



**Diálogo
Institucional**

ASSESSORIA E ANÁLISE
DE POLÍTICAS PÚBLICAS

VANTAGENS, DESVANTAGENS E RISCOS DA OPÇÃO PELA APLICAÇÃO DO TETO DO RGPS AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA NO RPPS DA UNIÃO E ADESÃO AO REGIME COMPLEMENTAR

A vigência da Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012, e sua posterior implementação, a partir de fevereiro de 2013, para os servidores dos Poderes Executivo e Legislativo, e outubro de 2013, para os servidores e membros do Poder Judiciário e Ministério Público, e as sucessivas reaberturas de prazo para a opção pelo teto do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e concessão de benefício especial (BE), e adesão ao regime complementar têm suscitado diversas dúvidas sobre as vantagens, desvantagens e riscos envolvidos.

A recente edição da Medida Provisória nº 1.119, de 2022, que reabriu o prazo para opção até 30.11.2022, mas em condições mais drásticas do que as ocasiões anteriores, além de buscar “privatizar” as entidades de previdência complementar, afastando-as do “regime público” agravaram essas dúvidas e questionamentos, inclusive em função de incorreções e imprecisões da Lei e da Medida Provisória.

O Congresso Nacional, ao aprovar projeto de lei de conversão à medida provisória, atenuou alguns dos problemas verificados, mas não todos. Em particular, resgatou a isonomia de tratamento ente os que optaram anteriormente e os que optaram, ou ainda optarão, a partir da vigência da Medida Provisória.

A presente abordagem visa, de forma sintética, examinar as vantagens, desvantagens e riscos de cada situação, à luz da Constituição Federal de 1988 e da própria Lei nº 12.618, de 2012, e das características do regime próprio, assim como

do regime de previdência complementar, em vistas dos direitos assegurados e do tratamento contributivo de cada um deles.

Não se pretende, portanto, nem esgotar o tema, nem apontar recomendações do tipo “opte” ou “não opte”, principalmente em vista do fato de que, tendo o servidor público ingressado até 2003, mas ainda precisando cumprir um longo período contributivo pela frente até a aposentadoria, e presente o temor de que reforma futuras possam agravar ainda mais a sua situação, a opção pela previdência complementar pode parecer “tentadora”.

Para os servidores que ingressaram desde 2013, porém, que não mais fazem jus à aposentadoria integral, com ou sem paridade, pelo Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), mas apenas ao provento até o teto do RGPS, a opção pela previdência complementar é mais do que recomendável, dado que, nesse caso, o servidor faz jus à contrapartida do ente estatal, e fará jus não somente à complementação de aposentadoria, necessária para reduzir a sua vulnerabilidade quando aposentado, mas, também ao resgate e à portabilidade, ou mesmo a benefício proporcional, calculados com base nas suas contribuições acumuladas, em caso de vir a deixar de integrar o serviço público federal.

Permanência no RPPS, sem sujeição ao teto do RGPS

A permanência nas regras gerais do regime próprio do servidor (RPPS), sem sujeição ao teto do regime geral de previdência social (RGPS), mas apenas ao teto remuneratório do serviço público, é a situação-padrão. Nesse caso, o servidor pode fazer uso das regras de transição, se ingressou até 2003, fazendo jus à aposentadoria integral com paridade, observados os demais requisitos, ou optar pelo cálculo pela média de contribuições de toda a vida, para o RPPS ou RGPS. Caso tenha ingressado a partir de 2004, o provento será calculado, sempre, pela média. As pensões já sofrem a aplicação das regras da EC 103/19, ou seja, a pensão dependerá da composição familiar e, também, da existência ou não de renda pelo cônjuge ou companheiro supérstite.

Vantagens

- a) vínculo com a União (regime público);

- b) aposentadoria integral, calculada com base na última remuneração, ou com base na média das remunerações correspondentes a 100% do período de contribuição para RPPS e RGPS;
- c) proteção plena do direito adquirido ao provento, quanto implementados os requisitos para aposentadoria;
- d) garantia constitucional da paridade para que se aposentar pelas regras de transição com integralidade, ou de reajuste do provento, se calculado pela média, pelas regras do RGPS;
- e) unidade do serviço público;
- f) solidariedade vinculada à sustentabilidade do RPPS e redução do risco de “contribuição extraordinária”.

Desvantagens ou Riscos

- a) paridade mitigada em caso de instituição de gratificações e indenizações não extensivas aos inativos;
- b) congelamento salarial “de fato”, sem reposição de perdas;
- c) alíquota efetiva de até 16,5% incidente sobre toda a remuneração, com riscos de elevação¹
- d) cobrança de contribuição sobre o provento de inatividade na parcela acima de um salário-mínimo em caso de déficit atuarial (já existente);

¹ O Plenário Virtual do STF iniciou em 16.09.2022 o julgamento de 12 ADIs (ADIs 6254; 6255; 6256; 6258; 6289; 6271; 6279; 6361; 6367; 6384; 6385 e 6916) que questionam as alíquotas e possibilidades de cobrança de contribuições adicionais nos termos da EC 103/2019. O Relator, Min. Roberto Barroso, considerou em seu voto que o déficit no setor é incontestável, com piora significativa nos últimos anos, e o pagamento de aposentadorias e pensões consome fatia relevante do Produto Interno Bruto (PIB) e do orçamento estatal, deixando poucos recursos para setores como saúde e educação. Ressaltou em seu voto a necessidade da autocontenção judicial, reconhecendo a validade da EC 103, aprovada pela maioria de três quintos de cada Casa do Congresso Nacional, e que o “princípio da solidariedade” justificaria o aumento de contribuição. Sobre a progressividade das alíquotas entendeu que a medida não caracteriza confisco, já que busca efetivar o princípio da capacidade contributiva. E afirmou que a mera previsão constitucional da possibilidade de criar a contribuição extraordinária não ofende, *a priori*, cláusula pétrea, mas pode vir a ser objeto de exame a lei que a institua. Sobre a aplicação da contribuição de aposentados e pensionistas sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere o salário-mínimo, propõe interpretação no sentido de que a base de cálculo somente possa ser aumentada em caso de persistência comprovada de déficit previdenciário após a adoção da progressividade de alíquotas (o que, na União, já ocorreu). Quanto ao ponto, o Min. Edson Fachin divergiu do Relator e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da EC nº 103/2019, na parte alteradora dos parágrafos 1º-A, 1º-B e 1º-C do art. 149 da Constituição Federal. O julgamento foi interrompido pelo pedido de vistas do Min. Ricardo Lewandowski.

- e) instituição de contribuição extraordinária, acima da alíquota efetiva já exigida, caso o item “d” não supere o déficit (e a realidade fática indica que não superará).
- f) risco intertemporal de alterações em caso de não migração, já que as decisões futuras sobre o regime de paridade e integralidade afetarão clientelas e processo de redução, e não contarão com a com o apoio, solidariedade ou simpatia de pessoas não pertencentes ao regime.

Opção pela aplicação do teto do RGPS, com direito ao Benefício Especial

Essa opção, facultada pelos §§ 14 e 15 do art. 40 da CF, implica na renúncia, para quem tem direito adquirido, ou expectativa de direito, a qualquer valor de provento acima do valor máximo pago pelo INSS, atualmente em R\$ 7.087,22. A aplicação desse limite, sobre a média apurada, implica no direito a que, havendo elevação do teto, também o benefício seja “corrigido”, na proporção dos salários de contribuição, visto que a média apurada, mês a mês, no momento da aposentadoria, pode resultar em valor superior ao teto vigente naquele momento, o que geraria uma “gordura” passível de ser usada em momento futuro. O STF já decidiu sobre isso no caso do RGPS no RE 564.354. O valor do benefício apurado é corrigido, atualmente, pelo INPC em janeiro de cada ano, por força de lei, mas a Constituição assegura o reajuste dos benefícios, e do teto, para preservação do valor real. Contudo, há sempre pressões por novas reformas previdenciária que reduzam o valor do teto pago pelo INSS.

Desde janeiro de 2004, quando passou a produzir efeitos a EC 41/2003, a evolução remuneratória de algumas das principais carreiras do serviço público foi a seguinte, em relação ao reajuste do teto do RGPS:

CARGO	jan/04	jan/10	jan/15	jan/22	ACRESC. 2022/2004	ACRESC. 2022/2010	ACRESC. 2022/2015
MIN STF	17.343,71	25.725,00	33.763,00	39.293,38	126,56%	52,74%	16,38%
DELEGADO PF	9.434,44	19.699,82	22.805,00	30.936,91	227,91%	57,04%	35,66%
AUDITOR FISCAL RECEITA FEDERAL*	7.707,91	18.260,00	22.516,88	28.353,62	267,85%	55,28%	25,92%
DIPLOMATA - MIN PRIMEIRA CLASSE	7.100,63	17.347,00	21.391,10	27.369,67	285,45%	57,78%	27,95%
ADVOGADO DA UNIÃO**	7.961,21	18.260,00	22.516,94	31.639,87	297,43%	73,27%	40,52%
PROF. TITULAR DOUTOR/DE	7.247,75	10.446,61	16.868,07	20.530,01	183,26%	96,52%	21,71%
PGPE NIVEL SUPERIOR	2.030,44	3.050,55	5.691,50	6.349,24	212,70%	108,13%	11,56%
ANALISTA JUD (FINAL)	4.948,07	10.495,99	13.278,95	18.701,52	277,96%	78,18%	40,84%
CONSULTOR SENADO***	12.978,92	17.684,01	25.063,08	35.114,14	170,55%	98,56%	40,10%
TETO RGPS	1.869,34	3.416,54	4.663,75	7.087,22	279,13%	107,44%	51,96%

Fonte: Tabelas de remuneração e legislação federal. Elaboração do Autor.

* considerado Bônus de Eficiência de 35% do valor máximo para inativos

** considerado valor mínimo de honorários sucumbenciais pago a inativos

*** consideradas parcelas de caráter geral.

Como se percebe, no período de 18 anos, nem todas as carreiras recuperaram o poder aquisitivo que tinham em janeiro de 2004; algumas, porém, tiveram reajustes até mesmo superiores à variação do INPC. Os consultores do Senado Federal, magistrados e docentes das universidades federais, entre outros, porém, não tiveram essa sorte, pois acumulam perdas expressivas, desde então.

Algumas questões relativas a essa “migração” ainda são incertas, e outras, de fato, podem vir a ser revistas, posto que fixadas em lei ordinária e não na Constituição.

Por exemplo: a possibilidade de optar pelo teto do RGPS, sem aderir ao Funpresp, de forma a elidir a cobrança de contribuição, mas sem participar do regime complementar, o que poderia incentivar servidores a optar pelo benefício especial às vésperas da aposentadoria.

O Parecer Conjunto nº 2/2019 CAP/PGACTP/PGFN-ME, de agosto de 2019, expressamente diz que a migração prevista no art. 2º da Lei 12.618/2012 “não acarreta alteração no regime de previdência” ao qual o servidor é vinculado, ou seja, ele permanece vinculado ao RPPS, mas passa a fazer jus a um benefício “não previdenciário” que “não se origina de contribuições previdenciárias” vertidas anteriormente a esse regime, e que o servidor, ao optar pelo teto do RGPS “**pode aderir ao regime previdenciário complementar**”.

Todavia, o PARECER Nº JL – 03, da Advocacia-Geral da União, de maio de 2020, aprovado pelo Presidente da República e, por isso, dotado de força vinculante no Poder Executivo, conclui que “o benefício especial é um direito assegurado aos membros e servidores titulares de cargo efetivo da União, suas autarquias e fundações, aos membros do Poder Judiciário, do Ministério Público da União e do Tribunal de Contas da União que tenham ingressado no serviço público até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar de que trata a Lei nº 12.618, de 2012 (3 de fevereiro de 2013), e, **que nele permaneceram sem perda do vínculo efetivo e optaram pelo referido regime de previdência na forma do § 16 do art. 40 da Constituição Federal.**” Ou seja, a opção pelo direito ao Benefício Especial é vinculada à filiação à Funpresp.

Assim, examinar as vantagens ou desvantagens da adesão ao teto do RGPS e ao regime de previdência complementar requer considerar, também, a existência dessas “dúvidas” e inseguranças jurídicas, o que impede um juízo definitivo que permite aconselhar a opção prevista pela Lei 12.618, alterada pela MPV 1.119, de 2022, e seu projeto de lei conversão, já aprovado pelo Congresso Nacional.

No mesmo sentido, a Resolução Conjunta nº 3, de 20 de junho de 2018, da Presidente do STF e da Procuradora-Geral da República, explicita em seu art. 1º que “os membros e servidores públicos titulares de cargo efetivo do Poder Judiciário da União (PJU), do Ministério Público da União (MPU) e os servidores do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) que ingressaram até 13/10/2013, permaneceram sem interrupção do vínculo **e que, mediante prévia e expressa opção, irrevogável e irretratável, aderiram ao regime de previdência complementar instituído pela Lei 12.618, de 2012**, farão jus a um benefício especial calculado nos termos desta resolução conjunta, assegurada a compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição Federal”, e o § 1º, expressamente, diz que “o benefício de que trata o caput **será devido àqueles que manifestarem a opção pelo regime de previdência complementar** até o dia 28/7/2018, nos termos do art. 92 da Lei 13.328, de 29 de julho de 2016.”

Vantagens da opção pelo Benefício Especial

Em todos os casos

- a) natureza “compensatória”, não previdenciária, do BE
- b) benefício especial calculado proporcionalmente ao tempo de contribuição, com base na média das maiores remunerações percebidas correspondentes a 80% do tempo de contribuição.
- c) cálculo do BE considerando valor real, mês a mês, das remunerações percebidas
- d) garantia de reajuste anual pela variação do INPC
- e) isenção de contribuição para RPPS sobre o benefício especial
- f) em caso de contribuição do inativo ao RPPS sobre parcela acima de 1 salário-mínimo, não incidência sobre o BE
- g) em caso de contribuição extraordinária, não incidência sobre o BE
- h) pensão por morte integral (sobre o BE), sem aplicação da regra dos 60%

- i) possibilidade de exclusão do BE da aplicação do “teto”, por ter “caráter compensatório”, não remuneratório. Contudo, o PL que regulamenta o teto, não explicita a exclusão.

Com adesão a Funpresp

- a) contribuição do ente estatal igual à do servidor, limitada a 8,5% (rentabilidade imediata de 100% sobre a contribuição individual, até esse limite)
- b) complementação de renda proporcional ao tempo de contribuição após a opção pelo regime complementar.

Desvantagens ou Riscos

Em todos os casos:

- a) tempo de contribuição anterior a 1994 é ignorado para cálculo do BE. No Poder Judiciário e MPU, essa questão foi enfrentada na Resolução Conjunta nº 3, sem seu art. 2º § 3º, segundo o qual “para efeito de cálculo do TC [tempo de contribuição], será considerado todo o período contributivo para os regimes próprios de que trata o caput, inclusive os períodos anteriores à competência julho de 1994. No Executivo, porém, segundo o já referido Parecer JL—03, “somente será considerado o período contributivo a partir da competência julho de 1994, efetivamente pago”;
- b) cálculo do BE pela média do tempo desde 1994 inclui períodos com defasagem remuneratória alta; mesmo com a aplicação da inflação mensal para sua correção para fins de cálculo, pode resultar em valor inferior à última remuneração;
- c) duração do BE é vinculada ao tempo de gozo da aposentadoria ou pensão concedida pelo RPPS (equiparando-o, para esse fim, ao benefício previdenciário);
- d) fragilidade jurídica da natureza jurídica do BE como parcela compensatória e não previdenciária;
- e) fragilidade jurídica da isenção contributiva sobre BE;
- f) fragilidade jurídica do direito à pensão.

Com adesão a Funpresp

- a) risco de baixa rentabilidade da previdência complementar no longo prazo;

- b) risco de má gestão ou desvio de recursos do Funpresp, afetando resultados da capitalização individual;
- c) possibilidade de elevação de custos de administração ou carregamento do plano de benefícios;
- d) possibilidade de insuficiência do benefício complementar frente à remuneração da atividade.
- e) Em caso de sobrevivência aos 85 anos, a Funpresp reduz o rendimento pago ao beneficiário em 20%, já que existe a hipótese de devolução da acumulação até essa idade.

Em 17 de outubro de 2022.

LUIZ ALBERTO DOS SANTOS²

Consultor Legislativo - Advogado

² O Autor agradece as considerações e contribuições de Fernando Lagares e Luciano Oliva Patrício sobre o conteúdo desta análise. A responsabilidade pelo conteúdo final, porém, é de nossa inteira responsabilidade.