pois não se trata de benefício que onere RPPS (arts. 40, 42 ou 142).
 - Portanto, a aposentadoria pelo RGPS com utilização do tempo de emprego público não resulta em vacância do cargo do servidor que migrou de regime.
 - Porém, aposentadoria pelo RGPS com utilização, ainda que parcial, do tempo de cargo, gera a vacância, pois um mesmo cargo não pode gerar duas aposentadorias, ainda que em regimes diferentes, o que implicaria em situação de ativo e inativo em relação a esse cargo (art. 79 da O.N. 02/2009).
-

SITUAÇÃO DOS SERVIDORES APOSENTADOS PELO RGPS E DA SUA PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE

- Possibilidade de utilização do tempo exercido na mesma atividade, relativo a período anterior de emprego público com filiação ao RGPS, para aposentadoria nesse regime.
- Questão delicada, pois apresenta os seguintes inconvenientes:
 - Permite ao segurado obter duas aposentadorias (uma no RGPS e outra no RPPS) pela mesma atividade, com períodos de contribuição reduzidos (idade + idade ou idade + compulsória).
 - Não há compensação financeira, pela ausência de contagem recíproca.
 - Gera desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Risco de dupla contagem do mesmo tempo, por não exigir CTC.
 - Tempo de empregado público utilizado para obtenção da aposentadoria no RGPS pode ter sido considerado para obtenção de vantagens no cargo (progressão ou promoção na carreira, adicionais por tempo de serviço).

CONCLUSÕES

1. Qual o Regime Jurídico Único exigido pelo art. 39 da Constituição: Estatuto, CLT ou qualquer um dos dois?
→ Estatuto, segundo jurisprudência e doutrina.
 2. O servidor empregado público (CLT) pode ter seu regime jurídico alterado para cargo público (Estatuto)?
→ Sim, desde que tenha sido admitido por concurso público.
 3. O servidor não efetivo (não concursado) submetido por lei a regime estatutário (titular de cargo efetivo) pode ser segurado de RPPS?
→ Sim: servidores estáveis pelo art. 19 do ADCT e servidores não estáveis admitidos até a CF 1988, submetidos por lei ao regime estatutário (Parecer AGU-GM 030). Exceção da exceção: leis de efetivação posteriores (enquanto não invalidadas pelo Judiciário).¹⁸
-

CONCLUSÕES

4. A expressão “serviço público”, encontrada nas regras constitucionais previdenciárias, tem o mesmo sentido quando se trata de “tempo no serviço público” e “ingresso no serviço público”?

→ Não. O sentido é amplo em relação ao “tempo de serviço público” (abrange o tempo como empregado público, inclusive na Administração Indireta) e restrito para a data de “ingresso no serviço público” (exclui o tempo de empregado público, ainda que prestado na Administração Direta, autárquica e fundacional).

5. Empregado público que tem seu regime jurídico alterado para cargo estatutário tem direito adquirido às regras de transição? É exigido dele o requisito de 5 anos no cargo?

→ Tem direito apenas às regras permanentes. Deverá cumprir 5 anos no cargo estatutário.

CONCLUSÕES

6. A lei que altera o regime jurídico de CLT para Estatuto pode estabelecer um “regime de transição”? Em que condições?
- Sim. Não pode criar “regime misto” (Estatuto com RGPS), mas pode permitir que servidor opte por permanecer no regime da CLT e no RGPS, para resguardar expectativas de direito.
7. Como tratar a questão dos servidores que se encontram em gozo de benefício por incapacidade no RGPS, quando ocorre a mudança do regime jurídico e previdenciário?
- Não se pode transferir para o RPPS uma contingência social de responsabilidade do RGPS. Estabelecer regra de transição para que o servidor tenha regime jurídico e previdenciário alterados apenas depois de cessado o benefício.

CONCLUSÕES

8. Como compatibilizar a mudança do regime previdenciário com o período mínimo exigido para cobrança das contribuições dos segurados (“noventena”)?
- Solução mais adequada é o estabelecimento de um período de “vacatio legis” para que o início da vigência da lei instituidora do RPPS ocorra depois de decorridos 90 dias de sua publicação.
9. Em que situações a aposentadoria do servidor público gera a vacância?
- Quando houver a utilização, ainda que parcial, de tempo prestado sob o regime estatutário (cargo) ocorre a vacância do cargo.
- Quando somente for utilizado tempo prestado sob o regime da CLT (emprego) não há vacância.

CONCLUSÕES

10. É possível que um segurado de RPPS se aposente pelo RGPS, em relação à mesma atividade exercida? Quais os inconvenientes dessa prática?
- Atualmente não há vedação. Porém não é adequada para o equilíbrio desses regimes, por gerar duas aposentadorias sem contagem recíproca e compensação financeira.
 - Situação cujo estudo precisa ser aprofundado.

MPS - Ministério da Previdência Social
SPPS - Secretaria de Políticas de Previdência Social
DRPSP - Departamento dos Regimes de Previdência no Serviço Público
CGNAL - Coordenação-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal

NOTAS:

1 - O conteúdo desta apresentação foi extraído de Nota Técnica em fase final de elaboração pela SPPS/DRPSP/CGNAL, que será brevemente publicada.

2 - A pesquisa e redação da Nota Técnica foram realizadas pelo AFRFB, em exercício no MPS, MÁRIO CABUS MOREIRA, com supervisão e revisão da Coordenadora de Normatização, MARINA ANDRADE PIRES SOUSA, e do Coordenador-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal, NARLON GUTIERRE NOGUEIRA.

sps.cgna1@previdencia.gov.br - (61) 2021-5725
