

O SISTEMA CONSTITUCIONAL DOS REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DOS AGENTES PÚBLICOS

SERGIO DE ANDRÉA FERREIRA

1. A Constituição Federal de 1988, em sua versão original, seguindo a trilha de suas antecessoras, manteve, como direitos do servidor público — em abrangência nacional —, aqueles referentes a aposentadorias, acrescentando as pensões: quanto aos civis, art. 40, e §§; e, no concernente aos servidores públicos militares (assim designados, pela Seção III do Capítulo VII do Título III da CF, os integrantes das Forças Armadas, das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares), arts. 42, §§ 9º e 10; e 142, § 3º, IX e X.

1.1. Os magistrados, no art. 93, VI; os membros do Ministério Público, no art. 129, § 4º; e os Ministros e Conselheiros dos Tribunais de Contas, nos arts. 73, § 3º, e 75, receberam tratamento próprio em matéria de aposentação, sob o comando, para todo o conjunto, do primeiro dispositivo citado, ao estabelecer ele o seguinte princípio, a ser observado pelas respectivas legislações funcionais: ‘a aposentadoria com proventos integrais é compulsória por invalidez ou aos setenta anos de idade, e facultativa aos trinta anos de serviço, após cinco anos de exercício efetivo na judicatura.’

1.2. Em patamar infraconstitucional, é que se distinguiram aposentadorias e pensões, tendo somente as últimas tratamento previdenciário, contributivo.

1.2.1. Com efeito, os proventos da inatividade eram pagos pelo Tesouro, sem contribuição do funcionário; enquanto as pensões, civis, é que, submetendo-se a regime jurídico contributivo, eram, em geral, de responsabilidade de entidades previdenciárias autárquicas. Na União, extinto o IPASE, as pensões passaram a ser responsabilidade do Tesouro.

1.2.2. Para os magistrados, membros do Ministério Público e das Cortes de Contas, a filiação previdenciária, para fins de pensionamento de dependentes, veio a ser facultativa.

1.2.3. É certo que, no campo dos servidores civis federais estatutários, o Serviço de Assistência e Seguro Social dos Economizários (SASSE), criado pela Lei nº 3.149, de 21.05.57, regulamentada pelo Decreto nº 43.913, de 19.06.58, arcava com todos os benefícios, inclusive aposentadorias, mediante contribuição dos servidores autárquicos das Caixas Econômicas Federais.

1.2.4. A Constituição do Estado do Rio de Janeiro, de 1989, atendeu a esse sistema, ao tratar, nos Capítulos dos servidores públicos civis (arts. 82, § 2º, e 89, e §§) e militares (arts. 91, §§ 9º e 10, e 93), da inativação e pensionamento a eles referentes; no Capítulo dedicado ao Poder Judiciário, da aposentadoria dos magistrados (art. 156, VI); no do Ministério Público, sobre a de seus membros (art. 172, § 2º); e no do Poder Legislativo, dos Conselheiros do Tribunal de Contas (art. 73, § 3º).

1.2.4.1. No Capítulo da Seguridade Social, cuidou da contagem recíproca (art. 284, § 2º) e das pensões (arts. 286 e 287), a cargo do Instituto de Previdência do Estado do Rio de Janeiro — IPERJ (art. 285, p. único), ao qual se destinaram as contribuições, cobradas dos servidores, para o custeio, em benefício desses, do sistema de previdência estadual (art. 195).

2. Na moldura constitucional nacional, cada ente federativo dispõe, com efeito, sobre inativação e pensionamento de seus servidores civis e militares.

2.1. Assinale-se que o parágrafo único do art. 149 da CF (renumerado para § 1º, pela Emenda Constitucional nº 33/01) estatua: ‘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.’

2.2. Outrossim, enquanto o art. 22, XXIII, comete à União a competência legislativa privativa plena para dispor sobre ‘seguridade social’, já o art. 24, XII, 1ª parte, inclui, na competência legislativa concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, a ‘previdência social’.

2.2.1. A competência privativa federal diz respeito, em termos previdenciários, à previdência social incluída na Seguridade Social; ou seja, ao Regime Geral, previsto no art. 201, e à previdência privada, contemplada no art. 202.

2.2.2. Na competência concorrente incluem-se quaisquer outras modalidades previdenciárias, abrangida a previdência social funcional.

2.2.3. Também o Município participa da competência concorrente, no que for de interesse local, pois que lhe é constitucionalmente assegurado ‘suplementar a legislação federal e estadual, no que couber’ (CF, art. 30, II).

2.3. Quanto aos magistrados, a matéria de aposentadoria há de ser tratada, nos termos explícitos do art. 93 da CF, no Estatuto da Magistratura, lei complementar de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, sendo que o enun-

ciado do citado inciso VI do mesmo art. 93 contém, consoante o respectivo *caput*, um dos princípios a serem observados pelo referido diploma legal, de eficácia nacional (cf. arts. 74 a 77 da Lei Complementar nº 35, de 14.03.79, Lei Orgânica da Magistratura Nacional).

2.4. No tocante ao Ministério Público Estadual, as normas gerais nacionais são objeto de lei específica, conforme o disposto no art. 61, § 1º, II, *d*, da CF, com base no qual foi editada a Lei nº 8.625, de 12.02.93, que instituiu a Lei Nacional do Ministério Público e estabeleceu normas gerais para a organização dos MP's locais.

2.4.1. Os arts. 55 a 58 desse diploma legal nacional estatuem sobre a aposentadoria dos membros da instituição, e a pensão de seus dependentes.

2.4.2. Por seu turno, o estatuto de cada Ministério Público é objeto de lei complementar de iniciativa do respectivo Procurador-Geral: CF, art. 128, § 5º.

2.5. A Lei Complementar nº 75, de 20.05.93, contém o Estatuto do Ministério Público da União, e trata de aposentadorias e pensões, nos arts. 231 a 235.

3. A Lei nº 8.112, de 11.12.90, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Cíveis da União, veio a dar identidade ao respectivo Plano de Seguridade Social (arts. 183 e seguintes), abrangendo os benefícios da aposentadoria, algumas licenças, pensões e outros (art. 185).

3.1. Aposentadorias e pensões tiveram, no âmbito federal, a sua concessão e manutenção sob a responsabilidade dos órgãos e entidades com vinculação dos servidores (art. 185, § 1º).

4. Em 27.11.98, foi sancionada a Lei federal nº 9.717, anterior à EC 20, que é de 16.12.98, e resultante da Medida Provisória nº 1.723, de 29.10.98, enunciando em sua ementa: '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, dos militares dos Estados e do Distrito Federal.'

4.1. Enfatize-se que a Lei nº 9.717/98 (alterada pela MPv nº 2.187-13, de 24.08.01, e pela Lei nº 10.887, de 18.06.04) incide, exclusivamente, no campo civil, tratando dos regimes próprios dos servidores titulares de cargos efetivos (art. 1º, V), mesmo porque editada antes da EC nº 20/98, em sistema constitucional no qual os magistrados, membros do Ministério Público e das Cortes de Contas tinham regime específico sobre inativação e pensionamento.

5. A Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, ao modificar, segundo sua própria ementa, 'o sistema de previdência social', alterou o citado art. 40 do Texto Magno, para assegurar 'aos servidores [cíveis] titulares de cargos

efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações', o que caracterizou como 'regime de previdência de caráter contributivo', referido, especificamente, como 'regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo' (art. 40, § 12), a abranger aposentadorias e pensões; e diferenciado do 'regime geral de previdência social de que trata o art. 201' (art. 40, § 14).

5.1. No tocante aos militares, a par das remissões a dispositivos dirigidos aos civis (cf. art. 42, §§ 1º e 2º; e 142, § 3º, IX), a CF passou a deixar à lei dispor sobre 'os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade', nos termos do preceituado pelo § 1º do art. 42 e do inciso X do § 3º do art. 142 (numeração de acordo com a Emenda Constitucional nº 20/98).

5.2. A aposentadoria dos magistrados, membros de Poder, vitalícios, e a pensão de seus dependentes, continuaram a ser objeto do Estatuto da Magistratura, lei complementar federal, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal; e que, dentre outros princípios, há-de atender ao seguinte (art. 93, VI): 'a aposentadoria dos magistrados e a pensão de seus dependentes observarão o disposto no art. 40.'

5.2.1. Grife-se que a situação se manteve a mesma: normatização própria para a Magistratura; e na qual, em termos de requisitos para a aposentação e pensões, e cálculo dos respectivos valores, deverá ser observado, como princípio, o constitucionalmente disposto para aposentadorias e pensões dos servidores titulares de cargo efetivo. Não há, no entanto, identidade com todo o regime jurídico previdenciário desses.

5.2.2. Os magistrados não são, destarte, destinatários diretos das disposições do art. 40: os destinatários são o STF e o Legislativo, que, no Estatuto da Magistratura, em razão da remissão constitucional, deverá observar aquelas disposições. Destarte, os magistrados têm regime próprio, que não é o próprio dos servidores efetivos, que, como a expressão por si só indica, é próprio desses, e não daqueles.

5.2.3. O que ocorre é que, enquanto a Lei Orgânica da Magistratura não é formalmente modificada, o disposto em seu Título IV, Capítulo V, 'Da Aposentadoria', incorporou as disposições do art. 40 sobre os mencionados requisitos e critérios de cálculos de valores.

5.2.4. E tanto os magistrados — e, adiantamos, os membros do MP e dos Tribunais de Contas — não são destinatários diretos dessas regras, que a própria EC 20/01, bem como a Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, ao disciplinarem o regime de transição das regras originais do art. 40 para as introduzidas por essas Emendas, tiveram necessidade de, no §2º do art. 8º da

primeira, e no § 2º do art. 2º da última, prescrever: ‘Aplica-se ao magistrado e ao membro do Ministério Público e de Tribunal de Contas o disposto neste artigo.’

5.2.5. Por seu turno, o regime de previdência funcional não se limita a aposentadorias e pensões, mas inclui, por exemplo, determinadas espécies de licenças funcionais.

5.2.6. O art. 93, VI, da CF não estabelece que o regime de previdência dos magistrados — e, por via de consequência, como indicaremos, dos membros do MP e do Tribunal de Contas — seja o mesmo — idêntico — dos servidores efetivos.

5.2.7. O que ele preceitua é que as regras constitucionais que deverão ser observadas (*caput* do art. 40) pelo regime próprio de cada um desses conjuntos funcionais, constituídos de membros vitalícios, terão, também, de merecer a observância do que a CF dispõe quanto aos institutos, em si, de aposentadorias e pensões.

5.3. Tratando dos membros do Ministério Público, agentes políticos, vitalícios, o art. 129, § 4º, da CF, não alterado pela EC 20/01, reportava-se ao citado art. 93, VI.

5.3.1. Com a Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.04, a remissão passou a ter o seguinte teor: ‘aplica-se ao Ministério Público no que couber, o disposto no art. 93.’

5.3.2. Como se vê, a referência passou a ser genérica à principiologia do Estatuto da Magistratura, aplicável, ‘no que couber’, ao Ministério Público, seja, em sede de sua Lei Orgânica Nacional, seja de seu estatuto individualizado por instituição ministerial.

5.3.3. Assim sendo, os membros do Ministério Público estão ainda mais longe das regras do art. 40, que, também como princípios, é que presidem a sua normatividade própria.

5.4. Aos membros dos Tribunais de Contas, igualmente agentes políticos, vitalícios, aplicam-se, ‘quanto à aposentadoria e pensão, as normas constantes do art. 40’: art. 73, § 3º, da CF. Cabe, pois, o mesmo entendimento quanto à destinação normativa indireta.

5.5. Pode concluir-se, portanto, que cada uma das instituições apontadas tem seu regime próprio de previdência social.

5.5.1. Aliás, a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro — Lei Complementar RJ nº 106, de 03.01.03 —, é expressa, nesse sentido, em seus arts. 111 a 114.

6. A Emenda Constitucional nº 20/98, ao caracterizar, no nível da Lei Magna, como objeto de regime de previdência, as aposentadorias e as pensões

de servidores titulares de cargo efetivo (art. 40), ensejou a aplicação do art. 24, XII, 1ª parte, do Estatuto Supremo Brasileiro, que, conforme assinalado, faz concorrente a competência legislativa da União e dos Estados, em matéria de ‘previdência social’. Daí, ter sido recepcionada, senão convalidada, no que com a CF ela não conflita, a citada Lei nº 9.717, de 27.11.98, que dispôs, como antecipado, sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social daqueles servidores.

6.1. Aliás, norma geral nacional, preexistente, sobre previdência social é a que tem estabelecido a fronteira entre o regime geral e os regimes funcionais, excluindo os servidores públicos, sujeitos a ‘regimes próprios de previdência’, da condição de segurados obrigatórios do regime geral: cf. art. 3º, I, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Previdência Social, objeto da Lei nº 3.807, de 26.08.60.

6.2. O art. 3º, I, do Regulamento Geral da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 48.959-A, de 19.09.60, era claro quanto a excluir, do seu regime, ‘os servidores civis e militares da União, dos Estados, Municípios e Territórios, bem como os das respectivas autarquias, que, nessa qualidade, estiverem [estivessem] sujeitos a regime próprio de previdência social, que determine [determinasse] sua filiação a sistema de seguro social diverso do previsto neste Regulamento.’

6.3. Essa norma consta, atualmente, do art. 13 da Lei nº 8.212, e do art. 12 da Lei nº 8.213/91, ambas de 24.07.91, e, que contêm, respectivamente, o Plano de Custeio e o de Benefícios do Regime Geral de Previdência Social: ‘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.’

6.4. No Estado do Rio de Janeiro, a diferença de tratamento da inatividade e do pensionamento (previdenciário) se manteve (v. Lei RJ nº 285, de 03.12.79). Em 23.02.99, sobreveio a Lei nº 3.189, que criou o Fundo Único de Previdência Social do Estado — RIOPREVIDÊNCIA, passando também as aposentadorias a terem caráter previdenciário.

6.5. A Lei RJ nº 3.308, de 30.11.79, dispôs sobre o regime de previdência do MP (membros e servidores). Por seu turno, as Leis RJ nºs 3.309, de 30.11.99, 3.310, de 30.11.99, e 3.311, de 30.11.99, fizeram-no, respectivamente, quanto ao Poder Judiciário, ao Legislativo e ao Tribunal de Contas.

7. A distribuição constitucional de competências privativas, exclusivas, comuns e concorrentes exige inteligência adequada quanto à interação das unidades federativas.

7.1. No tocante, especificamente, à competência legislativa concorrente, é ela figura jurídico-constitucional que apresenta peculiaridades.

7.2. Aliás, a própria etimologia já o denuncia, na medida em que competência provém de competir; e concorrente, de concorrer, e que também tem o sentido de disputar, e, portanto, de competir. Em espanhol, por exemplo, manteve-se o significado de competência como disputa.

7.3. A fixação dos limites das atribuições de cada ator, no exercício da competência concorrente, exige, por esse, aprofundada análise pelos matizes que oferece.

8. No regime constitucional de 1891, por exemplo, o art. 13 da Carta Magna Nacional prescrevia que ‘o direito da União e dos Estados de legislar sobre viação férrea e navegação interior será regulado por lei federal.’

8.1. Acentuava Pontes de Miranda (*Coms. à Const. de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*, São Paulo, RT, 2ª ed., 1970, II: 167): ‘À técnica constitucional do século passado repugnava a competência concorrente. Regra jurídica como a do art. 13 da Constituição de 1891 constituía singularidade, posto que, ainda assim, fosse um dos corpos legislativos que estabelecesse os limites da concorrência, portanto, negação da concorrência.’

8.2. Outro exemplo da competição legislativa encontrava-se na Constituição de 1946, art. 21, em que havia os impostos concorrentes.

8.2.1. Prescrevia o referido dispositivo daquela Carta Política: ‘A União e os Estados poderão decretar outros tributos além dos que lhes são atribuídos por esta Constituição, mas o imposto federal excluirá o estadual idêntico.’

8.3. Nesses casos, em que se deixa, a uma das competências, ‘o poder de escolher os próprios limites’, pode dizer-se que essa é superior à outra, concorrente.

9. A seguridade social tem sido objeto, dependendo do respectivo segmento, da competência legislativa privativa da União; e da concorrente dessa com os demais entes da Federação.

9.1. A CF de 1934, em seu art. 5º, XIX, c, estabelecia que competia, privativamente, à União, legislar sobre ‘normas fundamentais [...] da assistência social.’

9.1.1. O § 3º do citado artigo prescrevia que essa competência privativa legislativa federal não excluía ‘a legislação estadual supletiva ou complementar’ sobre a mesma matéria. E acrescentava: ‘As leis estaduais, nestes casos, poderão, atendendo às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta.’

9.1.2. Da previdência social geral cuidava o art. 121, h, objeto de legislação federal exclusiva.

9.1.3. As normas fundamentais são normas de origem federal, mas de abrangência nacional, da competência privativa da União. Às demais entidades federativas cabe complementá-las e suprir suas deficiências ou lacunas.

9.1.4. Mas a competência, na hipótese, não é competitiva, mas duplicadamente privativa: da União, quanto às normas fundamentais; local, quanto à legislação complementar.

9.2. A CF de 1946 (art. 5º, XV, *b*, e parágrafo único) e a de 1967/1969 (art. 8º, XVII, *c*, e parágrafo único) preceituavam que competia, privativamente, à UNIÃO legislar sobre normas gerais de previdência social, reservada aos Estados a competência para legislar supletiva ou complementarmente, dizia a primeira; e supletivamente, expressava a segunda.

9.2.1. Pontes de Miranda (*Coms. cit.* II:82), tinha por extensiva, aos Municípios, a competência legislativa supletiva ou complementar.

9.2.2. As Cartas Políticas citadas cuidavam, em outros dispositivos (arts. 157, *caput*, e inciso XVI, e 165, XVI), de segmentos do Direito Social, objeto da legislação federal exclusiva, incluindo-se a previdência social, em seu regime geral; a ser sustentada pelas contribuições da União, do empregador e do empregado.

9.3. Pontes de Miranda (*op. e vol. cit.*, p. 169) é, como habitual, esclarecedor: 'A Constituição [de 67/69] distingue a competência de legislação fundamental e a competência de legislação concorrente indistinta, isto é, a do art. 8º, XVII, '*c*' e '*q*', e a das demais matérias apontadas' (letras *d*, *e*, *n* e *v*, do art. 8º da CF de 67/69).

9.3.1. A competência de legislação fundamental (a letra *c* citada é que tratava das normas gerais sobre previdência social não pertinente ao regime geral) impunha, às entidades locais, o respeito às regras federais, porque as normas gerais, as diretrizes e bases, que traduzem as normas nacionais fundamentais, eram privativas da União.

9.3.2. Mas, em contrapartida, com relação a essas, ressaltava Pontes, 'a competência da União não é ilimitada, não esgota o assunto, não no exaure, e a Constituição impõe que se restrinja a normas fundamentais, a diretrizes, a regras jurídicas gerais. Deixa-se campo aos Estados-membros, o que exclui a codificação, pelo menos a codificação no sentido material, a codificação exaustiva'.

9.3.3. E reiterava o Autor (*op. e vol. cit.*, p. 168 e 171) que a competência privativa da União, era, tão-somente, para normas gerais, e, como competência fundamental, exclusiva; de qualquer modo, de base, não-exauriente.

9.4. Lembremos que a CF de 34 empregava a cláusula 'normas fundamentais', com o mesmo sentido.

10. A CF de 88 tem, no elenco das matérias da competência legislativa federal privativa, constante de seu art. 22, hipóteses de normas fundamentais, e que abrangem normas gerais sobre polícias militares e corpos de bombeiros militares (nº XXI); licitação e contratação públicas (inciso XXVII); sobre diretrizes da política nacional de transportes (nº IX); e sobre diretrizes e bases da educação nacional (nº XXIV).

10.1. Diferentemente de suas antecessoras, a Carta Política vigente não prevê, para tais hipóteses, a competência supletiva local.

10.2. Tratando-se, porém, a competência federal, no caso, de competência limitada a normas gerais, haverá sempre necessidade da legislação local complementar, isto é, que adicione, às normas fundamentais, aquelas peculiares a cada unidade federativa.

10.3. Nessa hipótese, reitere-se, a competência não é competitiva, mas duplicadamente privativa: privativa, da União, na edição das normas fundamentais; privativa, local (estadual, distrital e municipal), quanto à legislação complementar.

10.4. Outro ponto importante é que a legislação complementar, das unidades das várias órbitas federativas, é vinculada, diretamente, às normas fundamentais nacionais.

10.4.1. Daí, com propriedade, estatuir o art. 30, II, da CF, que aos Municípios compete 'suplementar a legislação federal', diretamente, 'no que couber'.

10.5. Resta lembrar que o parágrafo único do art. 22 da CF estabelece que 'lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo'.

10.5.1. Cumpre fixar-se se, em se tratando de normas gerais, cabe falar-se de questões específicas.

10.5.2. Parece-nos que sim, se considerarmos que se trata de normas fundamentais para o Estado, para o Distrito Federal e para os Municípios, objetivando o atendimento de peculiaridades locais, e portanto, específicas em relação ao todo nacional.

11. Na verdadeira competência concorrente, o regime é diverso daquele que prevalece para o art. 22, no tocante aos seus incisos sobre normas fundamentais, sendo aquela, em verdade, uma concorrência competitiva.

12. A competência concorrente do art. 24 tem configuração diversa daquela exemplificada, anteriormente, no item 8 e seus subitens.

12.1. Com efeito, a competência, em princípio, é das unidades locais, que têm a competência legislativa plena (art. 24, § 3º, da CF), e, portanto, abarca as normas fundamentais.

12.2. A competência da União limitar-se-á, sempre, a que essa possa ‘legislar sobre normas gerais’ (§ 2º), designação que, apesar de ser a mesma do art. 22, tem um sentido menos profundo e menos abrangente, do que o de normas fundamentais, o de diretrizes e bases; profundidade e abrangência que variarão conforme a matéria.

12.3. Em verdade, as matérias objeto da competência concorrente, contemplada no art. 24, revestem-se de diversificadas naturezas.

12.3.1. Essas matérias são: (a) de direito público, dizendo respeito, de modo intrínseco, à atuação governamental em si mesma, da União e de cada uma das entidades federadas, como as relativas ao direito tributário, financeiro e penitenciário; ao orçamento; custas dos serviços forenses; juntas comerciais; criação, funcionamento e processo dos juizados especiais; procedimentos em matéria processual; assistência jurídica e defensoria pública; organização e estatuto funcional das polícias civis; (b) de direito social, que, substancialmente, fazem parte da competência comum das diferentes órbitas federativas (art. 23, II a X): direitos econômico e urbanístico; produção e consumo; florestas, pesca, caça, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição; proteção ao patrimônio social; educação, cultura, ensino e desporto; proteção e defesa da saúde; proteção e integração das pessoas portadoras de deficiência; proteção à infância e juventude.

12.3.2. A previdência social, a que se refere o inciso XII do art. 24, com sua conotação de seguro social, é, no que tange ao regime próprio dos servidores titulares de cargos efetivos, matéria de direito público, vinculada à própria estrutura governamental.

12.4. Ainda que sobrevenham as normas gerais nacionais, dois aspectos são decisivos: a) não se exclui (§ 2º) — e, portanto, a competência da União não é nem privativa, nem exclusiva — a ‘competência suplementar’ local, sendo que suplementar está por suprir, completar as próprias normas gerais; além da inafastável complementação; b) ‘a superveniência de lei federal sobre normas gerais’ não revoga, mas apenas ‘suspende a eficácia’ da lei local, ‘no que lhe for contrário’ (§ 4º).

13. Ademais, o conceito de normas gerais tem obedecido a limitações clássicas.

13.1. Primeiro, horizontalmente, elas têm de abranger todas as unidades federativas, ou seja, têm de ser normas que tenham vigência e eficácia em todas elas, porque, se não o tiverem, não serão, em termos federativos, gerais: serão regionais, mas não serão nacionais, na sua destinação.

13.2. Ainda em sentido horizontal, têm, essas normas, de ser idênticas — as mesmas — para todas as entidades da Federação.

13.3. Outrossim, existe limitação vertical, isto é, a norma geral não poderá ser a norma específica ou especial, que desça ao pormenor, que cuide de aspectos peculiares.

13.3.1. É certo que, entre o específico e o geral, vai uma gradação; sendo, muitas vezes, de difícil aferição o atendimento à distinção.

13.3.2. Mas já dizia Pontes de Miranda (*op. e vol. cit.*, p. 169/170) que, se 'o controle judicial da competência da União', na hipótese, 'é assaz difícil', é certo que, 'no sistema brasileiro, não é impossível'.

13.3.3. Este segundo limite tem um desdobramento importante: quanto mais integrada a matéria na estrutura e na atividade governamentais, menor o âmbito de atuação da União, em termos de normas gerais.

13.3.3.1. É o caso, por exemplo, do direito financeiro, do direito tributário, e da previdência dos servidores, todas matérias de direito público, e que não são da competência executiva comum do art. 23..

13.3.3.2. Nem os objetivos de ordem fiscal, no sentido da limitação de gastos, com fins macroeconômicos, salvo se traduzidos em regras constitucionais; nem aqueles impostos por injunções supranacionais, podem justificar uma ampliação indevida da competência federal.

13.4. Existe, ademais, um terceiro limite, de ordem material, que diz respeito ao próprio conteúdo da competência local, que a União não pode invadir.

13.4.1. Neste sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal, em Medida Liminar, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 927-3/RS (RTJ, 157: 51 e s.), Relator, o Ministro Carlos Velloso, em relação a disposições do art. 17 da Lei nº 8.666, de 21.06.93, que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos.

14. Verifica-se, portanto, que não existe, quer nas hipóteses do art. 22 da CF de 88, quer nas do seu art. 24, competência concorrente em que a União possa excluir, por completo, a legislação local, revogando a anterior, contrária, e podendo ser plena.

15. Se a Seguridade Social, objeto do Capítulo II do Título VIII da CF de 88, e que inclui o Regime Geral de Previdência Social (art. 201) e a previdência privada (art. 202), é matéria da competência legislativa privativa da União, nos termos do disposto no art. 22, XXIII, da Carta Magna Nacional; a previdência social de que trata o art. 24, XII, só pode albergar outras formas, inclusive o regime previdenciário dos servidores públicos locais, respeitados

os regimes específicos — próprios, portanto — da Magistratura, do Ministério Público e das Cortes de Contas.

15.1. A lei, a que se refere o art. 201, sobre o Regime Geral, é, unicamente, a lei federal; o mesmo ocorrendo com a lei complementar exigida pelo art. 202, e seus parágrafos, em sede de previdência privada.

15.2. É certo, lembre-se, que o parágrafo único do art. 22 admite autorização, por lei complementar federal, do que se pode chamar a competência legislativa estadual específica, de modo que os Estados possam dispor, em lei local, ‘sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo, inclusive seguridade social.

15.2.1. Neste campo, a legislação estadual específica será viável no setor do sistema único de saúde (art. 198, e §§) e da assistência social (arts. 203 e 204), sendo que a proteção e defesa da saúde são objeto de competência legislativa concorrente (art. 24, XII), bem como algumas formas de assistência (cf. art. 24, XIV e XV), ambas as áreas de competência executiva comum as várias unidades federativas (cf. art. 23, II e X).

15.3. No tocante ao Regime Geral de Previdência Social e à previdência privada, a competência legislativa federal é privativa e exclusiva, ou seja, excludente de qualquer outra.

16. Há de entender-se que a designação ‘previdência social’ tem um sentido largo, como direito social fundamental: CF, art. 6º.

16.1. *Stricto sensu*, rotula: (a) um dos segmentos da Seguridade Social (CF, art. 194; Lei nº 8.212, de 24.07.91, ‘Lei Orgânica da Seguridade Social’ e seu Plano de Custeio), e que engloba dois subconjuntos: o Regime Geral (CF, art. 201; Lei nº 8.213, de 24.07.91, Plano de Benefícios da Previdência Social; Decreto nº 3.048, de 06.05.99, Regulamento da Previdência Social); e, cognatamente, a previdência privada (CF, arts. 21, VIII, e 202; Leis Complementares nºs 108 e 109 de 29.05.01); (b) os regimes próprios de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (CF, arts. 40, e §§); (c) dos militares das Forças Armadas e dos Estados e do Distrito Federal (CF, arts. 42, §§ 1º e 2º; 142, § 3º, IX e X; e 149, parágrafo único); (d) o da Magistratura (art. 93, VI); (e) o dos membros do Ministério Público (art. 129, § 4º); (f) o dos membros dos Tribunais de Contas (arts. 73, § 3º; e 75); (g) outras eventuais modalidades previdenciárias públicas, inclusive o regime de previdência funcional complementar (CF, art. 40, §§ 14 a 16).

16.2. Nesta moldura, a denominação ‘seguridade social’, no art. 22, XXIII, corresponde ao sentido do art. 194, abrangendo a previdência ‘*stricto sensu*’, referida na letra *a* do subitem anterior; enquanto ‘previdência social’,

no art. 24, XII, o da letra *b*, porquanto os demais, conforme antes evidenciado, têm configuração própria, sendo que os regimes das letras *d* e *e* têm nicho próprio de normas gerais.

17. Neste quadro, a Lei nº 9.717/98, reitere-se, diz respeito, no âmbito civil, exclusivamente, aos servidores titulares de cargos efetivos.

18. Analisemos as inconstitucionalidades de que, no entanto, essa padece, mesmo em relação ao regime próprio dos servidores civis titulares de cargos efetivos.

18.1. Em razão das limitações das normas gerais nacionais, de emanção federal, em sede de competência concorrente, legítimos questionamentos têm surgido com relação à constitucionalidade de dispositivos da Lei nº 9.717/98, por vício de invasão da competência local.

19. Parece-nos certo, em primeiro lugar, que a capacidade da União, 'para legislar sobre normas gerais', nos termos do art. 24 da CF, não inclui, especificamente quando não se trata de matéria de competência executiva comum, a de expedir prescrições regulamentares de abrangência nacional, pela própria natureza do regulamento, que nada mais é do que ato administrativo, e, portanto, executivo, ainda que genérico, pois que autovinculativo da Administração Pública, sua emitente, a qual, através dele, antecipa as decisões que serão tomadas por ela nos casos ocorrentes.

19.1. Nem, tampouco, há, no particular, competência regulatória e fiscalizatória (v. art. 229, §§ 4º e 5º, do Regulamento da Previdência Social, anexo ao Decreto 3.048/99), como existe em sede de previdência privada, sob a fiscalização da União, nos termos expressos do art. 21, VIII, da Constituição Federal, sendo, as respectivas entidades, colaboradoras do Poder Público Federal, eis que o respectivo regime é complementar ao Regime Geral de Previdência Social, a cargo da União (art. 202 da CF).

19.2. Nesta linha, prevalece, no campo da competência concorrente, o princípio da reserva legal, sendo incompatível a existência de regulamentos nacionais.

19.3. Se alguns poderiam tomar o termo 'legislação' em sentido amplo, como em regimes constitucionais anteriores, esse entendimento abrangente não prevalece no da atual CF, que é específica no sentido de que as normas gerais têm de ser objeto de lei em sentido formal, sendo incisiva, no § 4º de seu art. 24, quanto a que se trata de 'lei federal sobre normas gerais', em confronto com a 'lei estadual'.

19.4. Destarte, inconstitucional o disposto no art. 9º, II, da Lei nº 9.717/98, que atribui ao Ministério da Previdência e Assistência Social, em

relação aos entes federativos locais, 'o estabelecimento e a publicação dos parâmetros e das diretrizes gerais previstos nesta Lei.'

20. Igualmente, anticonstitucional a atribuição, pelo inciso I do mesmo art. 9º, ao citado Ministério, para 'a orientação, supervisão e o acompanhamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos e dos militares ... dos Estados ... e dos Municípios, e dos fundos a que se refere o art. 6º', isto é, fundos locais com finalidade previdenciária, tudo 'para o fiel cumprimento dos dispositivos desta Lei.'

20.1. Trata-se, com efeito, de indevida ingerência, da União, nos negócios privativos dos Estados federados e dos Municípios.

20.2. Não é por haver normas gerais que se legitima, no caso, a existência de um órgão controlador da União, com competência sobre os demais entes federados.

21. Nessa contextura, não atingem as unidades federadas, nem essas atribuições, nem, por conseguinte, o contido na Portaria MPAS nº 4.992, de 05.02.99 (já alterada pelas de nºs 7.796/00, 3.385/01, 777/02, 1317/03, 236/04, 685/04, 838/04, 87/05 e 1.348/05), do Ministro da Previdência Social, e que dispõe sobre a definição e aplicação dos parâmetros e diretrizes gerais previstas na Lei nº 9.717/98; nem, tampouco, as normas de atuária, em Anexo à citada Portaria.

22. Gize-se que foi, inclusive, ilegitimamente estabelecido, pelo art. 8º da Lei nº 9.717/98, um regime repressivo que abrange 'os dirigentes do órgão ou entidade gestora do regime próprio de previdência social dos entes estatais, bem como os membros dos conselhos administrativo e fiscal dos fundos de que trata o art. 6º, que 'respondem diretamente, por infração ao disposto nesta Lei'.

22.1. Esse regime repressivo foi, ainda, objeto de normas regulamentares, na mencionada Portaria nº 4.992/91 (art. 19).

23. O art. 7º da Lei nº 9.717/98, por sua vez, dispõe: 'Art. 7º O descumprimento do disposto nesta Lei pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e pelos respectivos fundos, implicará, a partir de 1º de julho de 1999: I — suspensão das transferências voluntárias de recursos pela União; II — impedimento para celebrar acordos, contratos, convênios ou ajustes, bem como receber empréstimos, financiamentos, avais e subvenções em geral de órgãos ou entidades da Administração direta e indireta da União; III — suspensão de empréstimos e financiamentos por instituições financeiras federais; IV — suspensão do pagamento dos valores devidos pelo Regime Geral de Previdência em razão da Lei nº 9.796, de 5 de maio de 1999.'

23.1. Nessa linha, o Decreto federal nº 3.788, de 11.04.01, instituiu o Certificado de Regularidade Previdenciária — CRP (v. Portaria MPAS nº 172, de 11.02.05, alterada pela IN nº 1.308, de 08.07.05): ‘Art. 1º O Ministério da Previdência e Assistência Social fornecerá aos órgãos ou entidades da Administração Pública direta e indireta da União Certificado de Regularidade Previdenciária — CRP, que atestará o cumprimento dos critérios e exigências estabelecidos na Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998, pelos regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos seguintes casos: I — realização de transferências voluntárias de recursos pela União; II — celebração de acordos, contratos, convênios ou ajustes, bem como de empréstimos, financiamentos, avais e subvenções em geral de órgão ou entidades da Administração direta e indireta da União; III — celebração de empréstimos e financiamentos por instituições financeiras federais; IV — pagamento dos valores devidos pelo Regime Geral de Previdência Social em razão da Lei nº 9.796, de 5 de maio de 1999. Parágrafo único. O Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizará, por meio eletrônico, o Certificado de Regularidade Previdenciária — CRP, para fins de atendimento do ‘caput’. Art. 2º O responsável do órgão ou entidade pela realização de cada ato ou contrato mencionado no artigo anterior deverá juntar ao processo pertinente o Certificado de Regularidade Previdenciária — CRP do regime próprio de previdência social vinculado ao ente da federação beneficiário ou contratante. Parágrafo único. O servidor público que praticar ato com inobservância do disposto neste artigo responderá civil, penal e administrativamente, nos termos da lei.’

24. Pelos motivos apontados, inconstitucional a instituição, exigência e emissão do CRP, pela extrapolação da competência da União, sendo um desdobramento da indevida atribuição fiscalizatória.

25. Estatui o § 12 do art. 40 da CF: ‘Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.’

25.1. Esses são os requisitos e critérios constitucionais da Seguridade Social — arts. 194 a 201 —, sendo que a disposição do art. 194, parágrafo único, IV, da CF era a que embasava decisões, do Supremo Tribunal Federal, na vedação de cobrança de contribuições de inativos, estabelecida pela Lei RJ nº 3.308, de 30.11.99 (cf. ADIn ML nº 2.138-RJ, julg. em 16.03.00, Inf. nº 181).

25.2. Nessa moldura, o disposto no art. 5º da Lei nº 9.717/98 também é inconstitucional, porque impõe aos regimes próprios funcionais, dos Estados,

Distrito Federal e Municípios, regra infraconstitucional, do regime geral previdenciário.

25.2.1. Prescreve, efetivamente, a disposição em referência: ‘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 não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.’

25.2.2. Com efeito, a regra extrapola os limites da competência da União, porque: (a) esgota a legislação previdenciária funcional, no que ela tem de mais importante: o elenco de benefícios; (b) invade a competência local, por essa extrapolação, eis que a previdência funcional é da alçada de cada unidade federativa; (c) identifica os regimes próprios das várias pessoas políticas — que padroniza — com o regime geral de previdência social, que é da competência federal; e, desta forma, atribui, à União, a competência para legislar, de modo pleno, sobre matéria que é, basicamente, da atribuição de cada entidade federada, limitando-se, a da União, à edição de normas gerais.

25.3. Tampouco, e pelas mesmas razões, é da competência federal limitar beneficiários do regime, igualando-os, no particular, aos do regime geral de previdência social.

25.4. Não interfere, nessa conduta, o disposto no § 12 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e que prescreve que ‘o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social’. Mas apenas os ‘fixados’ constitucionalmente.

26. O Supremo Tribunal Federal já assentou que o novo art. 40, e seus parágrafos, da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 20/98, em nada de substancial inovou ‘sob a perspectiva da Federação’, tendo havido, tão-somente, ‘a explicitação de que aos servidores efetivos dos Estados, Distrito Federal e dos Municípios, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo’.

26.1. Nem tampouco modificaram a inter-relação federativa ‘as normas relativas às respectivas aposentadorias e pensões, objeto dos seus numerosos parágrafos: afinal, toda a disciplina constitucional originária do regime dos servidores públicos — inclusive a de seu regime previdenciário — já abrangia os três níveis da organização federativa’ (MS nº 23.047, ML, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

26.2. Lembremos que o art. 24, XII, é originário, no texto constitucional, e, por isso, seu conteúdo, sentido e alcance em nada foram atingidos pela EC nº 20/98, nem pela EC nº 41/03.

27. A questão da repartição de competências federativas, em matéria de regimes próprios de agentes públicos, encontra-se na ordem do dia.

27.1. Com efeito, na Ação Cível Originária 830/PR, proposta, pelo Estado do Paraná e pela Parana Previdência, instituição gestora do sistema previdenciário paranaense, em face da União Federal, com pleito de antecipação de tutela, o pedido é de efetivação, pela Ré, do repasse da compensação previdenciária, abstendo-se de aplicar sanção sob a alegação de descumprimento da Lei nº 9.717, de 27.11.98; expedindo o Certificado de Regularidade Previdenciária — CRP; e não obstaculizando operações financeiras previstas no artigo 7º da referida Lei e no art. 1º do Decreto nº 3.788, de 14.04.01.

27.1.1. A causa de pedir é a inconstitucionalidade da Lei 9.717/98, que estabelece obrigações a serem cumpridas pelas entidades federadas; e do Decreto 3.788/01, que criou o CRP, cuja apresentação, perante órgãos da administração direta e indireta da União, tornou-se obrigatória; documento esse cuja renovação vinha sendo recusada aos Autores, que sustentam o extravasamento, por aquela, da competência concorrente com os entes locais. Ademais, foi atribuído poder de controle federal de Estados, Municípios e Distrito Federal, em sede de regimes próprios, o que confere, indevidamente, eficácia nacional às normas impugnadas.

27.1.2. Em sua decisão, o Ministro Marco Aurélio, como Relator, conclui: 'Constato, neste exame preliminar, que se adentrou não o campo do simples estabelecimento de normas gerais. Atribuem-se a ente da Administração Central, ao Ministério de Previdência e Assistência Social, atividades administrativas em órgãos da Previdência Social dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos fundos a que se refere o artigo 6º da citada lei. A tanto equivale a previsão de que compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social orientar, supervisionar e acompanhar as práticas relativas à previdência social dos servidores públicos das unidades da Federação. Mais do que isso, mediante o preceito do artigo 7º, dispôs-se sobre sanções diante do descumprimento das normas — que se pretende enquadradas como gerais. Deparo, assim, com quadro normativo federal que, à primeira vista, denota o extravasamento dos limites constitucionais, da autonomia própria, em se tratando de uma Federação. Uma coisa é o estabelecimento de normas gerais a serem observadas pelos Estados- membros. Algo diverso é, a pretexto da edição dessas normas, a ingerência na administração dos Estados, quer sob o ângulo direto, quer sob o indireto, por meio de autarquias. Vale frisar que não prospera o paralelo feito entre a legislação envolvida na espécie e a denominada Lei de Responsabilidade Fiscal, editada a partir de previsão expressa contida no artigo 169 da Constituição Federal, impondo limites a serem aten-

didos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. 3. Tenho como atendidos os requisitos próprios à tutela antecipada, valendo assinalar que o poder de cautela é inerente ao Judiciário, à luz dos ditames constitucionais. 4. Defiro a tutela antecipada para afastar, a partir deste momento, o óbice vislumbrado pela União ao repasse obrigatório da compensação previdenciária, bem como a observação, doravante, da exceção imposta a partir da Lei nº 9.717/98, até mesmo quanto à realização de operações financeiras de que trata o artigo 7º dessa lei. 5. Ao referendo do Plenário. 6. Publiquem. Brasília, 21 de abril de 2006. Ministro Marco Aurélio, Relator.'

27.2. Por seu turno, no Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, Relator da Medida Cautelar Inominada 1.341/RJ (pr. nº 2006.02.01.003707-8). requerida pelo Município do Rio de Janeiro em face da União Federal, decidiu: 'Trata-se de medida cautelar inominada proposta pelo Município do Rio de Janeiro, com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento da tutela antecipadamente concedida pelo MM. Juízo da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, por ocasião da propositura de ação ordinária pelo Requerente em face da Requerida, tendo em vista a prolação de sentença de mérito, concluindo pela improcedência do pedido autoral, além de deixar de submeter a decisão ao reexame necessário, aplicando o disposto no § 3º do artigo 475 do CPC, por ter sido proferida sentença de improcedência, e, portanto, declaratória negativa e desprovida de conteúdo econômico Aduz, ainda, que a sentença proferida deve ser submetida ao duplo grau de jurisdição, porque na ação principal discute-se a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, da previsão contida no artigo 9º, da Lei Federal 9717/98, e respectivas normas regulamentares e complementares, no sentido de que à União competiria a supervisão dos regimes próprios de previdência dos servidores públicos do Município do Rio de Janeiro, com poderes de fiscalização e controle, e aplicação das sanções estabelecidas no mesmo diploma. Alega, também, a manifesta ofensa à regra do art. 31 da Constituição da República, já que subvertido o processo de controle a que estão sujeitos os entes federativos municipais, e a não-submissão do Município do Rio de Janeiro a esse ilegítimo controle externo da União, causando dano imenso traduzido na negativa pela União Federal de expedir o Certificado de Regularidade Previdenciária, requisito indispensável à celebração de convênios, acordos e outros instrumentos com órgãos federais e manutenção dos repasses financeiros a eles ínsitos, havendo nos autos principais prova evidente do congelamento dos créditos a que sempre fez jus o Município do Rio de Janeiro, inclusive, pela compensação previdenciária decorrente da contagem recíproca do tempo de serviço. Acrescenta,

igualmente, a delicada harmonia e adequação do calendário imposto à Cidade Sede dos Jogos Pan-Americanos que acontecerão no período de 14 a 29 de julho de 2007, quanto à apresentação de todos os equipamentos indispensáveis à sua realização, no prazo de 90 dias que antecederem o seu início, ressaltando que corre o risco de não serem ultimadas as obras, caso seja frustrada a primeira tentativa de licitação, diante do exíguo lapso temporal existente. Ressalta, ainda, que a concretização do cronograma para a realização dos Jogos Pan-Americanos depende da manutenção de repasses financeiros para o Município, e, conseqüentemente, da emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária, cuja não-concessão acarreta lesão à ordem, pública, eis que a intervenção da União Federal representa uma sobreposição ao interesse público do Município do Rio de Janeiro, no sentido de atender às necessidades das obras para os Jogos Pan-Americanos que se avizinham. Salienta também, que a sentença de mérito proferida pelo MM. Juízo da 26ª Vara Federal — RJ, baseou-se em jurisprudência que abordava a questão da incidência da contribuição previdenciária sobre as remunerações dos vencimentos e proventos dos servidores efetivos e sua sujeição aos regimes próprios de previdência; e da vinculação ao regime geral da previdência social dos salários dos ocupantes de cargos declarados em lei de livre nomeação e de ocupantes de cargos ou empregos temporários Verifica-se que o Município-Requerente pretende, através da presente via cautelar, ver, liminarmente, restabelecida a tutela antecipada, concedida em primeiro grau, agora, revogada, diante da improcedência do pedido autoral, especialmente, porque houve por bem o douto Julgador *a quo* deixar de submeter a decisão ao duplo grau de jurisdição, com base no disposto no § 3º do art. 475 do CPC, porque o *decisum* teria natureza declaratória negativa e seria desprovido de conteúdo econômico. Ocorre que o Município-Requerente esclarece que a matéria deduzida em Juízo possui natureza econômica, eis que a ausência da emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária pela União Federal, impede a realização de convênios, acordos, repasses financeiros, próprios dos entes públicos, acarretando, desta forma, prejuízos irreparáveis, especialmente, em face da realização dos Jogos Pan-Americanos, em 2007. Com efeito, verifica-se que a pretensão do Município afigura-se bastante pertinente, na espécie, até porque envolve toda a atividade do ente público, *'in casu'*; o Município do Rio de Janeiro, que está, atualmente, com a incumbência de sediar os Jogos Pan-Americanos, evento esportivo de relevância, pois envolve os atletas dos países do continente americano. Por outro lado, parece que a sentença de primeiro grau, ainda que concluindo pela improcedência do pleito autoral, deva ser submetida ao duplo grau de jurisdição, até porque a lide envolve dois entes públicos e, conseqüen-

temente, atos de administração e gestão de dinheiro público, devendo, portanto, ser apreciada pelo órgão colegiado da segunda instância. Deve ser ressaltada, portanto, a relevância da questão, na medida em que o Município do Rio de Janeiro encontra-se totalmente impedido de firmar convênios, acordos, ou realizar repasses financeiros, em decorrência da ausência do Certificado de Regularidade Previdenciária exigido pela União Federal e respectivos órgãos públicos. Finalmente, não poderia deixar de registrar que o Eminentíssimo Desembargador Federal Rogério Vieira de Carvalho, em regime de plantão no dia 12/04/06, deferiu o pedido de liminar até o dia 16/04/2006, determinando a restauração do Certificado de Regularidade Previdenciária, sem ressalvas de qualquer espécie, até que o Relator viesse a se pronunciar no feito. Diante do exposto, Defiro a Liminar, para conceder a tutela antecipada requerida, determinando que a União Federal se abstenha de aplicar ao Município do Rio de Janeiro as sanções previstas no artigo 7º da Lei 9717/98, com fundamento no artigo 9º da mesma Lei.'

28. A Portaria 4.992/99 prescreveu, em seu art. 10, e seu parágrafo único: 'Art. 10. Fica vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social dos servidores públicos, e de mais de uma unidade gestora do respectivo regime próprio de previdência social em cada ente estatal, salvo disposições em contrário da Constituição Federal. Parágrafo único. Entende-se como unidade gestora de regime próprio de previdência social, aquela com a finalidade de gerenciamento e operacionalização do respectivo regime.'

28.1. Por todo o exposto, conclui-se que a regra, a par de sua inconstitucionalidade, no que tange aos entes federados, diz respeito ao regime próprio dos servidores titulares de cargos efetivos. Aliás, como não poderia deixar de ser, há ressalva expressa, nela, quanto à disciplina, em contrário, da CF.

28.2. Com a EC 41/03, as vedações em tela ganharam nível constitucional, e, já agora, com especificação, expressa, de que está em jogo o regime próprio dos servidores efetivos: '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.'

28.3. A ressalva final diz respeito aos militares das Forças Armadas, e, por via de consequência, aos dos Estados (art. 42, § 1º), sendo que, em relação aos primeiros, deixou de haver referência a pensionistas, pois que o art. 142, § 3º, IX, foi revogado pela EC 41/03. Quanto às dos militares estaduais, consta, do texto constitucional, disposição específica (art. 42, § 2º).

29. Distinga-se entre: (a) cada regime próprio; (b) o respectivo órgão gestor; e (c) um fundo integrado 'de bens, direitos e ativos, com finalidade

previdenciária', que, já previsto no art. 6º da Lei nº 9.717/98, veio a ser consagrado pelo art. 249 da CF.

29.1. O regime próprio é a legislação jurídico-previdenciária; o conjunto de normas de direito que regulam os institutos dessa natureza.

29.2. O órgão gestor atua na aposentação e na concessão da pensão e de outros benefícios; no pagamento das prestações pecuniárias correspondentes; na arrecadação das contribuições.

29.3. O fundo é de existência pertinente, dada a natureza, contributiva e solidária, do regime previdenciário, e a imposição da obrigação da preservação do equilíbrio financeiro atuarial do sistema de previdência, nos termos do art. 40; sendo um patrimônio especial, separado, de afetação, de caráter fiduciário, gerido para fornecer recursos para o custeio do sistema.

30. No tocante à Magistratura, ao Ministério Público e ao Tribunal de Contas, já se demonstrou que cada um tem o seu regime jurídico, a sua legislação previdenciária. Neste ponto, fundamental acentuar-se a competência legislativa privativa, no caso (*cf.* art. 96, II, b; arts. 127, § 2º, e 128, § 5º, da CF). Ressalte-se, em adendo, que as Emendas 20/98 e 41/07, independentemente dos vícios constitucionais que contêm, encaixam-se no sistema constitucional, que se mantém.

30.1. Por outro lado, como a Magistratura, os membros do Ministério Público e os dos Tribunais de Contas têm, cada um desses conjuntos, seu regime próprio de previdência, independente daquele dos servidores titulares de cargos efetivos e dos militares; a gestão própria de cada um deles não conflita com o disposto no § 20 do art. 40 da CF.

30.2. Ademais, as instituições em tela são dotadas, constitucionalmente, de autonomia administrativa e financeira, sendo que o Judiciário é um Poder independente em relação aos demais; o MP está fora dos três Poderes, tratado, em Seção própria de Capítulo específico; e o Tribunal de Contas está ligado ao Legislativo, também independente (arts. 2º, 73, *c/c* 75, 99 e 127, § 2º, da CF).

30.3. Também o tem, já agora, a Defensoria Pública, por força do disposto no art. 134, § 2º, da CF, com a redação da EC 45/03.

30.4. O Poder Legislativo, como tal, tem sua independência constitucionalmente assegurada (CF, art. 2º), com a conseqüente autonomia administrativa e financeira (Constituição do Estado, art. 97).

30.5. Por seu turno, a Constituição do Estado do Rio de Janeiro assegura essa autonomia à Procuradoria-Geral do Estado (art. 176, § 5º).

30.6. No tocante ao MP, a respectiva Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625/93) é impositiva em determinar, no parágrafo único de seu art. 55: 'Os

proventos dos membros do Ministério Público aposentados serão pagos na mesma ocasião em que o forem os vencimentos dos membros do Ministério Público em atividade, figurando em folha de pagamento expedida pelo Ministério Público.'

30.6.1. Com relação à pensão, a Lei — art. 56, e parágrafo único — é igualmente transparente quanto à distinção entre o pensionamento obrigatório, que, tal qual os proventos de inativação, é paga pelo próprio *Parquet*; e a facultativa, a cargo, essa sim, de entidade previdenciária, para a qual contribua, voluntariamente, o Promotor ou Procurador de Justiça: 'Art. 56. A pensão por morte, igual à totalidade dos vencimentos ou proventos percebidos pelos membros em atividade do Ministério Público, será reajustada na mesma data e proporção daqueles. Parágrafo único. A pensão obrigatória não impedirá a percepção de benefícios decorrentes de contribuição voluntária para qualquer entidade de previdência.'

30.7. Nesse quadro, a prática de atos da espécie só pode caber a cada uma das instituições, de per si.

30.8. Negrite-se ponto fundamental. Os magistrados são membros de Poder; e os membros do Ministério Público e os dos Tribunais de Contas são agentes políticos, com situação, portanto, jurídico-constitucional, e, em consequência, legal, diferente dos servidores públicos. Aliás, são as próprias Emendas 20/98 e 41/03 que fizeram, explicitamente, essas distinções: cf. arts. 37, XI, e 39, § 4º da CF.

30.9. Destarte, o ato de aposentação é, assim como a nomeação, um ato político-administrativo, eis que produz a vacância de cargo político, devendo ser lembrado que pode ser, inclusive, determinada, pelo Conselho Nacional de Justiça (CF, art. 103-B, § 4º, III), e pelo Conselho Nacional do Ministério Público (art. 130-A, § 2º, III) a aposentadoria com subsídios proporcionais.

30.9.1. Por isso, a Carta Política Nacional impõe que, no respectivo estatuto, é que seja tratada a matéria de inativação.

30.9.2.. Também as pensões — pelo aspecto de segurança familiar, com que esses membros de Poder e agentes políticos têm de contar, inclusive pelas limitações, que lhes são impostas, de atuação fora de suas carreiras — hão de ser, cognatamente, objeto de disposições no mesmo estatuto, igualmente por determinação constitucional expressa, conforme visto.

30.3. Destarte, na prática dos atos envolvidos, não se trata, apenas, de gestão administrativa, mas de prática de atos com denotação política, e, portanto, não podem ficar a cargo de entes meramente administrativos, vinculados ao Poder Executivo.

31. Prevê o art. 249 da CF: ‘Com o objetivo de assegurar recursos para o pagamento de proventos de aposentadoria e pensões concedidas aos respectivos servidores e seus dependentes, em adição aos recursos dos respectivos tesouros, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão constituir fundos integrados pelos recursos provenientes de contribuições e por bens, direitos e ativos de qualquer natureza, mediante lei que disporá sobre a natureza e administração desses fundos.’

31.1. São fundos provedores, dada a sua função de fornecedores de recursos ao Estado, para o cumprimento das obrigações previdenciárias.

31.2. A própria CF, no mencionado artigo, prevê que caberá à lei — da entidade federada — dispor “sobre a natureza e administração desses fundos”, que poderão ser contábeis ou personalizados; com personalidade de direito público ou privado.

31.3. O fundo personalizado pode assumir forma autárquica, fundacional ou de serviço social autônomo.

31.4. Dentro dessa moldura, são cabíveis tanto um Fundo Único, para todos os agentes públicos de uma mesma unidade federativa; quer Fundos Setoriais, para variadas categorias funcionais, especialmente no tocante aos agentes vitalícios da Magistratura, MP e Cortes de Contas, o que, aliás, melhor atende à individualidade e à identidade de cada regime jurídico, e de sua gestão.

31.4.1. Mesmo para os servidores efetivos o que está vedado pela CF, em seu art. 40, § 20, é a pluralidade de regimes próprios — mas sempre observadas as variantes pertinentes: *cf.* §§ 4º e 5º do art. 40 da CF —, e de unidades gestoras, mas pode haver pluralidade de fundos, inclusive dentro de uma única entidade, e com planos de custeio próprios.

31.4.2. Para o Ministério Público, para a Magistratura e para o Tribunal de Contas, o Fundo Setorial tem por base, inclusive, a garantia de sua autonomia administrativa e financeira.

31.4.3. Não é impossível, outrossim, criar-se um Fundo Múltiplo, relativo ao conjunto das instituições em tela, o que, sob o ângulo econômico-financeiro e atuarial seria de grande alcance.

31.4. Nessa última hipótese, o Fundo deverá ser gerido por serviço social autônomo, para que se supere a necessidade de vinculação administrativa. Configurar-se-ia serviço social autônomo típico, como ente de cooperação do Poder Público.