



Porto Alegre, 25 de novembro de 2019.

Orientação Técnica IGAM nº 56.085/2019.

I. O Poder Legislativo de Guaíba, por sua procuradoria, solicita orientação acerca da viabilidade do projeto de lei nº 49, de 2019, de autoria do Prefeito, que “altera a Lei Municipal nº 2.048, de 16 de janeiro de 2006, e dá outras providências.”

II. A Lei nº 2.048, de 2006, disciplina o regime próprio de previdência dos servidores de Guaíba. Assim, tratando-se de projeto de lei que pretende alterar a lei que dispõe sobre o RPPS, é da competência do Prefeito iniciar o processo legislativo, conforme disposto no art. 61, § 1º, “c” da Constituição Federal, aplicado por simetria aos municípios, estando adequada a proposição quanto a sua iniciativa.

Quanto ao conteúdo, a proposição tem por objetivo “ajustar as incidências da contribuição previdenciária do regime próprio e a regra de transição do benefício de auxílio-doença, alterações introduzidas pela Lei Municipal nº 3.826/201”.

Importante registrar que as alterações legislativas referidas decorrem do disposto na Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro último.

Especificamente, analisam-se as alterações propostas:

1 com relação às alterações pretendidas no art. 2º e no art. 13 da lei nº 2.048, de 2006, decorrem do disposto nos §§ 2º e 3º do art. 9º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, que passa a limitar os benefícios passíveis de responsabilidade de regime próprio de previdência a aposentadorias e pensões;

2 o ajuste de redação do § 2º do art. 14 decorre da vedação de incorporação de vantagens temporárias à remuneração do cargo efetivo, agora inserida no art. 39 da Constituição Federal, o que se mostra adequado;

3 não nos parece adequada a revogação do § 3º do art. 14 da Lei nº 2.048, de 2006. Tal dispositivo possibilita que o servidor opte pela incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas temporárias, para fins de cálculo de benefício de aposentadorias por regra de média das remunerações de contribuição. Assim, sugere-se que o § 3º do art. 14 seja mantido;

4 pela alteração proposta à redação do § 6º do art. 14, o prazo para repasse dos

valores recolhidos a título de contribuição previdenciária para o fundo previdenciário para a ser de 7 (sete) dias úteis – hoje, o prazo é de 5 (cinco) dias úteis.

Não há óbice quanto à alteração de prazo pretendida. Entretanto, considerando que é atribuição do Conselho de Administração “participar, acompanhar e avaliar sistematicamente a gestão econômica e financeira dos recursos”, entende-se salutar que haja manifestação prévia do Conselho com relação à alteração da data de repasse;

5 adequada a alteração no *caput* do art. 15 da Lei nº 2.048, de 2006, majorando o percentual de contribuição previdenciária incidente sobre o valor de benefícios de aposentadorias e pensões por morte para determina-lo em simetria ao percentual incidente a remuneração de contribuição do servidor ativo;

6 com relação à alteração pretendida no art. 77 da Lei nº 2.048, de 2006, prevendo a manutenção do custeio do auxílio-doença por até doze meses, relativamente aos benefícios vigentes em 31.10.2019, entende-se não ser possível.

Ocorre que o texto dos §§ 2º e 3º do art. 9º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, são expressos ao determinar que o regime próprio de previdência só pode custear aposentadorias e pensões por morte, e que “Os afastamentos por incapacidade temporária para o trabalho e o salário-maternidade serão pagos diretamente pelo ente federativo e não correrão à conta do regime próprio de previdência social ao qual o servidor se vincula” § 3º). E, relativamente ao art. 9º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, a vigência é a contar de sua publicação.

Assim, entende-se que mesmo com relação aos benefícios de auxílio-doença que estavam sendo mantidos em 12 de novembro último – data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103 – não há possibilidade de manutenção do custeio com recursos do fundo previdenciário.

Nesse sentido, no último dia 22 de novembro a Secretaria de Previdência do Ministério da Economia publicou a Nota Técnica SEI nº 12212/2019/ME¹, que faz uma ANÁLISE DAS REGRAS CONSTITUCIONAIS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA APLICÁVEIS AOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS ENTES FEDERADOS SUBNACIONAIS e de onde se extrai:

XII – DAS NORMAS GERAIS DE ORGANIZAÇÃO, DE FUNCIONAMENTO E DE RESPONSABILIDADE NA GESTÃO DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
[...]

84. Nos termos do aludido art. 9º da EC nº 103, de 2019, podemos mencionar, entre outras, as seguintes prescrições constitucionais com eficácia plena e aplicabilidade imediata aos regimes próprios de previdência social dos entes federativos:

- (a) limitação do rol de benefícios às aposentadorias e à pensão por morte;
- (b) os afastamentos por incapacidade temporária para o trabalho e o salário-maternidade não devem ser pagos à conta do RPPS, ficando a cargo do Tesouro dos entes federativos, passando agora a ser considerado como um benefício estatutário e não mais previdenciário, integrando a remuneração para todos os fins;

[...]

¹ Disponível em http://sa.previdencia.gov.br/site/2019/11/SEI_ME-5155534-Nota-Tecnica-12212.pdf. Acesso nesta data.



85. Pode-se aduzir que as normas do art. 9º da EC nº 103, de 2019, sobre organização e funcionamento dos regimes próprios de previdência social, como a referente à limitação do rol de benefícios dos RPPS ou a que atribui ao ente federativo a responsabilidade direta pelo pagamento de salário-maternidade e afastamentos por incapacidade temporária, mencionadas acima (a e b), não seriam constitucionais em termos materiais, sendo provisórias, já que serão substituídas em futura regulamentação por meio de lei federal complementar, e por essa razão haveria somente a suspensão de eficácia das normas dos entes subnacionais contrárias aos preceitos gerais de RPPS contidos no aludido art. 9º dessa Emenda.

86. Ocorre que a mera suspensão de eficácia não se opera ante a supremacia formal da Constituição. **As normas dos entes federados incompatíveis com a EC nº 103, de 2019, não são recepcionadas por esta, perdem a sua vigência diante da revogação, mesmo que não haja preceito revogatório expresso.** Em verdade, a autoridade hierárquico-normativa da Constituição, cuja supremacia absoluta é reconhecida pelo colendo STF de forma inequívoca, independe do conteúdo do preceito constitucional, ou seja, da matéria de fundo presente na Constituição.

Portanto, entende-se que inconstitucional a pretensão de manutenção do custeio dos afastamentos por motivo de doença com recursos do fundo previdenciário.

7 quanto aos efeitos da lei – a contar de 4 de outubro de 2019 – entende-se não ser possível, visto que as leis são feitas para gerar efeitos futuros. Ademais, especificamente com relação ao percentual de contribuição a incidir sobre os valores de aposentadorias e pensões por morte que superem o teto previdenciário do regime geral, considerando que há uma majoração de percentual – de 11% para 14% - deve ser observado o prazo nonagesimal para sua vigência, o que não está sendo previsto na proposição;

8 por fim, quanto à tabela de incidência, que arrola as parcelas remuneratórias e se são base de contribuição previdenciária compulsória ou não, entende-se que tal deve ser vista com cautela.

A partir do momento que é vedada a incorporação de parcelas temporárias na remuneração do servidor, tendo em vista a decisão do STF, com repercussão geral reconhecida, exarada nos autos do Recurso Extraordinário nº 593068 (com a fixação da seguinte tese: “Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como ‘terço de férias’, ‘serviços extraordinários’, ‘adicional noturno’ e ‘adicional de insalubridade’”), entende-se que toda e qualquer vantagem temporária somente pode ser base de contribuição previdenciária por opção do servidor

Assim, questiona-se, por exemplo, a previsão de incidência de contribuição sobre determinadas parcelas, aparentemente temporárias, como: adicional de risco de vida/gratificação por risco de morte; gratificação (exercício de classe especial); gratificação (dedicação as funções de magistério); gratificação (permanente).

Nesse sentido, sugere-se que a tabela de incidência anexa ao projeto de lei nº 49, de 2019, seja revista com cautela.



III. Pelo exposto, adequado que o município ajuste sua legislação para afastar da administração e responsabilidade da autarquia previdenciária outros benefícios que não aposentadorias e pensões por morte. Contudo, a viabilidade do projeto de lei nº 49, de 2019, resta condicionada aos ajustes decorrentes do disposto no item II desta Orientação Técnica, especialmente quanto às alterações pretendidas no art. 77 da Lei nº 2.048, de 2006, visto que se entende inconstitucional o pretendido; a falta de previsão de observância do prazo nonagesimal, relativamente à majoração da alíquota incidente sobre o valor dos benefícios de aposentadorias e pensões por morte que superem o teto previdenciário do regime geral; a tabela de incidências, anexa à proposição.

O IGAM permanece à disposição.

TATIANA MATTE DE AZEVEDO

OAB/RS 41.944

Consultora do IGAM