

Do regime próprio de previdência social

Marina de Lima Lopes¹

Resumo

O Regime Próprio de Previdência Social disciplina a previdência dos servidores públicos, titulares de cargos efetivos, de cada um dos entes federativos, bem como dos membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas das respectivas pessoas políticas. Neste trabalho pretendemos realçar o suporte histórico do surgimento da proteção social, no mundo e no Brasil, demonstrando a constante preocupação da sociedade e do Estado com os infortúnios que afligem o homem no decorrer de sua vida. Na sequência destacamos o aparecimento das formas de proteção social dos servidores públicos brasileiros que, em razão do seu alto grau de organização, foram pioneiros na implantação de um regime próprio de proteção, antes mesmo da instituição de um regime geral para os trabalhadores da iniciativa privada. Posteriormente, contextualizamos a seguridade social na Constituição de 1988, entendida como conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Por fim, abordamos as principais características deste Regime Previdenciário, que se qualifica como sendo um regime próprio, fechado, básico, estatal, solidário e de gestão única, que deve preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, tendo caráter contributivo, com contribuições definidas e filiação obrigatória.

¹ Procuradora do Estado de São Paulo, em exercício na Consultoria Jurídica do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Botucatu – HCFMB, graduada pela Faculdade de História, Direito e Serviço Social – FHDSS, da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho – UNESP, Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo – ESPGE e Pós-graduanda em Direito do Estado pela mesma Instituição.

Palavras-chave: Previdência social. regime próprio. servidores. histórico. características.

I - Breve histórico da proteção social

1. No Mundo

O homem, de modo geral, sempre se preocupou com a garantia de sua sobrevivência e de sua família, em situações de restrições, contingências e adversidades, como dificuldades econômicas e de trabalho, enfermidade, senilidade e morte. No entanto, com o passar do tempo e, sobretudo, com o aumento da desigualdade na sociedade tal preocupação deixou de ter um caráter individual e tornou-se um problema social, que necessitava da intervenção do Estado.

Marisa Ferreira dos Santos² divide a evolução histórica da proteção social em três etapas: assistência social, seguro social e seguridade social. Explica a autora que a primeira fase caracterizou-se pela caridade, ou seja, o amparo social era promovido pela Igreja e entidades privadas, e mais tarde, por instituições públicas.

Entretanto, não havia direito subjetivo a essa proteção, a primeira norma que se tem notícia que reconheceu esse direito foi editada somente em 1601, na Inglaterra, sendo denominada “Lei dos Pobres” – *Act of Relief of the Poor*, que garantiu a “assistência pública” ou “assistência social” aos comprovadamente necessitados.

Em 1789 a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão inovou ao assegurar a todos a seguridade social como direito subjetivo (*Les secours publics sont une dette sacrée*)³.

No final do século XIX, destacou-se o surgimento de um novo tipo de seguro, o denominado “seguro social”, que surgiu na Prússia em 1883

2 SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito previdenciário esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 27/34.

3 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 39.

com a promulgação da “Lei do Seguro Doença”, proposta por Otto von Bismarck, que foi reconhecida como o marco inaugural da seguridade social, em razão da interferência estatal sob esta forma de proteção social:

Com o intuito de arrefecer a revolta da classe trabalhadora, Bismarck, em 1883, principiou a introdução de uma série de seguros sociais. Iniciou com o seguro-doença, destinado aos operários da indústria e do comércio, criando um sistema novo, que mais tarde seria adotado por outros países. Seguiu-se em 1884, o seguro-acidentes do trabalho. Em 1889, o seguro contra a velhice a invalidez. Assim, o marco inicial da Previdência Social, de acordo com a maioria dos autores, foi em 1883, com a Lei do seguro-doença na Alemanha⁴.

Oportuno ressaltar que antes desta lei já existiam outras formas de seguro, operados por seguradoras com finalidade lucrativa, como o seguro de vida, invalidez, danos, doenças, acidentes, dentre outros. No entanto, eram facultativos e estavam restritos a uma minoria que podia pagá-lo:

A partir de Bismarck e, principalmente, da Segunda Guerra Mundial, ganhou força a idéia de que o seguro social deveria ser obrigatório e não mais restrito aos trabalhadores da indústria, ao mesmo tempo em que a cobertura foi estendida a riscos como doença, acidente, invalidez, velhice, desemprego, orfandade e viuvez.

[...] Ao se tornar obrigatório, o seguro social passou a conferir direito subjetivo ao trabalhador.

O seguro social era organizado e administrado pelo Estado. O custeio era dos empregadores, dos empregados e do próprio Estado.⁵

Contudo, após a Primeira Guerra Mundial, em razão do enorme número de inválidos, órfão e viúvas e da alta inflação, os sistemas de seguros sociais não se revelaram suficientes, sendo firmado, em 1919, o primeiro compromisso de implantação de um regime universal de Justiça Social, com a assinatura do Tratado de Versalhes:

4 TSUITA, Augusto Massayuki. *Curso de Direito da Seguridade Social*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 05 apud CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 38.

5 SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito previdenciário esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 30.

Foi, então, fundado o Bureau International Du Travail (BIT) – Repartição Internacional do Trabalho – que realizou a 1ª Conferência Internacional do Trabalho, à qual se atribui o desenvolvimento da previdência social e sua implantação em todas as nações do mundo civilizado. Dessa conferência resultou a primeira Recomendação para o seguro-desemprego. A 3ª Conferência (1921) recomendou a extensão do seguro social aos trabalhadores da agricultura. A 10ª Conferência (1927) estendeu as demais Convenções e Recomendações sobre o seguro-doença aos trabalhadores da indústria, comércio e da agricultura.

[...] O BIT teve papel importante na expansão da previdência social pelo mundo.⁶

Nesse contexto merece destaque a constitucionalização dos direitos sociais promovida pela Constituição Mexicana de 1917, seguida da Constituição de Weimar de 1919, que estabelecia em seu art. 161 que:

O império promoverá a criação de um sistema geral de segurança social, para conservação da saúde e da capacidade para o trabalho, proteção da maternidade e prevenção de riscos de idade, da invalidez e das vicissitudes da vida.

No entanto, a situação agravou-se ainda mais com a Segunda Guerra Mundial, conforme salientado por Marisa Ferreira dos Santos, pois não bastava mais proteger o trabalhador somente dos riscos inerentes ao trabalho, era necessário criar um sistema amplo de proteção social – sistema de seguridade social – que abrangesse todas as pessoas, amparando-as em todas as situações de necessidade:

A seguridade social, entretanto, não está fincada na noção de risco, mas, sim, na de necessidade social, porque os benefícios não têm natureza de indenização, podem ser voluntários, não são necessariamente proporcionais à cotização, e destinam-se a prover os mínimos vitais.⁷

Assim, em 1941, Lorde William Henry Beveridge foi designado pelo Governo Britânico para reexaminar os sistemas previdenciários da In-

6 SANTOS, op. cit., p. 31.

7 SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito previdenciário esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 34.

glaterra e criou um sistema universal, abrangendo todos os indivíduos com a participação compulsória de toda a população. Neste denominado regime “beveridgeano” ou de repartição, “toda a sociedade contribui para a criação de um fundo previdenciário, do qual são retiradas as prestações para aqueles que venham a ser atingidos por algum dos eventos previstos na legislação de amparo social”⁸.

Neste cenário, ressalta-se a Declaração da Filadélfia de 1944, que preconizou a unificação dos sistemas de seguro social com a ampliação da proteção a todos os trabalhadores e suas famílias.

E, também, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que reconheceu a necessidade da existência de um sistema de seguridade social⁹, bem como a 35ª Conferência Internacional do Trabalho da Organização Internacional do Trabalho, que aprovou em 1952 a Convenção nº 102 – “Norma Mínima em Matéria de Seguridade Social”.

A partir do Século XX diversos modelos de sistemas de previdência e seguridade social foram instituídos, sendo identificados, por Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazarri¹⁰, quatro modelos em especial: regime social-democrata, regime conservador-corporativo, regime liberal e regime mediterrâneo.

Segundo os referidos autores o primeiro regime, típico dos países nórdicos, destaca-se pela universalidade de cobertura a todos os cidadãos e pelo elevado valor dos benefícios concedidos, inclusive gratuitamente, sendo apenas parte dos benefícios baseados em contribuições.

O regime denominado conservador-corporativo nasceu na Europa Ocidental, com ênfase no seguro social compulsório destinado a cobertura dos riscos sociais, especialmente para a população trabalhadora. O custeio desse sistema é feito através da contribuição dos trabalhadores e

8 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 39.

9 “Art. 25. [...] §1º Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si 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.”

10 CASTRO e LAZZARI, op. cit., p. 59/60.

de seus tomadores de serviço. Os benefícios são proporcionais às contribuições, mas há também certos benefícios assistenciais gratuitos.

Já no regime liberal, que é adotado pelo Reino Unido, Irlanda, Canadá e Estados Unidos, há uma proteção residual, coexistindo benefícios contributivos e outros não contributivos, destinados ao combate à pobreza e a manutenção de uma renda mínima.

Por fim, o regime mediterrâneo, típico dos países do sul da Europa, como Espanha, Portugal, Itália e Grécia, destaca-se pela existência de um sistema de saúde pública universal e pela preocupação com as pessoas que trabalham na informalidade ou em regime de economia familiar.

2. No Brasil

No Brasil, as primeiras manifestações relativas à proteção social que se tem notícia surgiram a partir do século XVI e ocorreram através de montepios e sociedades beneficentes, de cunho mutualista e particular, conforme bem descreve Marcelo Barroso Lima Brito de Campos:

[...] No século XVI, institui-se a Fundação Casa de Misericórdia, pelo Padre José de Anchieta (beneficência); no século XVII, surgiram as Irmandades de Ordens Terceiras (mutualistas), no século XVIII, precisamente em 1785, estabeleceu-se o Plano de Beneficência dos Órfãos e Viúvas dos Oficiais da Marinha; no século XIX, em 1827, criou-se o meio-soldo (Montepio) do Exército; em 1828 publicou-se a Lei Orgânica dos Municípios, que previa formas de amparo; em 1835, institui-se o Montepio Geral da Economia; e, ainda, no século XIX, a partir de 1888 publicaram-se diversas medidas legislativas conferindo aos funcionários e empregados públicos (das estradas de ferro, da Imprensa Nacional, do Ministério da Fazenda, da Marinha, da Casa da Moeda e da Alfândega do Rio de Janeiro) certas formas de proteção. Nada obstante, as referidas formas de proteção padeciam de caráter geral, sistemático e abrangente.¹¹

Merece também destaque a previsão então contida no art. 79, do Código Comercial de 1850, relativa a acidentes de trabalho:

11 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 40.

Art. 79. Os acidentes imprevistos e inculpados, que impedirem aos prepostos o exercício de suas funções, não interromperão o vencimento do seu salário, contanto que a inabilitação não exceda a 3 (três) meses contínuos.

No âmbito constitucional, a Constituição do Império de 1824, em seu art. 179, XXXI¹², já previa a garantia aos “socorros públicos” – proteção a infortúnios – e a Constituição da República Velha de 1891 assegurava a aposentadoria por invalidez aos funcionários públicos, desde que a serviço da nação (art. 75¹³).

Todavia, para a maioria da doutrina especializada, a previdência social brasileira teve como marco a publicação do Decreto 4.682, de 24 de janeiro de 1923, conhecido como “Lei Eloy Chaves”, que criou, em cada uma das “empresas de estradas de ferro” existentes no país, uma Caixa de Aposentadoria e Pensões – CAP para seus respectivos empregados.

O modelo adotado pela mencionada Lei assemelhava-se ao sistema implantado por Bismarck, em 1883, em razão da (I) obrigatoriedade de participação dos trabalhadores, (II) do custeio feito por meio de contribuições pagas pelos trabalhadores e pelos empregadores, (III) da regulamentação e supervisão do sistema pelo Estado; e (IV) da adoção de um rol de prestações estabelecido em lei, visando à proteção do trabalhador no caso de incapacidade temporária ou morte¹⁴.

A partir da “Lei Eloy Chaves” houve a primeira sistematização de Caixas de Aposentadoria e Pensões – CAPs no Brasil, seguida da criação de outros órgãos, como o Instituto de Aposentadoria e Pensões – IAP. No entanto, não havia previsão para a participação do Estado no custeio e gestão dessas entidades:

Livre de qualquer intervenção estatal, neste período, o financiamento originava-se de três fontes: a contribuição dos empregados (3% dos ganhos brutos), das empresas (1% da receita bruta, e a

12 “Art. 179. [...] XXXI. A Constituição também garante os socorros publicos.”

13 “Art. 75. A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação.”

14 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 69/70.

1,5% a partir de 1926) e dos consumidores dos produtos dessas empresas, a chamada “quota previdenciária” (acréscimo de 1,5% a 2% nas tarifas). A arrecadação era feita pelas empresas e repassada diretamente às CAPs, que assim detinham autonomia sobre a execução de seus planos.¹⁵

A Constituição de 1934 deu relevo de norma fundamental à proteção social e foi a primeira a prever a forma tripartite de custeio, por meio da contribuição dos trabalhadores, dos empregadores e do Poder Público:

Art. 121. A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País.

§ 1º – A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador: [...] h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte; [...] (grifos nossos)

A proteção social manteve-se presente na Constituição de 1937, em seu art. 137:

Art. 137. A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos:

[...] l) assistência médica e higiênica ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta, sem prejuízo do salário, um período de repouso antes e depois do parto;

m) a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho;

n) as associações de trabalhadores têm o dever de prestar aos seus associados auxílio ou assistência, no referente às práticas

15 ANDRADE, Eli Gurgel. (Des) Equilíbrio da previdência social brasileira: 1945-1997 – Componentes econômico, demográfico e institucional. Belo Horizonte: CEDEPLAR/FACE/UFMG, 1999, p.47 apud CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 41.

administrativas ou judiciais relativas aos seguros de acidentes do trabalho e aos seguros sociais.

Destaca-se, em 1942, a criação da Legião Brasileira de Assistência – LBA, pelo Decreto-lei nº 4.890/1942.

A Constituição de 1946 inovou ao tratar de forma autônoma a previdência social em relação ao Direito do Trabalho e ao prever as normas previdenciárias no capítulo que tratava dos direitos sociais:

Art. 157. A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerá aos seguintes preceitos, além de outros que visem à melhoria da condição dos trabalhadores:

[...] X – direito da gestante a descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do emprego nem do salário;

[...] XIV – assistência sanitária, inclusive hospitalar e médica preventiva, ao trabalhador e à gestante;

XV – assistência aos desempregados;

XVI – previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as consequências da doença, da velhice, da invalidez e da morte;

XVII – obrigatoriedade da instituição do seguro pelo empregador contra os acidentes do trabalho. [...]

O Ministério do Trabalho e Previdência Social foi instituído em 1960 e no mesmo ano foi publicada a Lei nº 3.807/1960, primeira Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, marco da unificação dos critérios para a concessão dos benefícios pelos diversos institutos. No entanto, ficaram excluídos da LOPS os trabalhadores rurais, os empregados domésticos e os servidores civis e militares (art. 3º, I e II).

Em 1963 foi criado o salário-família, destinado aos segurados com filhos menores (Lei nº 4.296/1963), bem como o décimo terceiro salário e, no campo previdenciário, o abono anual (Lei nº 4.281/1963).

A Constituição de 1967 instituiu o então denominado “auxílio-desemprego”, além de assegurar os seguintes direitos:

Art. 158. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

[...] XVI – previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte; XVII – seguro obrigatório pelo empregador contra acidentes do trabalho;

[...] XX – aposentadoria para a mulher, aos trinta anos de trabalho, com salário integral;

[...] § 1º – Nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social será criada, majorada ou estendida, sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 2º – A parte da União no custeio dos encargos a que se refere o nº XVI deste artigo será atendida mediante dotação orçamentária, ou com o produto de contribuições de previdência arrecadadas, com caráter geral, na forma da lei.

O Instituto Nacional da Previdência Social – INPS foi criado em 1967, pelo Decreto-lei nº 72/1966, que unificou os institutos até então existentes. E a Lei nº 5.316/1967 estatizou o Seguro contra Acidente de Trabalho – SAT.

A Emenda Constitucional nº 01/1969 previu, em seu art. 165, os seguintes direitos aos trabalhadores:

Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

[...] II – salário-família aos seus dependentes;

[...] XIV – reconhecimento das convenções coletivas de trabalho;

[...] XIX – aposentadoria para a mulher, aos trinta anos de trabalho, com salário integral; e

XX – a aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral. *(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1981)*

O Fundo de Assistência do Trabalhador Rural – FUNRURAL foi criado pela Lei Complementar nº 11/1971 visando assegurar a previdência social aos trabalhadores do campo. Essa proteção também foi estendida aos empregados domésticos pela Lei nº 5.859/1974.

Em 1977 foi promulgada a Lei nº 6.435/1977, regulamentada pelos Decretos nº 81.240/1978 e 81.402/1978, que permitiu a criação de instituições de previdência complementar de caráter fechado e aberto.

No mesmo ano foi criado o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS, pela Lei nº 6.439/1977, destinado a integrar as atividades de previdência social, assistência social, assistência médica e gestão financeira e patrimonial das diversas entidades ligadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social. Para tanto foram criadas e mantidas as seguintes autarquias¹⁶:

- IAPAS (Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social) – objetivo: arrecadação e fiscalização das contribuições;
- INAMPS (Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social) – objetivo: atendimento dos segurados e dependentes na área da saúde;
- INPS (Instituto Nacional da Previdência Social) – objetivo: pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários;
- LBA (Legião Brasileira de Assistência) – objetivo: atendimento a idosos e gestantes carentes;
- FUNABEM (Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor) – objetivo: atendimento de menores carentes;
- CEME (Central de Medicamentos) – objetivo: fabricação de medicamentos a baixo custo;
- DATAPREV (Empresa de Processamento Dados da Previdência Social) – objetivo: controle dos dados do sistema.

Mas foi somente na Constituição Cidadã de 1988 que a seguridade social foi assegurada em sua plenitude, abrangendo um conjunto integrado de ações dos Poderes Públicos e da Sociedade, que visa resguardar os direitos relativos à saúde, previdência e assistência social:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade,

16 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 73.

destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Dessa forma, as contribuições sociais passaram a subsidiar não só a Previdência Social, mas também a ações governamentais nas áreas da saúde e assistência social. Ressalta-se, todavia, que já havia disposição anterior à alteração constitucional determinando o repasse de recursos para o Sistema Único Descentralizado de Saúde – SUDS, hoje denominado Sistema Único de Saúde – SUS.

Destaca-se, ainda, que a nova Constituição, ao tratar do tema, assegurou novos direitos, como a equiparação dos direitos sociais dos trabalhadores rurais aos dos trabalhadores urbanos, e ampliou a licença-maternidade para 120 (cento e vinte) dias. Além disso, determinou a adoção de um regime único de previdência para os servidores da Administração Direta e suas respectivas Autarquias e Fundações Públicas.

Wagner Balera e Cristina Mussi¹⁷ sintetizam essa evolução legislativa da proteção social no Brasil identificando 05 (cinco) períodos:

- 1º) Período de implantação (de 1923 a 1932): instituição das Caixas de Aposentadorias e Pensões para cada uma das empresas de Estrada de Ferro (Lei Eloy Chagas – Decreto Legislativo nº 4682/1923);
- 2º) Período de expansão (de 1933 a 1959): a proteção social é feita de acordo com as categorias profissionais, agregadas em Institutos de Aposentadorias e Pensões;
- 3º) Período da unificação (de 1960 a 1977): instituição do Regime Geral de Previdência Social (Lei nº 3.807/1960 – LOPS), fusão dos Institutos de Aposentadorias e Pensões com a criação do Instituto Nacional de Previdência Social – INPS (Decreto nº 72/1966) e estatização do Seguro contra Acidente de Trabalho – SAT (Lei nº 5.316/1967);
- 4º) Período de reestruturação (de 1977 a 1988): reformulação da Previdência Social com a criação do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS (Lei nº 6.439/1977);

¹⁷ BALERA, Wagner. MUSSI, Cristina. *Direito previdenciário*. 7ª ed.. São Paulo: Método, 2010, p. 29.

5º) Período da seguridade social (de 1988 em diante): Sistema de Seguridade Social – unidade orgânica composta pela saúde, previdência social e assistência social. Proteção dos riscos, mediante o pagamento de contribuições devidas pela sociedade em geral, trabalhadores, empresas e pelo próprio Estado.

II - Breve histórico da proteção social dos servidores públicos brasileiros

A disciplina previdenciária dos servidores públicos, no Brasil, em razão da autonomia garantida aos entes federativos, tem procedência distinta nas diversas esferas. Apesar disso, afirma Vinícius Carvalho Pinheiro¹⁸ que este regime, na sua origem, era uma extensão da política de pessoal do Estado:

A característica básica deste modelo, baseado na relação de trabalho “*pro labore facto*” é de que os servidores públicos têm direito à aposentadoria devido ao fato de terem trabalhado para o Estado e não porque contribuíram para isso. [...] A contribuição do empregado, quando existe, financia benefícios para os dependentes, como as pensões, ou serviços de assistência à saúde, além de outras modalidades de benefícios assistenciais. Já os proventos de aposentadoria, em geral, são obrigações do Tesouro, da mesma forma que a remuneração dos servidores ativos.

Há uma explicação histórica para esta forma de proteção social dos servidores públicos, segundo Marcelo Barroso Lima Brito de Campos¹⁹, que remonta a relação que existia entre o “servo” e o “soberano feudal” e era caracterizada pela dependência em troca de proteção. A relação entre o servidor e o Estado seria uma espécie de sucedâneo desta relação primitiva, em que o servidor desempenha a função pública e recebe em troca a proteção do Estado quando da inatividade.

18 PINHEIRO, Vinícius Carvalho. *Reforma da previdência e federalismo: o caso brasileiro*. Brasília: MPAS/ACS, v. 10, n.1, p. 7-26, jan/fev/mar 1999. apud CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 45.

19 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 45/46.

Ressalta, ainda, o mencionado Professor que o histórico poder de organização dos servidores públicos foi um forte instrumento de pressão para que o Estado passasse a conceder cada vez mais benefícios. E, posteriormente, o próprio Estado, quando se via inviabilizado de conceder aumentos salariais, compensava os servidores ampliando as formas de amparo social.

Deste modo, em razão desse maior grau de organização, os militares e os servidores públicos foram os pioneiros na instituição dos respectivos sistemas de proteção social, antes mesmo da implantação de um regime geral para os trabalhadores da iniciativa privada.

Conforme relatamos, a Constituição da República Velha de 1891 já assegurava a aposentadoria por invalidez aos funcionários públicos, desde que estivessem a serviço da nação:

Art. 75. A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação

A Constituição de 1934, entretanto, foi a primeira a prever regras sistematizadas a respeito da aposentadoria dos funcionários públicos, entendidos como todos aqueles que exerciam cargos públicos, inclusive os militares:

Art. 170. O Poder Legislativo votará o Estatuto dos Funcionários Públicos, obedecendo às seguintes normas, desde já em vigor:

1º) o quadro dos funcionários públicos compreenderá todos os que exerçam cargos públicos, seja qual for a forma de pagamento;

[...] 3º) salvo os casos previstos na Constituição, serão aposentados, compulsoriamente os funcionários que atingirem 68 anos de idade;

4º) a invalidez para o exercício do cargo ou posto determinará a aposentadoria ou reforma, que, nesse caso, se contar o funcionário mais de trinta anos de serviço público efetivo, nos termos da lei, será concedida com os vencimentos integrais;

5º) o prazo para a concessão da aposentadoria com vencimentos integrais, por invalidez, poderá ser excepcionalmente reduzido nos casos que a lei determinar;

6º) o funcionário que se invalidar em consequência de acidente ocorrido no serviço será aposentado com vencimentos integrais, qualquer que seja o seu tempo de serviço; serão também apo-

sentados os ataques de doença contagiosa ou incurável, que os inabilite para o exercício do cargo;

7º) os proventos da aposentadoria ou jubilação não poderão exceder os vencimentos da atividade;

[...]10) os funcionários terão direito a férias anuais, sem descontos; e a funcionária gestante, três meses de licença com vencimentos integrais.

A mesma Carta previu, de forma diferenciada, a aposentadoria dos parlamentares e dos magistrados, respectivamente no art. 33, §3º²⁰, e art. 64, a²¹, c/c art. 104, §5º²².

A Constituição de 1937 praticamente manteve o disposto na Constituição anterior a respeito da aposentadoria dos funcionários públicos, em seu art. 156:

Art. 156 - O Poder Legislativo organizará o Estatuto dos Funcionários Públicos, obedecendo aos seguintes preceitos desde já em vigor:

[...] d) serão aposentados compulsoriamente com a idade de sessenta e oito anos; a lei poderá reduzir o limite de idade para categorias especiais de funcionários, de acordo com a natureza do serviço;

e) a invalidez para o exercício do cargo ou posto determinará aposentadoria ou reforma, que será concedida com vencimentos integrais, se contar o funcionário mais de trinta anos de serviço efetivo; o prazo para a concessão da aposentadoria ou reforma com vencimentos integrais, por invalidez, poderá ser excepcionalmente reduzido nos casos que a lei determinar;

20 “Art. 33. [...] § 3º – Durante as sessões da Câmara, o Deputado, funcionário civil ou militar, contará, por duas Legislaturas, no máximo, tempo para promoção, aposentadoria ou reforma, e só receberá dos cofres públicos ajuda de custo e subsídio, sem outro qualquer provento do posto ou cargo que ocupe podendo, na vigência do mandato, ser promovido, unicamente por antiguidade, salvo os casos do art. 32, § 2º.”

21 “Art. 64. Salvas as restrições expressas na Constituição, os Juizes gozarão das garantias seguintes:

a) vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão em virtude de sentença judiciária, exoneração a pedido, ou aposentadoria, a qual será compulsória aos 75 anos de idade, ou por motivo de invalidez comprovada, e facultativa em razão de serviços públicos prestados por mais de trinta anos, e definidos em lei;” [...]

22 “Art. 104. [...] § 5º – O limite de idade poderá ser reduzido até 60 anos para a aposentadoria compulsória dos Juizes e até 25 anos, para a primeira nomeação.”

- f) o funcionário invalidado em consequência de acidente ocorrido no serviço será aposentado com vencimentos integrais, seja qual for o seu tempo de exercício;
- g) as vantagens da inatividade não poderão, em caso algum, exceder às da atividade;
- h) os funcionários terão direito a férias anuais, sem descontos, e a gestante a três meses de licença com vencimentos integrais.

Em 1938, foi criado, pelo Decreto 288, de 23 de fevereiro de 1938, o Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado – IPA-SE, que congregava um grupo variado de servidores federais, no âmbito dos três poderes, inclusive os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por determinação do Decreto nº 1.124/1939. Este Instituto não era exatamente um instituto de aposentadoria e pensões, pois as aposentadorias ainda estavam a cargo do Estado, mas se caracterizava pela proteção do servidor federal através de benefícios previdenciários e assistenciais, principalmente os relativos à saúde²³.

A Constituição de 1946 disciplinou a aposentadoria por invalidez, compulsória e voluntária dos funcionários públicos em seus arts. 191 a 193 e inovou ao prever a contagem recíproca de tempo de serviço, bem como a paridade entre ativos e inativos. Vejamos:

Art. 191. O funcionário será aposentado:

I – por invalidez;

II – compulsoriamente, aos 70 anos de idade.

§ 1º – Será aposentado, se o requerer, o funcionário que contar 35 anos de serviço.

§ 2º – Os vencimentos da aposentadoria serão integrais, se o funcionário contar 30 anos de serviço; e proporcionais, se contar tempo menor.

§ 3º – Serão integrais os vencimentos da aposentadoria, quando o funcionário se invalidar por acidente ocorrido no serviço, por moléstia profissional ou por doença grave contagiosa ou incurável especificada em lei.

²³ CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 48.

§ 4º – Atendendo à natureza especial do serviço, poderá a lei reduzir os limites referidos em o nº II e no § 2º deste artigo.

Art. 192. O tempo de serviço público, federal, estadual ou municipal computar-se-á integralmente para efeitos de disponibilidade e aposentadoria.

Art. 193. Os proventos da inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos funcionários em atividade.

Ressalta Marcelo Barroso Lima Brito de Campos²⁴ que a partir desta Constituição houve previsão a respeito da competência do Tribunal de Contas para julgar as aposentadorias, reformas e pensões concedidas (art. 77, III²⁵), bem como foi estendido o direito à aposentadoria aos “extranumerários”, que exerciam função de caráter permanente (art. 23, do ADCT²⁶).

A Lei nº 1.711, publicada em 28 de outubro de 1952 – que permaneceu vigente até 1990 - dispôs sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União e regulamentou o direito à aposentadoria dos servidores federais e à pensão por morte dos seus beneficiários.

A Constituição de 1967 praticamente manteve as disposições anteriores disciplinando a aposentadoria dos servidores nos arts. 101 a 103:

Art. 100 – O funcionário será aposentado:

I – por invalidez;

II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade;

III – voluntariamente, após trinta e cinco anos de serviço.

§ 1º – No caso do n.º III, o prazo é reduzido a trinta anos, para as mulheres.

24 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 48/49.

25 “Art. 77. Compete ao Tribunal de Contas:
[...] III - julgar da legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões.”

26 “Art. 23. Os atuais funcionários interinos da União, dos Estados e Municípios, que contem, pelo menos, cinco anos de exercício, serão automaticamente efetivados na data da promulgação deste Ato; e os atuais extranumerários que exerçam função de caráter permanente há mais de cinco anos ou em virtude de concurso ou prova de habilitação serão equiparados aos funcionários, para efeito de estabilidade, aposentadoria, licença, disponibilidade e férias. [...]

§ 2º – Atendendo à natureza especial do serviço, a lei federal poderá reduzir os limites de idade e de tempo de serviço, nunca inferiores a sessenta e cinco e vinte e cinco anos, respectivamente, para a aposentadoria compulsória e a facultativa, com as vantagens do item I do art. 101.

Art. 101 – Os proventos da aposentadoria serão:

I – integrais, quando o funcionário:

- a) contar trinta e cinco anos de serviço, se do sexo masculino; ou trinta anos de serviço, se do feminino;
- b) invalidar-se por acidente ocorrido em serviço, por moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei;

II – proporcionais ao tempo de serviço, quando o funcionário contar menos de trinta e cinco anos de serviço.

§ 1º – O tempo de serviço público federal, estadual ou municipal será computado integralmente para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade.

§ 2º – Os proventos da inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração, do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos funcionários em atividade.

§ 3º – Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, em caso nenhum os proventos da inatividade poderão exceder a remuneração percebida na atividade.

Ressalta-se que quanto aos militares, o art. 94, §6º²⁷, determinou a submissão destes às regras contidas no art. 101, §§ 1º, 2º e 3º, acima transcritos. O art. 94, §7º²⁸, estabeleceu que os limites de idade e outras condições para a transferência dos militares à inatividade seriam estabelecidos por lei.

A Emenda Constitucional nº 01/1969 conservou previsão semelhante à transcrita acima, nos seus arts. 93, 101, 102 e 103:

²⁷ “Art. 94. [...] § 6º – Aplica-se aos militares o disposto nas §§ 1º, 2.º e 3.º do art. 101, bem como aos da reserva e reformados ainda o previsto no § 3º do art. 97.

²⁸ “Art. 94. [...] § 7º – A lei estabelecerá os limites de idade e outras condições para a transferência dos militares à inatividade.”

Art. 93. As patentes, com as vantagens, prerrogativas e deveres a elas inerentes, são asseguradas em tôda a plenitude, assim aos oficiais da ativa e da reserva como aos reformados.

[...] § 7º A lei estabelecerá os limites de idade e outras condições de transferência para a inatividade.

§ 8º Os proventos da inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos militares em serviço ativo; ressalvados os casos previstos em lei, os proventos da inatividade não poderão exceder a remuneração percebida pelo militar da ativa no pôsto ou graduação correspondentes aos dos seus proventos.

Art. 101. O funcionário será aposentado:

I – por invalidez;

II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade; ou

III – voluntariamente, após trinta e cinco anos de serviço.

Parágrafo único. No caso do item III, o prazo é de trinta anos para as mulheres.

Art. 102. Os proventos da aposentadoria serão:

I – integrais, quando o funcionário:

a) contar trinta e cinco anos de serviço, se do sexo masculino, ou trinta anos de serviço, se do feminino; ou

b) se invalidar por acidente em serviço, por moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.

II – proporcionais ao tempo de serviço, quando o funcionário contar menos de trinta e cinco anos de serviço, salvo o disposto no parágrafo único do artigo 101.

§ 1º Os proventos da inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos funcionários em atividade.

§ 2º Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, em caso nenhum os proventos da inatividade poderão exceder a remuneração percebida na atividade.

§ 3º O tempo de serviço público federal, estadual ou municipal será computado integralmente para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade, na forma da lei.

Art. 103. Lei complementar, de iniciativa exclusiva do Presidente da República, indicará quais as exceções às regras estabelecidas, quanto ao tempo e natureza de serviço, para aposentadoria, reforma, transferência para a inatividade e disponibilidade.

A Constituição de 1988 manteve as regras diferenciadas para a aposentadoria dos servidores públicos, em seu art. 40, estruturando um regime próprio de previdência dos Servidores Públicos:

Art. 40. O servidor será aposentado:

I – por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;

II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço;

III – voluntariamente:

a) aos trinta e cinco anos de serviço, se homem, e aos trinta, se mulher, com proventos integrais;

b) aos trinta anos de efetivo exercício em funções de magistério, se professor, e vinte e cinco, se professora, com proventos integrais;

c) aos trinta anos de serviço, se homem, e aos vinte e cinco, se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;

d) aos sessenta e cinco anos de idade, se homem, e aos sessenta, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

§ 1º – Lei complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, “a” e “c”, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas.

§ 2º – A lei disporá sobre a aposentadoria em cargos ou empregos temporários.

§ 3º – O tempo de serviço público federal, estadual ou municipal será computado integralmente para os efeitos de aposentadoria e de disponibilidade.

§ 4º – Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da lei.

§ 5º – O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior. (*Redação original*)

Também previu a Constituição Federal de 1988, em seu art. 42, §9º, que a lei disporia sobre os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência para a inatividade dos servidores militares federais – integrantes das Forças Armadas – e dos servidores militares dos Estados, Territórios e Distrito Federal – integrantes das respectivas Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares.

Oportuno salientar, ainda, que o art. 39, desta Constituição, determinou que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituissem, no âmbito de suas respectivas competências, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da Administração Pública Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas. No âmbito federal, foi editada a Lei nº 8.112/1990 para dar cumprimento ao comando constitucional.

No entanto, o sistema previdenciário público instituído pela Constituição Cidadã, sofreu significativas alterações implantadas pelas Emendas Constitucionais nº 03/1993, 20/1998, 41/2003 e 47/2005. Estas modificações promovidas pelo Poder Reformador visaram, em sua grande parte, diminuir a diferença existente entre os regimes jurídicos de trabalho público e privado. Contudo, manteve-se na essência a natureza estatutária do vínculo desses trabalhadores do setor público com a Administração.

A Emenda Constitucional nº 03/1993 acrescentou um §6º, ao art. 40, preconizando a obrigatoriedade de contribuição dos servidores federais para as aposentadorias:

Art. 40. [...] §6º As aposentadorias e pensões dos servidores públicos federais serão custeadas com recursos provenientes da União e das contribuições dos servidores, na forma da lei.

Em relação aos Estados, Distrito Federal e Municípios já havia semelhante previsão no art. 149, parágrafo único²⁹, da redação original de Constituição de 1988, estabelecendo que estes entes podiam cobrar contribuições de seus servidores para o custeio dos sistemas de previdência e assistência social. Porém, tratava-se instituição facultativa.

A Emenda Constitucional n° 20, de 15 de dezembro de 1998, foi a base da reestruturação do sistema constitucional de previdência social dos servidores públicos e também promoveu alterações relevantes nas regras do Regime Geral de Previdência Social.

A denominada “reforma previdenciária” foi complementada com a edição da Lei n° 9.717/1998, que dispôs sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos entes federativos. E, também, com a publicação da Lei n° 9.796/1999, que dispôs sobre a compensação financeira entre o regime geral de previdência social e os regimes próprios de previdência dos servidores públicos, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria.

A Emenda n° 20/1998 alterou diversos dispositivos no corpo da Constituição, acrescentou dispositivos ao Título das Disposições Constitucionais Gerais e manteve artigos na própria Emenda, referentes a regras de transição, que passaram a coexistir com as normas do corpo permanente, em inobservância a boa técnica legislativa, que orienta a inserção dessas regras no Título das Disposições Transitórias, conforme salienta Campos³⁰.

A redação do *caput* do art. 40 foi alterada, nesta oportunidade, para determinar a instituição de um regime previdenciário de caráter contributivo para os servidores:

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 con-

29 “Art. 149. [...] Parágrafo único. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social.” (*Redação original*)

30 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 79.

tributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. *(Redação dada pela Emenda Constitucional n° 20, de 15/12/98)*

Destarte, em razão do comando contido nesta Emenda Constitucional todos os entes federativos tiveram que instituir seus regimes previdenciários, com equilíbrio financeiro e atuarial, sendo a filiação obrigatória para os servidores titulares de cargo efetivo, bem como para os magistrados, membros do Ministério Público e Tribunais de Contas.

Esta Emenda também previu definitivamente que os servidores comissionados, os ocupantes de cargos temporários e os empregados públicos estão vinculados ao regime geral e não ao regime próprio de previdência social:

Art. 40. [...] § 13 – Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social. *(Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 15/12/98)*

A Emenda Constitucional n° 41, foi promulgada em 19/12/2003, e novamente alterou as regras do regime próprio de previdência dos servidores públicos, especialmente no tocante às aposentadorias e pensões. Também restou alterada redação do art. 40, *caput*, que permanece ainda hoje:

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 e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. *(Redação dada pela Emenda Constitucional n° 41, 19.12.2003)*

Destaca-se, na alteração promovida, que passou a constar do texto a obrigatoriedade de contribuição não só dos agentes públicos em atividade, mas também dos aposentados, pensionistas e dos entes estatais.

Também foi incluído pelo Poder Constituinte Reformador a exigência de um regime único de previdência social dos servidores públicos e de apenas uma unidade gestora – art. 40, §20, *in verbis*:

Art. 40. [...] § 20. Fica vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social para os servidores titulares de cargos efetivos, e de mais de uma unidade gestora do respectivo regime em cada ente estatal, ressalvado o disposto no art. 142, § 3º, X. (*Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003*)

Por fim, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 47/2005, que alterou, mais uma vez, as regras de aposentadoria, assegurando regras de transição e, também, inseriu novas hipóteses de concessão de aposentadorias especiais.

III - A seguridade social na constituição de 1988

O sistema da seguridade social na forma prevista no art. 194, da Constituição de 1988, consoante já salientado, “compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Portanto, a previdência social revela-se, apenas, como um dos componentes deste sistema, ao lado da saúde e da assistência social:

Verifica-se, desta análise estrutural do sistema de seguridade social, que o seu conceito tem significado diverso do que se atribui à previdência social. Previdência é cobertura dos efeitos de contingências associadas principalmente ao trabalho, resultante de imposição legal e lastreado nas contribuições dos afiliados para seu custeio. Tem, por objetivo, ofertar benefícios aos contribuintes – previdentes – quando, em ocasião futura, sofrerem perda ou redução da capacidade laborativa. Já a seguridade é sistema mais amplo de cobertura de contingências sociais destinado a todos os que se encontrem em estado de necessidade. Auxílios a famílias numerosas, pensões não contributivas, complementações de renda constituem benefícios de seguridade porque amparam quem necessita de proteção mesmo sem ter vertido contribuição prévia para o sistema.³¹

31 BALERA, Wagner. MUSSI, Cristina. *Direito previdenciário*. 7ª ed.. São Paulo: Método, 2010, p. 31.

1. Saúde

O direito à saúde está previsto nos arts. 196 a 200, da Constituição Federal, no art. 2º, da Lei nº 8.212/1991, e na Lei nº 8.080/1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

Trata-se de direito universal, que independe de contribuição:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

As ações e os serviços públicos de saúde estão ligados ao Ministério da Saúde e integram uma rede regionalizada e hierarquizada, que constitui um sistema único, que deve ser organizado de acordo com as diretrizes traçadas no art. 198, da Carta da República, que são (I) descentralização, com direção única em cada esfera de governo; (II) atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais e (III) participação da comunidade.

O Poder Público deve regulamentar, fiscalizar e controlar tais ações e serviços, devendo sua execução ser feita diretamente pelos Poderes Federais, Estaduais e Municipais ou através de terceiros, como pessoas físicas ou jurídicas de direito privado – art. 197, da Constituição Federal.

O Sistema Único de Saúde – SUS foi criado para executar programa de prevenção, proteção e recuperação da saúde e será financiado com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes (art. 198, §1º, da Constituição Federal).

As competências desse sistema constam do art. 200, da Constituição da República, as quais traçam um rol não taxativo das suas atribuições:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I – controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medi-

camentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

- II – executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;
- III – ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;
- IV – participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;
- V – incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;
- VI – fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;
- VII – participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
- VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

2. Assistência Social

O direito à assistência social está previsto nos arts. 203 e 204 da Constituição Federal, no art. 4º, da Lei 8.212/1991 e na Lei nº 8.742/1993 – Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS).

A assistência social, sob a égide do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome, também tem caráter universal, devendo ser prestada a quem dela necessite, independente de qualquer contraprestação, tendo seus objetivos elencados no art. 203 da Constituição:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

- I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II – o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III – a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV – a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Segundo Balera e Mussi³², o direito à assistência social, da forma como previsto, “quer abarcar todo aquele que, não tendo capacidade econômica para contribuir, necessite de amparo de tal sistema e não se enquadra no rol de segurados obrigatórios da Previdência Social.” Assim, estaria garantida a proteção de qualquer pessoa desde seu nascimento até sua morte.

Tal garantia abrange benefícios eventuais, que são prestados aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública (art. 22³³, da Lei 8742/1993) e benefícios de prestação continuada (art. 20³⁴, da Lei 8.742/1993 e Decreto 6.214/2007).

A execução de tais serviços é feita pelos Poderes Públicos Estaduais e Municipais e também por meio de entidades e organizações sem finalidade lucrativa, em conformidade com as normas fixadas pelo Conselho

32 BALERA, Wagner. MUSSI, Cristina. *Direito previdenciário*. 7ª ed.. São Paulo: Método, 2010, p. 21.

33 “Art. 22. Entendem-se por benefícios eventuais as provisões suplementares e provisórias que integram organicamente as garantias do SUAS e são prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública.

§ 1º A concessão e o valor dos benefícios de que trata este artigo serão definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e previstos nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social.

§ 2º O CNAS, ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, poderá propor, na medida das disponibilidades orçamentárias das 3 (três) esferas de governo, a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 25% (vinte e cinco por cento) do salário mínimo para cada criança de até 6 (seis) anos de idade.

§ 3º Os benefícios eventuais subsidiários não poderão ser cumulados com aqueles instituídos pelas Leis nº 10.954, de 29 de setembro de 2004, e nº 10.458, de 14 de maio de 2002.”

(Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011 – SUAS: Sistema Único de Assistência Social)

34 “Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.” [...] *(Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)*

Nacional de Assistência Social – CNAS – atual órgão responsável pela política de Assistência Social³⁵.

3. Previdência Social

O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) está previsto nos arts. 201 e 202, da Constituição de 1988, e é disciplinado pela Lei nº 8.212/1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e institui Plano de Custeio, e pela Lei nº 8.213/1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Também merece destaque o Decreto 3.048/1999, que aprova o Regulamento da Previdência Social, dentre outras providências.

De acordo com o referido art. 201, da Constituição Federal, a previdência será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e atenderá aos seguintes riscos sociais: (I) cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (II) proteção à maternidade, especialmente à gestante; (III) proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; (IV) salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; (V) pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes.

A Previdência Social está submetida ao Ministério da Previdência Social³⁶, sendo o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a autarquia responsável pela concessão e manutenção deste Regime Geral de Previdência Social. O INSS foi criado em 1990 em substituição ao Instituto Nacional de Previdência Social – INPS e o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social – IAPAS, tendo como atribuição a arrecadação, o pagamento dos benefícios e a prestação de serviços aos segurados e dependentes do Regime Geral de Previdência Social – RGPS.

Diferentemente dos demais direitos assegurados pela seguridade social, no RGPS para ter direito aos benefícios por ele contemplados

35 A Legião Brasileira de Assistência – LBA e o Centro Brasileiro para a Infância e a Adolescência – CBIA (antiga Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor – FUNABEM) foram extintas pela Medida Provisória nº 813/1995, convertida na Lei nº 9.649/1998.

36 Exceção apenas do programa do seguro-desemprego, que está submetido ao Ministério do Trabalho e Emprego.

há necessidade de filiação e contribuição, que é obrigatória para todos os empregados, inclusive os domésticos, trabalhadores avulsos, contribuintes individuais e segurados especiais. Também poderão contribuir, de forma facultativa, aqueles que não se enquadram nestas categorias, como, por exemplo, as “donas de casa”.

Todavia, estão excluídos desse Regime Geral os servidores públicos civis, os militares, os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas, por possuírem Regime Próprio de Previdência Social.

Destarte, podemos afirmar que atualmente coexistem no Brasil 04 (quatro) regimes previdenciários: (I) Regime Geral da Previdência Social – RGPS, (II) Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS, (III) Regime Próprio de Previdência dos Militares – RPPM e (IV) Regime de Previdência Complementar – RPC. A diferenciação de tais regimes decorre da particularidade de suas normas e princípios, bem como do universo de segurados e dependentes desses sistemas.

O Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS disciplina a previdência dos servidores públicos, titulares de cargos efetivos, de cada um dos entes federativos, bem como dos membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas destes entes e está disciplinado especialmente no art. 40, da Constituição Federal, cujo *caput* possui atualmente a seguinte redação:

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 e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

Já o Regime Próprio de Previdência dos Militares – RPPM, consoante destaca Marcelo Barroso Lima Brito de Campos,³⁷ possui dois diferentes universos:

37 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 68/69.

- a) os militares das forças armadas e seus dependentes (Marinha, Exército e Aeronáutica), que nos termos do art. 142, §3º, X³⁸, da Constituição de 1988, deverão ser regidos por lei específica que disporá, dentre outros assuntos, sobre as condições de transferência destes militares para a inatividade;
- b) os militares estaduais e distritais, bem como seus dependentes (Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar). Neste caso, o art. 42, caput e §§ 1º e 2º³⁹, da Constituição de 1988, remetem a disciplina previdenciária destes militares à lei específica, fazendo remissão expressa à aplicação do art. 142, §3º, X, da Constituição de 1988.

A distinção feita aos militares decorre da particularidade de que eles tecnicamente nunca se aposentam, apenas são transferidos para a inatividade remunerada (reforma ou reserva), dentre outras características típicas da carreira militar. Por tais razões, os militares não se submetem às regras do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS, com algumas exceções, como, por exemplo, no tocante à obrigatoriedade de observância do direito de contagem recíproca dos tempos de contribuição federal, estadual ou municipal, previsto no art. 40, §9º, da Constituição Federal.

Por fim, o Regime de Previdência Complementar – RPC está previsto no art. 40, §§ 14, 15 e 16, da Constituição Federal:

Art. 40. [...] § 14 – 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

38 “Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

[...] § 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

[...] X – a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.” [...] (*Parágrafo e inciso incluídos pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998*)

39 “Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

[...] § 15. 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 oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 16 – 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

Trata-se, portanto, de regime de instituição facultativa pelos entes federativos que, se efetivado, possibilitará a limitação do valor máximo dos benefícios a serem percebidos pelos servidores vinculados ao Regime Próprio em valor correspondente ao teto do Regime Geral da Previdência Social.

O Estado de São Paulo foi pioneiro na instituição deste Regime, por meio da edição da Lei Complementar Estadual nº 14.653, de 22 de dezembro de 2011, que instituiu o Regime de Previdência Complementar no âmbito deste Estado, fixando o limite máximo para a concessão de aposentadorias e pensões de que trata o referido art. 40, da Constituição Federal. Por meio desta lei também foi autorizada a criação de entidade fechada de previdência complementar, na forma de fundação, denominada Fundação de Previdência Complementar do Estado de São Paulo - SP-PREVCOM, cujo estatuto foi aprovado pelo Decreto Estadual nº 57.785/2012.

No âmbito da União, foi editada a Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012, assim ementada:

Institui o regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo, inclusive os membros dos órgãos que menciona; 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 criação de 3 (três) entidades fechadas de previdência complementar, denominadas Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (FUNPRESP-Exe), Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo (FUNPRESP-Leg) e Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (FUNPRESP-Jud); altera dispositivos da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004; e dá outras providências.

A Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo – FUNPRESP-Exe foi recentemente instituída, por meio do Decreto nº 7.808, de 20 de setembro de 2012, como entidade fechada de previdência complementar vinculada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com a finalidade de administrar e executar planos de benefícios de caráter previdenciário.

IV - Características do regime próprio de previdência social

O Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS, conforme mencionado, está previsto fundamentalmente no art. 40, da Constituição Federal, que já foi modificado por várias Emendas Constitucionais e agora apresenta a seguinte redação:

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 e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

Marcelo Barroso Lima Brito de Campos⁴⁰, consoante reproduziremos a seguir, destaca 11 (onze) características desse regime: (I) próprio, (II) fechado, (III) básico, (IV) solidário, equilibrado (V) financeira e (VI)

⁴⁰ CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 80/83.

atuarialmente, (VII) contributivo, (VIII) de contribuição definida, (IX) de filiação obrigatória, (X) estatal e (XI) com unidade de gestão.

Diz ser regime (I) próprio e (II) fechado, por ser exclusivo dos servidores públicos titulares de cargos efetivos – universo definido de participantes –, diferente do regime geral e do regime de previdência complementar. E (III) básico em oposição ao regime de previdência complementar dos servidores públicos, sendo considerado os direitos previdenciários direitos fundamentais sociais.

A característica da (IV) solidariedade, inserida expressamente pela Emenda Constitucional nº 41/2003, decorre desse sistema previdenciário ser gerido por um regime mutualista ou de repartição simples; portanto, o servidor ativo e o aposentado não contribuem para a própria aposentadoria, mas, sim, para o sistema. Este regime está baseado na solidariedade entre os indivíduos e entre as gerações. Diversamente ocorre no denominado regime de capitalização, em que as contribuições mensais são reservadas para financiar a própria aposentadoria do servidor.

Destaca-se que a solidariedade, embora explicitada pela Emenda nº 41, sempre foi inerente à seguridade e já constava na base do texto original da Constituição (art. 3º, I⁴¹). O objetivo de tornar expressa essa característica foi justificar mais facilmente a contribuição previdenciária dos inativos e pensionistas, que não haviam contribuído para suas próprias aposentadorias, mas deveriam fazê-lo em solidariedade aos atuais ativos.

Exatamente por se tratar de um modelo mutualista, alerta o referido Professor que havia a necessidade de correspondência entre o número de servidores ativos e inativos para manutenção do sistema – equilíbrio entre a arrecadação e o pagamento de benefícios. Ocorre que com o passar do tempo e o aumento da expectativa de vida dos brasileiros este sistema se desequilibrou.

Tal fator, aliado à necessária diminuição dos gastos das pessoas jurídicas de direito público interno com o custeio de seu pessoal – sendo que até então não havia contribuição dos agentes públicos para a aposentadoria –, levou à necessidade de reforma desse sistema, aproximando-o do Regime Geral da Previdência Social.

41 “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;” [...]

Nesse sentido, foram implementadas mudanças na Constituição Federal, especialmente através das Emendas Constitucionais nº 01/1993, 20/1998, 41/2003 e 47/2005, que promoveram significativas alterações no sistema previdenciário público:

A primeira, no ano de 1993, de número 3, duas delas, promulgadas no ano de 1998, as de números 19 e 20; e, no ano de 2003, a de número 41, e ainda, a Emenda n. 47, de 2005, traçaram significativas mudanças, seja no tocante à própria natureza jurídica das relações de trabalho entre servidores públicos e entes públicos, seja no aspecto dos direitos dos servidores, particularmente no campo do direito previdenciário, tendo como principal deles a aposentadoria, caracterizando-se o conjunto de mudanças pela redução da proteção até então assegurada aos servidores públicos, ante os novos critérios de concessão e cálculo do valor dos proventos⁴².

Os Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos devem seguir, portanto, critérios que preservem os equilíbrios (V) financeiro e (VI) atuarial, visando assegurar a saúde financeira do sistema a curto, médio e longo prazo. Trata-se de imperativo constitucional (art. 40, *caput*, CF) e também legal (art. 1º, *caput*⁴³, da Lei nº 9.717/1998 e arts. 4º, I⁴⁴ e 69⁴⁵, da Lei Complementar nº 101/2000).

Por conseguinte, outra característica indicada pelo Doutrinador em referência e que decorre deste Regime Próprio é o caráter (VII) contributivo. O art. 40, *caput*, com a redação dada pela Emenda nº 20/1998, estabeleceu textualmente esta característica, adicionando o

42 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 797.

43 “Art. 1º Os 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 deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios”: [...]

44 “Art. 4o A lei de diretrizes orçamentárias atenderá o disposto no § 2o do art. 165 da Constituição e:

I - disporá também sobre:

a) equilíbrio entre receitas e despesas;” [...]

45 “Art. 69. O ente da Federação que mantiver ou vier a instituir regime próprio de previdência social para seus servidores conferirá-lhe o caráter contributivo e o organizará com base em normas de contabilidade e atuária que preservem seu equilíbrio financeiro e atuarial.”

requisito de tempo de contribuição, além do tempo de serviço, para fins de aposentadoria.

Assim, devem contribuir para o sistema o ente federativo e todos os seus servidores ativos, bem como os inativos e pensionistas, nos limites legais⁴⁶. A (VIII) contribuição é definida, ou seja, o valor da contribuição é certo e servirá como base de cálculo para o benefício que será percebido:

Art. 40 [...] § 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei. (*Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003*)

Também em razão do alegado acima decorre outro qualificativo deste regime que é a (IX) filiação obrigatória, vale dizer, o servidor, uma vez investido no cargo, é automaticamente filiado ao regime, quando instituído pela unidade federativa.

Ademais, trata-se de um regime de previdência (X) estatal, sendo que a instituição e a manutenção deste devem ser feitas pelo ente federativo, através da Administração Direta ou Indireta, como, por exemplo, por meio de Autarquias Previdenciárias.

Ressalta-se que cada um destes entes desenvolveu, por força da autonomia concedida pelo art. 18⁴⁷, da Constituição Federal, um sistema particularizado de proteção social dos seus servidores, com a criação de Institutos de Previdência, que eram responsáveis pela pensão e assistência à saúde, sendo que a aposentadoria continuava, como regra, sendo encargo exclusivo da Administração.

Em relação à União, aos Estados e ao Distrito Federal, o art. 24, XII⁴⁸, da Constituição Federal, previu expressamente a competência

46 “Art. 40. [...] § 18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.” (*Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003*)

47 “Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”

48 “Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...] XII – previdência social, proteção e defesa da saúde;”

para legislar sobre a previdência social de seus servidores. Quanto aos Municípios, tal competência lhes foi atribuída tendo em vista a autonomia (art. 18⁴⁹, CF), a paridade federativa (art. 19, III⁵⁰, CF) e a competência legislativa suplementar, aliada ao poder de dispor sobre assuntos de interesse local (art. 30, I e II⁵¹, CF).

Ademais, como afirmado, há previsão constitucional para que estes entes instituíam contribuição a ser paga pelos seus servidores para custeio dos respectivos regimes próprios de previdência, conforme dispõe o art. 149, §1º, da Constituição Federal:

Art. 149. [...] § 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (*Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003*)

Portanto, trata-se de competência legislativa concorrente, competindo ainda à União editar normas gerais, desde que não interfiram na competência das demais pessoas políticas. A já mencionada Lei Federal nº 9.717/1998 dispõe sobre 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, bem como dos militares dos Estados e do Distrito Federal.

Todavia, por meio de Emendas à Constituição de 1988, houve algumas tentativas de extinguir principalmente os Regimes Próprios estaduais e municipais, por se entender que constituíam uma armadilha para as finanças desses entes. Entretanto, como assevera Marcelo Barroso Lima Brito de Campos⁵², a peculiaridade da relação entre esses servidores e seus entes

49 “Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”

50 “Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...] III – criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.”

51 “Art. 30. Compete aos Municípios:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

II – suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;” [...]

52 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 75/76.

demanda um tratamento diferenciado do Regime Geral, devendo ser preservado e aperfeiçoado este Regime Próprio e não simplesmente extinto.

Em razão dessa postura, contrária aos Regimes Próprios, constatam-se frequentes intervenções do Governo Federal nos RPPS dos Estados e Municípios, por meio de Portarias, Instruções Normativas, Ordens de Serviço, dentre outras normas expedidas pelo Ministério da Previdência Social e pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, impondo regras às demais pessoas políticas. Algumas vezes até mesmo em ofensa aos princípios da legalidade e autonomia federativa. No entanto, ressalta o mencionado autor que:

Antes de uma armadilha, o regime próprio é uma conquista social dos servidores de Estados e Municípios. Conforme demonstrado, não compete a outro ente da federação que não àquele ao qual se vincula o servidor a tarefa de disciplinar seu vínculo previdenciário. Os erros do passado não são suficientes para justificar a extinção do regime, pois há necessidade de reestruturá-lo para que opere de forma equilibrada e efetiva.⁵³

Oportuno consignar que atualmente a União, os Estados e o Distrito Federal já instituíram os Regimes Próprios de Previdência Social de seus servidores. Contudo, na maioria dos municípios brasileiros a realidade é diferente, visto que não possuem adequada estrutura administrativa para constituir e gerir um regime desses.

Portanto, nos casos dos Municípios que não instituíram o Regime Próprio de Previdência Social seus servidores devem se vincular obrigatoriamente ao Regime Geral de Previdência Social, na condição de segurados empregados, conforme disposto no art. 12⁵⁴, da Lei nº 8.213/1991, sendo a entidade política enquadrada como empresa para fins previdenciários. Nesse sentido, leciona Amado salientando que:

De efeito, muitos municípios brasileiros têm a sua economia baseada no Fundo de Participação e nos benefícios pagos pelo

53 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 76.

54 “Art. 12. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social”. (*Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99 – grifos nossos*)

INSS, mal restando recursos para a prestação de serviços públicos essenciais, como os de saneamento básico.

Destarte, em muitos casos não há viabilidade em se estruturar a máquina para o nascimento de um RPPS, sendo até mais recomendável para o servidor público efetivo ser filiado ao RGPS, ante a segurança jurídica de perceber o benefício futuro, pois não ficará a mercê de alguns gestores municipais ímprobos.

Ademais, em pequenos municípios dificilmente serão pagos salários acima do teto do Regime Geral de Previdência Social, o que não irá prejudicar os segurados.⁵⁵

Todavia, a obrigatoriedade de criação dos Regimes Próprios de Previdência Social não é tema pacífico e, dessa forma, não se olvida de posicionamentos contrários ao acima exposto, que entendem, como Castro e Lazzari⁵⁶ que o Regime Próprio de Previdência Social, em razão da fixação de regras constitucionais para a aposentadoria, é direito subjetivo dos servidores, exercitável em face do ente federativo responsável por tal concessão.

Reforçam, ainda, seu posicionamento invocando a imperatividade do disposto no art. 149, §1º, da Constituição Federal, acima transcrito, que estabelece que todos os entes federativos “instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40”. Dessa forma, para estes autores, não haveria facultatividade nessa criação.

Há, ainda, posicionamentos intermediários, como o de Campos, que apesar de considerar ser o Regime Próprio de Previdência Social um direito subjetivo do servidor de cargo efetivo, também entende que não se pode impor sua criação e manutenção pelas unidades federativas. Assim, conclui o autor que competirá ao Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, como gestor da previdência social, aplicar as regras previstas na Constituição Federal relativas ao regime próprio a esses servidores:

[...] entendo que as regras previstas na Constituição de 1988 que disciplinam a previdência dos servidores públicos de cargos efetivos

55 AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. *Direito previdenciário sistematizado*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010, p. 367/368.

56 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 813/814.

vos têm como destinatários todos os que se encontram nesta situação, independentemente de qual seja a unidade gestora responsável pela implementação destas regras. Entendo também que a unidade federada não têm obrigação de criar e manter regime previdenciário, podendo vincular seus servidores titulares de cargos efetivos ao INSS, desde que este aplique as regras constitucionais referentes ao regime próprio a este universo de agentes públicos.⁵⁷

Importante, por fim, consignar a última característica indicada por Marcelo Barroso Lima Brito de Campos desse sistema que é a (XI) unidade de gestão. É vedada a existência de mais de um Regime Próprio de Previdência Social para os servidores titulares de cargo efetivo de cada ente federativo, bem como é proibida a existência de mais de uma unidade gestora deste regime.

Ressalva existe apenas em relação aos militares federais, estaduais e distritais que poderão ter regime próprio e entidade gestora diferenciada, em razão do disposto no art. 40, §20 c/c 142, §3º, X c/c 42, §1º, todos da Constituição Federal:

Art. 40. [...] § 20. Fica vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social para os servidores titulares de cargos efetivos, e de mais de uma unidade gestora do respectivo regime em cada ente estatal, ressalvado o disposto no art. 142, § 3º, X. *(Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

Art. 142. [...] § 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

[...] X – a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra. *(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)*

57 CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011, p. 88.

Art. 42. [...] § 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.” [...] *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)*

V - Conclusão

Diante de todo o exposto e com alicerce na doutrina e na legislação acima mencionadas, podemos condensar as seguintes conclusões a respeito do Regime Próprio de Previdência Social, objeto do presente trabalho:

- i. A sociedade, de um modo geral, sempre se preocupou com as situações de restrições, contingências e adversidades que afligem o homem no decorrer de sua vida. A evolução histórica da proteção social pode ser dividida em três etapas: assistência social, seguro social e seguridade social. A primeira fase caracterizou-se pela caridade, ou seja, o amparo social era promovido pela Igreja e entidades privadas, e mais tarde, por instituições públicas. A segunda etapa foi inaugurada pela promulgação da “Lei do Seguro Doença”, proposta por Otto Von Bismarck, que criou o seguro social. Já na terceira etapa houve a criação de um sistema universal, abrangendo todos os indivíduos com a participação compulsória de toda a população – regime “beveridgeano”.
- ii. No Brasil, as primeiras manifestações relativas à proteção social que se tem notícia surgiram a partir do século XVI e ocorreram através de montepios e sociedades beneficentes, de cunho mutualista e particular. Contudo, para a maioria da doutrina especializada, a previdência social brasileira teve como marco a publicação do Decreto 4.682, de 24 de janeiro de 1923, conhecido como “Lei Eloy Chaves”, que criou, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no país, uma Caixa de Aposentadoria e Pensões para seus respectivos empregados.
- iii. A evolução legislativa da proteção social brasileira pode ser dividida em 5 (cinco) períodos. O primeiro período é de implantação

– de 1923 a 1932 – e caracteriza-se pela instituição das referidas Caixas de Aposentadorias e Pensões para cada uma das empresas de Estrada de Ferro (Lei Eloy Chagas). O segundo período é de expansão – de 1933 a 1959 –, sendo a proteção social feita de acordo com as categorias profissionais, agregadas em Institutos de Aposentadorias e Pensões. O terceiro é de unificação – de 1960 a 1977 –, com a instituição do Regime Geral de Previdência Social (Lei nº 3.807/1960 – LOPS) e fusão dos Institutos de Aposentadorias e Pensões por meio da criação do Instituto Nacional de Previdência Social – INPS e estatização do Seguro contra Acidente de Trabalho – SAT. O quarto período é de reestruturação – de 1977 a 1988 –, em razão da reformulação da Previdência Social com a criação do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS (Lei nº 6.439/1977). Por fim, o quinto e último período – de 1988 em diante – qualifica-se pela instituição de um Sistema de Seguridade Social, destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, previdência social e assistência social, mediante o pagamento de contribuições devidas pela sociedade em geral, trabalhadores, empresas e pelo próprio Estado.

- iv. Quanto à disciplina previdenciária dos servidores públicos no Brasil vale ressaltar que, em razão da autonomia garantida aos entes federativos, sua procedência é distinta nas diversas esferas de governo. Apesar disso, tem como base comum o fato deste regime, na sua origem, ter sido considerado uma extensão da política de pessoal do Estado. A Constituição da República Velha de 1891 já assegurava a aposentadoria por invalidez aos funcionários públicos, desde que estivessem a serviço da nação. A Constituição de 1934, entretanto, foi a primeira a prever regras sistematizadas a respeito da aposentadoria dos servidores públicos. Já a Constituição de 1946 inovou aos prever a contagem recíproca de tempo de serviço, bem como a paridade entre ativos e inativos.
- v. A Constituição de 1988 manteve as regras diferenciadas para a aposentadoria dos servidores públicos, em seu art. 40, estruturando um Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos. No entanto, o sistema previdenciário público instituído por esta Constituição, sofreu significativas alterações implantadas

- pelas Emendas Constitucionais nº 03/1993, 20/1998, 41/2003 e 47/2005. Estas modificações promovidas pelo Poder Reformador visaram, em sua grande parte, diminuir a diferença existente entre os regimes jurídicos de trabalho público e privado. Contudo, manteve-se na essência a natureza estatutária do vínculo desses trabalhadores do setor público com a Administração.
- vi. O sistema da seguridade social, previsto no art. 194, da Constituição de 1988, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Portanto, a previdência social revela-se, apenas, como um dos componentes deste sistema, ao lado da saúde e da assistência social:
 - vii. Atualmente coexistem no Brasil 04 (quatro) regimes previdenciários: o Regime Geral da Previdência Social – RGPS, o Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS, o Regime Próprio de Previdência dos Militares – RPPM e o Regime de Previdência Complementar – RPC. A diferenciação de tais regimes decorre da particularidade de suas normas e princípios, bem como do universo de segurados e dependentes desses sistemas.
 - viii. O Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS disciplina a previdência dos servidores públicos, titulares de cargos efetivos, de cada um dos entes federativos, bem como dos membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas destes entes e está disciplinado especialmente no art. 40, da Constituição Federal.
 - ix. Este regime se qualifica como sendo um regime próprio, fechado, básico, estatal, solidário e de gestão única, que deve preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, tendo caráter contributivo, com contribuições definidas e filiação obrigatória. Destaca-se que a característica da solidariedade decorre desse sistema previdenciário ser gerido por um regime mutualista ou de repartição simples, portanto, o servidor ativo e o aposentado não contribuem para a própria aposentadoria, mas sim para o sistema. Este regime está baseado na solidariedade entre os indivíduos e entre as gerações
 - x. A Lei Federal nº 9.717/1998 dispôs sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos Regimes Próprios de Previ-

dência Social dos Servidores Públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como dos militares dos Estados e do Distrito Federal.

- xi. Atualmente a União, os Estados e o Distrito Federal já instituíram os Regimes Próprios de Previdência Social de seus servidores. Contudo, na maioria dos municípios brasileiros a realidade é diferente, visto que não possuem adequada estrutura administrativa para constituir e gerir um regime desses. Nos casos dos Municípios que não o instituíram seus servidores devem se vincular obrigatoriamente ao Regime Geral de Previdência Social, na condição de segurados empregados, conforme disposto no art. 12, da Lei nº 8.213/1991, sendo a entidade política enquadrada como empresa para fins previdenciários.

Referências bibliográficas

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. *Direito previdenciário sistematizado*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.

ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*. 5ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

BALERA, Wagner. MUSSI, Cristina. *Direito previdenciário*. 7ª ed.. São Paulo: Método, 2010.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2001.

CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. 2ª ed.. Curitiba, Juruá, 2011.

CARNEIRO, Eduardo Walmsley Soares. *Inovações implementadas no sistema previdenciário brasileiro pelas Emendas Constitucionais nº 20/98, 41/03 e 47/05: A pretensa aproximação do Sistema de Aposentadoria Próprio dos Servidores do Regime Geral de Previdência Social*. In: XXXVI – Congresso da Associação Nacional dos Procuradores do Estado. Maceió, 2010. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/restrito/>>. Acesso em: 27 fev. 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. *O novo regime previdenciário dos servidores públicos*. Recife: Nossa Livraria, 1999.

DAL BIANCO, Dânae *et al.* *Previdência dos servidores públicos*. São Paulo: Atlas, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24^a ed. São Paulo: Atlas, 2011.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*. 7^a ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2007.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 5^a ed. São Paulo: LTr, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: Atlas, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes *et al.* *Direito Administrativo Brasileiro*. 36^a ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 28^a ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira *et al.* *Curso de Direito Constitucional*. 5^a ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 19^a ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NÓBREGA, Marcos Antônio Rios de. *Previdência dos Servidores Públicos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito previdenciário esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Comentários à reforma da previdência*. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Direito previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social*. 12^a ed. rev. e ampl. e atual.. Niterói: Impetus, 2010.