

[Regime Próprio de Previdência Social]**AUDITORIA EXTERNA NOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL: ANÁLISE ACERCA DO ALCANCE DO CONTROLE DOS TRIBUNAIS DE CONTAS NOS REGISTROS DE APOSENTADORIAS E PENSÕES**Renata Raule Machado¹**Resumo**

O presente artigo busca analisar o alcance e as consequências da auditoria externa obtida pelos Tribunais de Contas dos Estados nos Regimes Próprios de Previdência Estaduais e Municipais, a partir de uma decisão recente do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1426306, com Repercussão Geral, onde foi decidido que os servidores estáveis nos termos do artigo 19 do ADCT não estão sujeitos aos Regimes Próprios de Previdência Social, mas deverão ser aposentados pelo Regime Geral de Previdência Social. Para tanto, o método hipotético-dedutivo foi aplicado em duas etapas: identificando a formação de valores e aspecto cultural que tolera interesses contraditórios entre indivíduo/segurado/beneficiário e Estado. Para a pesquisa, foram utilizadas legislações pátrias, históricas e vigentes, obtida na plataforma do site do planalto e em livros compilados. O enfoque teórico será valorativo com ênfase em sóciocrítica, pois a análise da aparente contradição de valores entre os objetivos de proteção aos direitos humanos e a garantia de uma previdência social profícua, deve ser feita com observância à formação histórica da previdência, seus objetivos e seus efeitos na sociedade. Insta destacar que o presente artigo é apresentado como uma das exigências para pontuação no curso de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS. Dito isto e, de todo o exposto, considerando que os Tribunais de Contas não são órgãos judiciais, poderão ser registradas as aposentadorias em dissonância com a decisão do Pretório Excelso?

Palavras-chave: Tribunais de Contas. Controle Externo. Regimes Próprios de Previdência Social.

EXTERNAL AUDIT OF OWN SOCIAL SECURITY SCHEMES: ANALYSIS OF THE SCOPE OF CONTROL BY COURTS OF AUDITORS ON RETIREMENT AND PENSION RECORDS**Abstract**

The present work seeks to analyze the scope and consequences of the external audit obtained by the State Audit Courts in the State and Municipal Pension Regimes, based on a recent decision of the Federal Supreme Court, which decided, in the General Repercussion, that permanent servants under the terms of article 19 of the ADCT are not subject to the Special Social Security Regimes, but must be retired by the General Social Security Regime. To this end, the hypothetical-deductive method

¹ Procuradora Autárquica do Governo do Estado do Mato Grosso do Sul. Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

was applied in two stages: identifying the formation of values and cultural aspect that tolerates contradictory interests between the individual/insured/beneficiary and the State. For the research, historical and current national legislation was used, obtained from the plateau website platform and in compiled books. The theoretical focus will be evaluative with an emphasis on socio-criticism, as the analysis of the apparent contradiction of values between the objectives of protecting human rights and guaranteeing a fruitful social security must be carried out in compliance with the historical formation of social security, its objectives and its effects on society. It is important to highlight that this article is presented as one of the requirements for scoring in the Master's in Human Rights course at the Federal University of Mato Grosso do Sul - UFMS. Having said that and, in light of all the above, considering that the Audit Courts are not judicial bodies, can retirements be registered in disagreement with the decision of the Praetorian Excellency?

Keywords: Courts of Accounts. External Control. Own Social Security Regimes.

1 INTRODUÇÃO

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal – STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1426306, com Repercussão Geral, entendeu que os servidores estáveis nos moldes do artigo 19 do ADCT são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), e não dos Regimes Próprios de Previdência (RPPS).

Referida decisão poderá trazer grandes benefícios aos RPPS(s), notadamente aos que possuem déficit tanto financeiro quanto atuarial, com a possibilidade de transferência dos referidos servidores, como dos aposentados e pensionistas nas mesmas condições, para o Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

De outro norte, a referida decisão poderá causar a minoração das aposentadorias e pensões dos afetados, causando um problema social.

Mas na medida que não se trata de uma decisão *erga omnes*, e que vincula somente a decisão dos Tribunais acerca da questão, como será a atuação dos Tribunais de Contas frente à referida situação?

Para a pesquisa, foram utilizadas legislações pátrias, históricas e vigentes, obtida na plataforma do site do planalto e em livros compilados. O enfoque teórico será valorativo com ênfase em socio crítica, pois a análise da aparente contradição de valores entre os objetivos de proteção aos direitos humanos e a garantia de uma previdência social profícua, deve ser feita com observância à formação histórica da previdência, seus objetivos e seus efeitos na sociedade. Insta destacar que o presente artigo é apresentado como uma das exigências para pontuação no curso de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS.

Antes de adentrarmos a “*questio*”, importante tecermos breves considerações acerca dos Regimes Próprios de Previdência Social.

2 BREVE HISTÓRICO

Antes de ser um direito constitucional, a previdência está prevista na Declaração dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo XXV, em garantia à proteção da dignidade

da pessoa humana, visto que, conforme leciona a mesma Declaração “Art. I. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”, senão vejamos:

Artigo XXV

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, **e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.**” (grifo nosso)

A seguridade social compreende o conjunto integrado de ações de iniciativa do poder público com a participação da sociedade (trabalhadores públicos e privados) atuando na área de Saúde, Assistência Social e Previdência Social; é direito humano de segunda dimensão, ou seja, ligados às prestações que o Estado como sociedade avançada deve ao seu conjunto de integrantes (indivíduos).

Obteve “status” constitucional somente na Constituição Federal de 1988, integrando a Assistência Social, a Saúde e a Previdência.

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992, através do Decreto 591, em diversos artigos faz referência aos direitos que compõem a seguridade social, ressaltando em seu artigo 9º o *direito de toda pessoa à **previdência social***, inclusive ao seguro social, bem como em seu art. 12 o *direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental*.

Por seu turno, temos que a previdência constitui um direito fundamental de segunda geração, prevista no Capítulo II – “Dos Direitos Sociais” de nossa Carta de Outubro, quando dispõe em seu inciso IV do artigo 7º que são direitos dos trabalhadores “IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, **capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família** com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e **previdência social**, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;”.

Insta destacar que o texto constitucional trouxe três regimes de previdência: O Regime Geral de Previdência Social, o Regime Próprio de Previdência Social e o Regime de Previdência Complementar.

As regras atinentes ao Regime Próprio de Previdência Social foram externalizadas através do artigo 40 da Constituição Federal, sendo este um regime opcional para os entes federados mas que, em o criando, deve contemplar como segurados todos os servidores públicos detentores de cargo efetivo (e somente estes). Caso não adotem o Regime Próprio de Previdência Social, seus servidores públicos serão segurados/beneficiários do Regime Geral de Previdência Social – RGPS.

No Brasil, os 26 (vinte e seis) estados e o Distrito Federal possuem RPPS; dos 5.568 (cinco mil quinhentos e sessenta e oito) municípios, 2.096 (dois mil e noventa e seis) municípios possuem RPPS. A última reforma da previdência, através da Emenda Constitucional nº 103/2019, proibiu a criação de novos Regimes Próprios de Previdência Social.

A Previdência Social é um sistema elaborado para garantir o bem-estar dos segurados na velhice ou quando por algum infortúnio eles não estiverem em condições de trabalhar, além do amparo aos dependentes do segurado. Essa garantia de bem-estar, todavia, somente é dada para aquelas pessoas que fazem parte do sistema, ou seja, aquelas que estão inscritas regularmente na previdência (regime geral ou próprio) e que com ela contribuem – os segurados.

Assim, com suporte nas lições de Maria Sylvia Zanella DI PIETRO (2000), o Regime de Previdência Social brasileiro deve ser “*entendido à semelhança do contrato de seguro, em que o segurado paga determinada contribuição, com vistas à cobertura de riscos futuros*”.

Nos últimos trinta anos, a previdência social passou por três grandes reformas, a primeira através da Emenda Constitucional nº 20/98, seguida da Emenda Constitucional nº 41/2003 e Emenda Constitucional nº 103/2019. Referidas reformas visam aplicar medidas de contenção do déficit previdenciário, realidade da maioria dos regimes.

2.2 OS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Até a Emenda Constitucional nº 20/98, os Regimes Próprios de Previdência – RPPS não possuíam o caráter contributivo-retributivo; a aposentadoria do servidor público era vista como prêmio pelo trabalho dedicado ao ente subnacional. Tanto é verdade que, até hoje, os servidores públicos aposentados são frequentemente denominados de “servidor inativo” e não como aposentado, como ocorre na iniciativa privada.

Nogueira (2012) destaca que os servidores públicos, ao historicamente levarem para a inatividade como proventos a remuneração dos ativos, refletiam uma postura do Estado que os diferenciava dos trabalhadores em geral, considerando a concepção de que aqueles que se dedicam ao Estado deveriam se beneficiar da proteção deste quando se aposentam, tal como um “prêmio”. A aposentadoria do servidor público historicamente foi difundida e encarada como uma política de recursos humanos, um benefício para atrair pessoas para o serviço público. Nesse sentido, verifica-se, no contexto pré-Constituição da República de 1988, que as contribuições dos servidores e respectivas instituições previdenciárias, em sua maioria, se destinavam a pagar pensões e pecúlios aos dependentes, uma vez que, com a morte do servidor, cessavam os proventos recebidos do Estado.

Diante da ausência de medidas que garantissem a sustentabilidade financeira dos RPPS(s), muitos tornaram-se deficitários. Segundo Giambiagi (2007), em 1998, enquanto no Regime Geral de Previdência Social (RGPS) o déficit era de 0,7% do Produto Interno Bruto (PIB), nos RPPS, o déficit era de 3,7% do PIB. Levando-se em conta os regimes próprios de previdência em separado, o déficit federal era de 1,9% do PIB; os estaduais, de 1,5%; e os municipais, de 0,3% do PIB.

Assim, a primeira reforma da previdência foi instrumentalizada através da Emenda Constitucional nº 20/98, estabelecendo contribuição para os servidores públicos e regras aposentatórias mais severas, considerando que até então existia apenas o requisito “tempo de serviço”.

Rompeu-se, portanto, a herança da era patrimonialista em que reinava a ideia de relação *pro labore facto*, onde a previdência dos servidores públicos era tratada como

uma extensão da política de pessoal dos entes federados.

Em que pese tais considerações, as ferramentas oportunizadas pelo legislador para contenção do déficit que havia se instalado ainda se mostram insuficientes para o atingimento do equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS, obrigando os entes subnacionais a despenderem vultosos valores para fazer frente ao pagamento de benefícios.

Sob esse viés, temos que na medida em que os recursos públicos são utilizados para pagamento de benefícios previdenciários dos servidores públicos, visto que as contribuições não são suficientes para fazer frente ao pagamento dos mesmos, seria errôneo dizer que os RPPS não possuem caráter de política pública?

Como vimos, as políticas públicas são voltadas para garantir o bem-estar da população, os RPPS, se analisados sob o prisma supracitado, acabou por ser um fardo para os entes subnacionais, que acabam por mantê-los em detrimento da sociedade.

A maioria dos RPPS possuem o sistema de repartição simples, qual seja, as contribuições dos servidores em atividade são utilizadas para pagamento dos benefícios previdenciários.

Em não sendo suficientes, o ente subnacional é responsável pelo pagamento do déficit, para que a folha de aposentados e pensionistas seja honrada. Em não sendo possível, ocasiona-se grande problema não só para os beneficiários, mas para uma cadeia de pessoas que são mantidas também por esses recursos, *v.g.*, comércios locais que sentirão a minoração do dinheiro em circulação.

Na verdade, a exemplo dos modelos das previdências complementares, o ideal seria um sistema capitalizado nos RPPS(s), administrado de forma que as contribuições dos segurados seriam responsáveis pelo pagamento de seus benefícios, até que finde o total acumulado, evitando que os entes subnacionais custeassem os benefícios de seus servidores aposentados e de seus pensionistas.

Em que pese as diretrizes legislativas, no sentido da implantação de um modelo capitalizado para os RPPS(s), as soluções de equacionamento propostas têm se tornado inócuas, diante do alto custo imediato que se impõe aos entes subnacionais.

Enquanto não se equaciona o déficit, os entes subnacionais, em sua maioria, mantêm-se custeando boa parte dos benefícios dos servidores públicos aposentados e de seus pensionistas, obviamente com recursos públicos que poderiam ser destinados para saúde, educação, segurança pública, entre outras frentes.

Sendo administrados como estão, os RPPS continuarão a retirar recursos orçamentários e financeiros de outras despesas, transferindo o custo dessa alocação para os eventuais beneficiários das políticas prejudicadas ou contribuindo para a ampliação do endividamento público e inflação, o que tem consequências graves para a economia. Cabe à sociedade refletir: até que ponto vale a pena sacrificar o futuro para garantir o presente?

Resta clara a necessidade de minorar, cada vez mais, a diferença existente entre o Regime Geral de Previdência Social, a consolidação das previdências complementares e o escoamento dos gastos previdenciários, sob pena de sua inviabilização e prejuízo dos seus beneficiários e das consequências negativas para a sociedade.

A condição prejudicial dos RPPS(s) para os entes subnacionais é ponto pacífico, na medida em que o Governo Federal, através da Emenda Constitucional nº 103/2019, proibiu a criação de novos RPPS(s). Também, através do mesmo dispositivo, traçou

medidas que aproximam cada vez mais os RPPS do RGPS. Mas até o atingimento do tão almejado equilíbrio há um longo caminho a ser percorrido, tempo este em que a sociedade continuará custeando a previdência dos servidores públicos.

3 DA ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS NOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Os Tribunais de Contas têm importante papel nos Regimes Próprios de Previdência Social: além do exercício do controle externo, sobretudo por serem, em sua maioria, deficitários, são responsáveis pela perfectibilização das aposentadorias e pensões, através do competente **Registro**.

As prerrogativas do Tribunal de Contas da União estão elencadas no artigo 71 de nossa Carta de Outubro, *“in verbis”*:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

III - **apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos** de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, **bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório**;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;
IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;
X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;
XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

§ 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

§ 4º O Tribunal encaminhará ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades. (grifos nossos)

Por seu turno, na Constituição Estadual do Mato Grosso do Sul assim preleciona:

Art. 77. O controle externo a cargo da Assembléia Legislativa será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete:

- I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Governador do Estado, através de parecer prévio, que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar do seu recebimento;
- II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta ou indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público estadual, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou a outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;
- III - **apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos** de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, **bem como a da concessão de aposentadoria, reforma e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento do ato concessório;**
- IV - realizar por iniciativa própria, da Assembléia Legislativa, de comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário e de entidades referidas no inciso II;
- V - fiscalizar as contas das empresas de cujo capital o Estado participe, de forma direta ou indireta, nos termos do estatuto próprio;
- VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pelo Estado através de convênio, acordo, ajuste ou ou-

tros instrumentos congêneres, a Municípios ou outras entidades;

VII - prestar as informações solicitadas pela Assembleia Legislativa ou suas comissões, sobre fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei;

IX - se verificada a ilegalidade, assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Assembléia Legislativa;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pela Assembléia Legislativa, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º Se a Assembléia Legislativa, ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

§ 3º Os danos causados ao erário pelo ato impugnado ou sustado serão imediatamente apurados e cobrados aos servidores responsáveis pela operação ou pelo ato, independentemente das penalidades administrativas cabíveis.

§ 4º As decisões do Tribunal de que resultar imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

§ 5º O Tribunal de Contas encaminhará à Assembléia Legislativa relatórios trimestral e anual de suas atividades. (grifos nossos)

Desta feita, temos que as aposentadorias e pensões são atos administrativos complexos, que dependem do registro pelos Tribunais de Contas dos Estados, para a sua perfectibilização.

Temos, também, que o Tribunal de Contas não é um órgão judicante, mas de controle externo, eminentemente contábil e financeiro, em garantia ao bom uso dos recursos públicos.

Mas voltando os olhos especificamente aos Regimes Próprios de Previdência, entendemos que apenas a fiscalização contábil e financeira não é o suficiente. Explico.

Qualquer benefício previdenciário que esteja sendo pago de forma irregular gerará danos aos cofres públicos.

Nunca é demais ressaltar que a origem dos déficits previdenciários dos Regimes Próprios de Previdência podem ser atribuídos à má gestão destes entes, além de que a obrigatoriedade de regras contributivas só se consolidaram através da Emenda Constitucional nº 20/98, quando a maioria dos RPPS(s) já estavam deficitários.

Sob o aspecto fiscalizatório, o Ministério da Previdência tem importante papel, sobretudo com a criação do Certificado de Regularidade Previdenciária – CRP²,

² Art. 9º Compete à União, por intermédio da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, em relação aos regimes próprios de previdência social e aos seus fundos

renovado a cada 180 (cento e oitenta) dias, caso o Regime cumpra todos os requisitos exigidos legalmente.

Ademais, a última reforma da Previdência, ocorrida através da Emenda Constitucional nº 103/2019, concedeu “*status*” constitucional ao referido certificado, impedindo judicializações para a renovação do certificado mesmo sem o preenchimento de todos os requisitos exigidos.

Não podemos olvidar acerca da dificuldade que a Emenda Constitucional nº 103/2019 trouxe aos Tribunais de Contas, no sentido da análise dos benefícios previdenciários para o fim de registro, visto que foi a primeira emenda que não trouxe obrigatoriedade de observância aos Estados e Municípios; assim, para cada RPPS há uma legislação, que deve ser analisada uma a uma pelos Tribunais de Contas, para o fim de registro.

Em que pese a atuação do Ministério da Previdência, as auditorias procedidas pelo mesmo geralmente são remotas. Daí a importância de auditorias permanentes por parte dos Tribunais de Contas, com o fito de não permitir o pagamento de benefícios indevidos, e conseqüente lesão aos cofres públicos – e à população.

4 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1426306, COM REPERCUSSÃO GERAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

O Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de Repercussão Geral, que os servidores estáveis, nos termos do artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, não possuem o mesmo regime previdenciário dos servidores públicos efetivos, ou seja, aqueles que ingressaram no serviço público através de concurso público de provas ou provas e títulos. Assim, não podem se aposentar pelo Regime Próprio de Previdência Social, portanto, são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social.

A tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: “São admitidos no regime próprio de previdência social exclusivamente os servidores públicos civis detentores de cargo efetivo (art. 40, CF, na redação dada pela EC nº 20/98), o que exclui os estáveis na forma do art. 19 do ADCT e demais servidores admitidos sem concurso público”.

Nesse diapasão, cumpre-nos esclarecer a diferença entre os servidores efetivos e

previdenciários: (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

I - a orientação, a supervisão, a fiscalização e o acompanhamento; (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

II - o estabelecimento e a publicação de parâmetros, diretrizes e critérios de responsabilidade previdenciária na sua instituição, organização e funcionamento, relativos a custeio, benefícios, atuária, contabilidade, aplicação e utilização de recursos e constituição e manutenção dos fundos previdenciários, para preservação do caráter contributivo e solidário e do equilíbrio financeiro e atuarial; (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

III - a apuração de infrações, por servidor credenciado, e a aplicação de penalidades, por órgão próprio, nos casos previstos no art. 8º desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

IV - a emissão do **Certificado de Regularidade Previdenciária (CRP)**, que atestará, para os fins do disposto no art. 7º desta Lei, o cumprimento, pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, dos critérios e exigências aplicáveis aos regimes próprios de previdência social e aos seus fundos previdenciários. (Lei nº 9.717/1998)

os servidores estáveis na forma do artigo 19 do ADCT.

O artigo 19 do ADCT assim dispõe:

“Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, **em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37 da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.**
§ 1º O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei.
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do *caput* deste artigo, exceto se se tratar de servidor.
§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos professores de nível superior, nos termos da lei.” (grifo nosso)

Desta feita, os empregados que estavam em exercício há, pelo menos, 05 (cinco) anos continuados na data da promulgação da Constituição de 1988, têm somente o direito de permanecer nos cargos em que foram admitidos, mas não são detentores das vantagens privativas dos ocupantes de cargo efetivo, o que afasta a possibilidade de participação no regime próprio de previdência social.

Ainda de acordo com o entendimento da Corte, a partir da Emenda Constitucional EC nº 20/1998, que deu nova redação ao artigo 40 da Constituição, o vínculo no RPPS é exclusividade dos servidores públicos civis investidos em cargo efetivo.

Ocorre que muitos entes subnacionais incluíram em seus regimes próprios de previdência social os servidores beneficiados com a estabilidade excepcional do artigo 19 do ADCT e, ainda, alguns estenderam a excepcionalidade aos que ingressaram no serviço públicos até a data da promulgação da Constituição Federal e assim permaneceram durante 05 (cinco) anos ininterruptos, ou seja, até 05 de outubro de 1993!

Com a decisão do Supremo Tribunal Federal, temos alguns imbróglgios:

- A decisão é tema de Repercussão Geral, ou seja, de observância obrigatória pelos Tribunais, mas não vincula imediatamente a administração pública, que possuem os servidores excepcionalmente estáveis como segurados dos RPPS(s);

- As leis dos entes subnacionais que possuem referida previsão deveriam ser objeto de alteração; mas diante da medida deveras antipática e, sobretudo, em véspera de eleições municipais, nenhum chefe do poder executivo municipal desejará proceder a referida alteração;

- Sob o aspecto do servidor, é uma expectativa que se frustra, vez que através do RPPS pode-se auferir benefício acima do teto do Regime Geral de Previdência, hoje no patamar de R\$ 7.507,49 (sete mil quinhentos e sete reais e quarenta e nove centavos) – e um problema social que se instalará;

- Ainda, o servidor que recebe acima do teto do RGPS, em caso de migração para

o INSS, como proceder com o valor das contribuições que excederam ao teto?

- Com relação às contribuições, considerando que a Certidão de Tempo de Contribuição só pode ser emitida para ex-servidor³, o ente deverá repassar todos os recolhimentos ao INSS?

- Se o questionamento anterior for positivo, o repasse deverá ser só dos últimos 05 (cinco) anos – e o INSS arcará com todo o benefício somente com essas contribuições – ou deverá ser de todo o período contributivo, acrescido de juros e correções monetárias?

- Não se pode olvidar que muitos entes subnacionais possuem Regimes Próprios deficitários, administrados sob o regime de repartição simples, ou seja, arrecadam dos servidores ativos para pagamento dos inativos, não possuindo, portanto, valores em caixa;

- Respeitada a prescrição, as aposentadorias já concedidas nestas condições, se perpetuarão? E as pensões por morte?

- E o ponto nevrálgico a ser questionado: como será a atuação dos Tribunais de Contas, nestes casos, a partir da decisão do STF?

O fato é que a “transferência” desses servidores para o Regime Geral de Previdência Social seria financeira e atuarialmente positiva para os Regimes Próprios de Previdência, sobretudo para os entes que possuem regimes deficitários e necessitam aportar valores mensalmente para a cobertura da folha de pagamento de benefícios previdenciários.

Ainda, impactaria positivamente tanto no déficit financeiro quanto no déficit atuarial, este último um dos maiores problemas dos RPPS(s).

Dito isto, é cedido que o Tribunal de Contas não é um órgão julgante, mas pertencente ao Poder Legislativo, com o fito de fiscalizar as contas públicas. Nesse sentido, sabemos que ao Tribunal de Contas não compete proceder ao controle de constitucionalidade das leis, mas pode questionar uma aposentadoria concedida de forma ilegal, inclusive negando-lhe o competente registro.

O fato é que a Repercussão Geral faz coisa julgada somente no processo que a ensejou e vincula tão somente os Tribunais a julgarem no mesmo sentido, mas não a administração pública.

Outro fato que não pode ser esquecido é a lesão financeira que pode ser causada para os servidores que estão nas condições da decisão do STF, sobretudo a expectativa de se aposentarem com paridade e integralidade de vencimentos, sem falar nos aposentados nos últimos 05 (cinco) anos.

Mas também não podemos esquecer que na medida que são mantidos custeios indevidos pelo Poder Público, sobretudo em áreas deficitárias, deixa-se de investir em outras áreas sensíveis, onde quem é prejudicada é a sociedade, que é a real mantenedora do Poder Público e é o fim deste último.

Nessa toada, talvez há de se questionar se apenas a auditoria contábil, financeira e de registro de aposentadorias e pensões, dentro dos Regimes Próprios de Previdência, são suficientes para avaliar a regularidade destes regimes.

Diante de todas estas questões, ao fim e ao cabo, enquanto não houver mudança

³ Art. 196. A CTC só poderá ser emitida para ex-segurado do RPPS ou ex-militar do SPSM e relativamente a períodos em que tenha havido, por parte deles, a prestação de serviço ou a correspondente contribuição. (Portaria MTP nº 1.467, de 02 de junho de 2022)

legislativa nos entes subnacionais quanto à inclusão dos excepcionalmente estáveis nos termos do artigo 19 do ADCT para cumprimento da decisão do STF ou uma Emenda Constitucional para resolver tal situação, ficará a cargo dos Tribunais de Contas tomarem posicionamento acerca do registro ou não das aposentadorias destes servidores custeadas pelos Regimes Próprios de Previdência Social.

4 CONCLUSÃO

O presente artigo traçou aspectos relevante acerca do julgamento do Recurso Extraordinário nº 1426306, com Repercussão Geral, onde foi decidido que os servidores estáveis nos termos do artigo 19 do ADCT não estão sujeitos aos Regimes Próprios de Previdência Social, mas deverão ser aposentados pelo Regime Geral de Previdência Social e atuação dos Tribunais de Contas, como órgão de Controle externo, na observância de decisões desse jaez.

É cediço que muitos dos Regimes Próprios de Previdência Social tornaram-se um fardo para os entes subnacionais, na medida em que, diante de sua má gestão, tornaram-se deficitários.

O Ministério da Previdência, através da Subsecretaria de Regimes Próprios de Previdência, tem tomado constantes medidas na intenção de corrigir tais déficits, através da Segregação da Massa de Segurados ou da amortização de déficits, ambas medidas extremamente custosas aos entes subnacionais, como também a profissionalização destes regimes, *v.g.*, com a recente exigência de Certificação Profissional tanto para gestores como para conselheiros de RPPS(s).

No entanto, a fiscalização do Ministério da Previdência ainda não é suficiente para a correção das deficiências dos Regimes Próprios de Previdência Social.

Nesse diapasão, as auditorias dos Tribunais de Contas, seja no momento do registro das aposentadorias, pensões, reservas remuneradas e reformas, seja nas auditorias contábeis e financeiras, são de extrema importância para que as contas públicas não sejam comprometidas com pagamentos de benefícios indevidos.

Ainda, repisamos acerca da grande dificuldade enfrentada pelos Tribunais de Contas no tocante à análise de benefícios previdenciários após a Emenda Constitucional nº 103/2019 que, respeitados os requisitos mínimos por ela estabelecidos, cada ente subnacional poderá ter sua própria legislação previdenciária com benefícios diferenciados, o que obriga a cada analista conhecer a lei previdenciária de cada município. No Estado do Mato Grosso do Sul, dos 79 (setenta e nove) municípios, 51 (cinquenta e um) possuem Regimes Próprios, além do Estado, somando, portanto, 52 (cinquenta e dois) RPPS(s), cada um com sua legislação específica.

Ademais, há um duplo viés a ser observado: com relação a recente decisão do STF ora posta, se aplicada, gerará uma grande economia ao ente subnacional; por outro lado, causará grande insegurança e prejuízo aos que estão enquadrados na situação, podendo gerar até um grande problema social. Nesse sentido, qual será o papel do Tribunal de Contas? Fazer cumprir desde já a decisão ou esperar que venha uma Emenda Constitucional regulamentando a matéria, ou uma decisão *erga omnes*, talvez com efeito *ex tunc*, agravando ainda mais a problemática estabelecida?

Desta feita, temos que a atuação incisiva em auditorias permanentes por parte

dos Tribunais de Contas nos Regimes Próprios de Previdência Social é de suma importância para que se evite o pagamento de benefícios indevidos, muitas vezes de difícil identificação apenas com a análise para registro, motivo pelo qual deveria ser intensificado, o que poderia gerar grande economia para os entes subnacionais, e, quem sabe, poder vislumbrar regimes próprios de previdência social autossuficientes, beneficiando, por conseguinte, toda a população.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. [Constituição 1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 dez. 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019**. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm. Acesso em: 14 dez. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário (RE 1426306)**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4157562>. Acesso em: 14 dez. 2023.

GIAMBIAGI, Fabio. **A reforma da previdência: o encontro marcado**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

MATO GROSSO DO SUL. Constituição [1989]. **Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul, de 05 de outubro de 1989**. Disponível em: <http://aacpdappls.net.ms.gov.br/appls/legislacao/secoge/govato.nsf/0a67c456bc566b8a04257e590063f1fd/dfde24a4767ddcbf04257e4b006c0233?OpenDocument>. Acesso em: 14 dez. 2023.

NOGUEIRA, Naron Gutierrez. **O Equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS: de princípio constitucional a política pública de Estado**. Brasília, Ministério da Previdência Social, 2012. (Coleção Previdência Social. Série Estudos; v. 34). Disponível em: http://sa.previdencia.gov.br/site/arquivos/office/1_120808-172335-916.pdf. Acesso em: 15 jun. 2022.

Data de submissão: 19 set. 2023. Data de aprovação: 19 jun. 2023