

Conflitos federativos na reforma da Previdência



Paulo Modesto
Professor

A Emenda Constitucional 103/2019 alterou a *distribuição de competências*

normativas entre os diversos entes da Federação em matéria previdenciária, especialmente no atinente à disciplina do funcionamento e administração dos regimes próprios de previdência social (RPPS). Essas alterações provocaram *desequilíbrio federativo* por duas vias.

Na primeira via, algumas alterações *reforçaram as competências do legislador infraconstitucional da União Federal em matéria fiscalizatória e sancionatória da administração previdenciária dos entes subnacionais* (v.g., Art. 40, §§22 e Art. 167, XII e XIII, da CF, com redação da EC 103/2019, e Art. 9º da própria EC 103/2019), inclusive com a reprodução no texto fundamental de normas antes enunciadas na *Lei 9.717/1998*, detalhadas no Decreto 3.788/2001, reputadas contrárias ao princípio federativo diversas vezes pelo Supremo Tribunal Federal (v.g., ACO 2.821 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 22/3/2018 [\[1\]](#); ACO 2.490-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 7/3/2018 [\[2\]](#), entre muitas outras decisões [\[3\]](#)).

Trata-se de expediente frágil de *mimetização reversa*, ou constitucionalização da legislação ordinária, passível de controle de legitimidade pelo Supremo Tribunal, pois a *forma federativa de Estado é cláusula pétrea* e, como tal, fronteira normativa resistente ao próprio poder de reforma constitucional (Art. 60, §4º, I, da CF). A constitucionalização dessas competências em favor da União não corrige ou imuniza o *vício de conteúdo* das normas que receberam *upgrade hierárquico* do poder reformador.

Em outras palavras: a Emenda Constitucional 103/2019, nesse primeiro domínio de normas referido, alçou – ou tentou alçar – a União Federal à *condição de fiscal, regulador e censor da administração previdenciária dos entes subnacionais*, com competência para fixar normas impositivas detalhadas (deveres específicos e não apenas normas gerais), aptas a conferir atribuição paralela à administração federal de *prerrogativas de supremacia* sobre a administração previdenciária dos entes federados. Por essa via, autorizou-se a União a estabelecer deveres específicos a Estados e Municípios e a negar a emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária, sujeitando assim, por simples decisões administrativas, entes federados a sanções diversas, como o impedimento ao repasse de recursos financeiros fundamentais para a consecução das suas atividades.

Em uma *segunda via de alterações*, porém, a Emenda Constitucional n. 103/2019 promoveu a redistribuição de competências em favor do legislador infraconstitucional da União com aparente afronta ao *núcleo da autonomia normativa dos entes subnacionais para dispor sobre o regime previdenciário de seus servidores efetivos*. Nesta segunda vertente o que se pretendeu alterar foi a própria competência normativa infraconstitucional dos entes subnacionais em favor do legislador da União. Exemplo saliente nesse domínio foi o deslocamento para a competência normativa do legislador federal de parte da disciplina do regime de inatividade e pensão dos policiais militares e dos corpos de bombeiros militares estaduais (Art. 22, XXI, da CF, com redação da EC 103/2018).

Foi sobre essa segunda alteração que tratou recente decisão do Ministro Luis Roberto Barroso, publicada no último dia 20 de fevereiro, na véspera do carnaval e em sede da ação cível originária. *Decisão acertada e oportuna*, que merece conhecimento e reflexão geral.

Trata-se da decisão cautelar proferida na Ação Cível Originária (ACO) 3350 em favor do Estado do Rio Grande do Sul, com vistas a impedir que a União aplique sanções na hipótese de manutenção da cobrança pelo Estado da alíquota de 14% de contribuição previdenciária devida pelos militares estaduais, prevista na legislação local desde 2016, e não a alíquota aplicável por lei federal aos militares das Forças Armadas e a seus pensionistas (9,5%), conforme prescreve a Lei Federal 13.954/2019. *O pedido de tutela de urgência visou garantir a autonomia do Estado-membro para fixar a alíquota de contribuição previdenciária dos seus próprios servidores militares estaduais*.

Na ação, o governo gaúcho questionou incidentalmente as normas constantes do Art. 25 da Lei 13.954/2019, que determinou a aplicação aos servidores militares estaduais de *alíquotas de contribuição idênticas às aplicáveis aos militares da União*, além de regras específicas diversas de origem federal, invocando o argumento de que tais disposições ultrapassam o âmbito das normas gerais e comprometem o pacto federativo. Destacou também os reflexos financeiros imediatos da redução da alíquota de contribuição, com comprometimento da sustentabilidade do próprio regime previdenciário estadual.

Na ação, em síntese, o Estado do Rio Grande do Sul requereu medida de urgência não apenas para afastar a aplicação da alíquota de 9,5% à contribuição dos servidores militares gaúchos como também imunidade quanto a eventual aplicação das consequências jurídicas previstas no artigo 7º da Lei 9.717/1998 pelo descumprimento estadual da nova legislação militar federal, entre as quais figura a possibilidade de suspensão das transferências voluntárias pela União, a negativa da concessão de avais, o impedimento para celebrar contratos, a suspensão de empréstimos e financiamentos e a recusa de

expedição do Certificado de Regularidade Previdenciária.

A decisão do Ministro Luís Roberto Barroso acolhe os dois pedidos formulados, nos termos sintetizados pela Ementa, de transcrição obrigatória:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. ALÍQUOTA DE CONTRIBUIÇÃO PARA INATIVIDADE E PENSÃO. POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES ESTADUAIS.

1. Ação cível originária por meio da qual o Estado do Rio Grande do Sul pretende não ser sancionado caso aplique aos militares estaduais a alíquota de contribuição para o regime de inatividade e pensão prevista na legislação estadual (14%), em detrimento de lei federal que determinou que se aplicasse a essa categoria a mesma alíquota estabelecida para as Forças Armadas (atualmente, 9,5%).

2. Plausibilidade jurídica da tese de que a União, ao definir a alíquota de contribuição previdenciária a ser aplicada aos militares estaduais, extrapolou a competência para a edição de normas gerais sobre “inatividades e pensões das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares” (art. 22, XI, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 103/2019).

3. A interpretação sistemática da Constituição fortalece o argumento de que a alíquota da contribuição previdenciária devida por militares estaduais deve ser fixada por meio de lei estadual que considere as características dos regimes de cada um desses entes públicos (arts. 42, § 1º, 142, § 3º, X e 149, § 1º, da Constituição).

4. A edição de atos normativos cuja aplicação implicará a redução das alíquotas de contribuição praticadas pelo Estado revela comportamento contraditório da União – que, de um lado, exige dos demais entes públicos que assegurem o equilíbrio de seus regimes próprios de previdência, e de outro, restringe os meios para o alcance desse objetivo.

5. Existência de perigo na demora, já que o descumprimento da legislação federal sujeita o Estado à aplicação das consequências jurídicas previstas no art. 7º da Lei nº 9.717/1998 e à negativa de expedição do Certificado de Regularidade Previdenciária, com prováveis prejuízos à execução de políticas públicas.

6. Medida cautelar deferida.”

Não posso deixar de subscrever integralmente os argumentos adotados na medida de urgência — disponíveis na íntegra na web [\[4\]](#) — e de acrescentar algumas considerações breves.

Se é certo que a União detém competência para o estabelecimento de normas gerais sobre previdência social (Art. 24, XII e § 1º, CF) e, com a EC 103/2019, também a competência privativa para expedir normas gerais sobre a inatividade e pensão dos servidores militares dos Estados e do Distrito Federal (Art. 22, XXI, CF), permanecem os servidores militares estaduais sob a responsabilidade financeira e

administrativa dos Estados e, a rigor, inseridos na previdência própria estadual, única e indivisível, por decisão expressa (Art. 40, §20, da CF). Além disso, foi preservado no texto da Constituição Federal a autonomia dos entes federados para dispor *concorrentemente sobre previdência social* (Art. 24, XII, da CF). Como é notório, “no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais” (§1º, do Art. 24, CF).

A Reforma da Previdência (Emenda Constitucional 103/2019) *não concedeu à União competência privativa ampla* para disciplinar as aposentadorias e pensões de policiais e bombeiros militares (Art. 22, inciso XI). Cingiu-se a prever a edição de “normas gerais”, normas básicas, alheias a peculiaridades e circunstâncias locais dos respectivos regimes próprios de previdência, inclusive financeiras e atuariais. *Os servidores militares estaduais não foram federalizados nem o respectivo regime de previdência.* Foram mantidos integrados à estrutura institucional do Poder Executivo Estadual, em posição de dependência administrativa, funcional e financeira em relação ao respectivo Governo do Estado, do Distrito Federal ou dos Territórios (Art.144, § 6º, CF, com a redação da EC 104/2019).

As normas infraconstitucionais federais que lhes são atinentes devem ser harmonizadas com as normas estabelecidas pela própria Emenda Constitucional n. 103/2019, que conferem aos Estados-membros e ao Distrito Federal responsabilidades e competências normativas abrangentes para dispor sobre a previdência própria dos seus *servidores efetivos*, sem diferenciação entre servidores civis e militares. As disposições do Art. 40 da Constituição Federal em momento algum excluem os servidores militares estaduais. Ao contrário, o Art. 40, §20, veda a existência de mais de um regime próprio de previdência social e de mais de um órgão ou entidade gestora em cada ente federativo e o Art. 40, §4º, enuncia que compete à lei do respectivo ente federado estabelecer as regras de cálculo de proventos de aposentadoria.

O fato do Art. 40, §4º-B, não atribuir aos entes federados a possibilidade de, por lei complementar própria, estabelecerem *critérios diferenciados de idade e tempo de contribuição* para aposentadoria de policiais militares não os exclui de todo o regime previdenciário estadual ou distrital. Pode significar exatamente o oposto: que o poder reformador apenas transferiu essas matérias, exclusivamente essas, ao domínio das normas gerais da inatividade militar, resguardando quanto ao mais a competência normativa própria e o autogoverno dos entes federados locais.

A questão convoca à lembrança precedentes do próprio Supremo Tribunal Federal, que no passado considerou extravasamento do âmbito das normas gerais de previdência regras de lei federal atinentes ao índice de “revisão dos proventos” para servidores estaduais e municipais (STF, ADI 4.582, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28-9-2011, DJe-9-2-2012). Decisão essa posteriormente reafirmada no ARE 989594 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 22-09-2017, DJe 04-10-2017. Nesses precedentes, alude-se à súmula vinculante 42, segundo a qual é “inconstitucional a vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária.” Ora, não será também inconstitucional entregar à União a definição de alíquotas de contribuição previdenciária de categoria dos servidores estaduais e distritais, em idêntico automatismo, que desconsidera a realidade e as contingências do orçamento dos respectivos entes federados? As razões de decidir parecem as mesmas.

Portanto, é enunciado de *norma concreta e específica*, e não enunciado de norma geral, a disposição da recente Lei Federal 13.954/2019 que prescreve “*somente a partir de 1º de janeiro de 2025 os entes federativos poderão alterar, por lei ordinária, as alíquotas da contribuição de que trata este artigo, nos termos e limites definidos em lei federal*”

.” (Art. 25 da Lei 13.954/2019). Por igual, na cabeça do mesmo dispositivo, o enunciado segundo o qual “incide contribuição sobre a totalidade da remuneração dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, ativos ou inativos, e de seus pensionistas, com *alíquota igual à aplicável às Forças Armadas*, cuja receita é destinada ao custeio das pensões militares e da inatividade dos militares” (Art. 25 da Lei 13.954/2019). Essas normas ultrapassam os limites da competência da União para editar *normas gerais* e, como tal, são inconstitucionais.

Disciplinar a alíquota de contribuição de policiais militares e dos corpos de bombeiros estaduais não encerra competência necessária à manutenção da união ou coesão do país, exigente de fisionomia necessariamente homogênea, especialmente diante da exigência de sustentabilidade dos regimes próprios de previdência, que apresentam desequilíbrios e características peculiares em cada unidade da Federação. Responsável por arcar com essas aposentadorias e pensões não pode o Estado ser privado da competência de ajustar as alíquotas de contribuição às necessidades que se apresentem ao longo do tempo, consultada a realidade atuarial do próprio regime de previdência. Desapropriar o Estado dessa competência normativa é claramente colocar em risco a harmonia federativa e a autonomia dos entes federados.

Em litígios federativos o critério básico de interpretação de situações de imprecisão de fronteiras deve ser o de consultar a *predominância do interesse* e, ao mesmo tempo, recusar a legitimidade a medidas que comprometam gravemente o exercício da autoadministração e autogoverno de entes menores por decisões ordinárias do ente maior, criando imediata situação de dependência.

Embora não exista uma fórmula pronta de federalismo cooperativo, não é legítimo ampliar a inteligência de normas centralizadoras para reforçar artificialmente competências normativas da União, com engessamento de matéria sensível para a própria sustentabilidade da previdência própria dos entes subnacionais ou arriscar romper com fundamentos de equilíbrio que encontram assento nos objetivos da Constituição Federal (Art. 3º). Presume-se como regra a competência dos entes locais em detrimento da competência do ente nacional nas matérias que envolvam comprometimento do erário dos entes menores, máxime quando em causa competências normativas concorrentes ou competência privativa da União limitada à edição de normas gerais. Nesses domínios a atuação do ente maior deve inspirar-se no *princípio da subsidiariedade*, salvo a necessidade ou conveniência evidente de que determinada matéria seja estabelecida em termos padronizados nacionais. O Federalismo é fórmula de descentralização política e liberdade, não arranjo de centralização irracional e sujeição passiva dos entes federados. Essa diretriz também vale para interpretar as normas inseridas na lei fundamental pela recente Reforma da Previdência.

[1] Em seu voto condutor na ACO 2.821-AgR, o Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, consignou: “O certificado de regularidade previdenciária fornecido pelo MPS aos órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta da União, atestando ou não a regularidade de regime próprio dos demais entes federativos, não se constitui em estabelecimento de parâmetros e diretrizes gerais previstos na lei, mas de medida que desequilibra a relação federativa, sem amparo constitucional.” O julgado recebeu – com o voto unânime da Corte – a seguinte ementa: “AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. NEGATIVA DE EMISSÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE EM MATÉRIA DE PREVIDENCIA SOCIAL. ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DESEQUILÍBRIO DA RELAÇÃO FEDERATIVA. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. RESERVA JURISDICIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, concorrentemente, sobre previdência social, nos termos do disposto no art. 24 da Constituição Federal, hipótese em que a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais, de acordo com o disposto no art. 24, § 1º, da CF. II – Exame da compatibilização das normas estaduais com a Constituição Federal que é matéria complexa e não mecânica, atraindo inevitavelmente a intervenção do Poder Judiciário. III – Agravo regimental a que se nega provimento.”

[2] No julgamento da ACO 2.490-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 7/3/2018, decidiu-se: “Agravo regimental em ação cível originária. Expedição de Certificado de Regularidade Previdenciária (CRP). Lei 9.717/98 e Decreto 3.788/01. Matéria submetida à sistemática da repercussão geral. Inexistência de óbice à apreciação do mérito de ação cível de competência originária do Supremo Tribunal Federal. (...) 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal está orientada no sentido de que, ao editar a Lei 9.717/1998 e o Decreto 3.788/2001, a União extravasou a competência legislativa para a edição de normas gerais sobre previdência social. Precedentes. 3. A decisão agravada não diverge dessa orientação, razão pela qual se concedeu o pleito autoral para que a agravante se abstenha de restringir, em função das exigências constantes da Lei 9.717/1998 e de suas regulamentações, a concessão de CRP relativamente à irregularidade apontada na exordial. 4. Agravo regimental não provido.”

[3] Há decisões, inclusive, posteriores à Emenda Constitucional 103/2019, como a recente decisão na ACO 2963, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 06/02/2020, publicado em Processo Eletrônico DJe-028, publicado em 12/02/2020. Outros precedentes: ACO 3004, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 10/10/2019, DJe-224, de 14/10/2019; ACO 1.062-ED-ED-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Plenário, DJe de 21/6/2017; ACO 2.128/DF-AgR-ED, Tribunal Pleno, Relator o Min. CELSO DE MELLO, DJe de 3/3/16; ACO 2829 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 20/10/2017. A constitucionalidade dos arts. 7º e 9º da Lei 9.717/1998 e do Decreto 3.788/2001 são ainda objeto central de debate no Recurso Extraordinário 1.007.271/PE, incluído na sistemática da repercussão geral, mas ainda não julgado no mérito pela Corte.

[4] Cf. <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342440817&ext=.pdf>

Date Created

27/02/2020