

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
GABINETE

PROCESSO: 202100041000002

INTERESSADO: WESLEY PAIXAO VIDAL

ASSUNTO: PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR.

DESPACHO Nº 342/2021 - GAB

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDORES QUE TENHAM INGRESSADO NO SERVIÇO PÚBLICO DE QUALQUER ENTE DA FEDERAÇÃO ATÉ A DATA DA PUBLICAÇÃO DO ATO DE INSTITUIÇÃO DO REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ESTADUAL FAZEM JUS À PERMANÊNCIA NO REGIME ANTERIOR. FACULTATIVIDADE DE ADESÃO A PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. APARENTE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 40-A DA LEI Nº 19.179/2015. DESPACHO REFERENCIAL.

1. Versam os autos sobre requerimento formulado por Wesley Paixão Vidal, servidor ocupante do cargo de Analista Judiciário – Área de Apoio Judiciário e Administrativo, do quadro de pessoal do Tribunal de Justiça deste Estado - TJGO, com a finalidade de se apurar o valor correto da base de cálculo para a incidência da contribuição previdenciária - se o teto do Regime Geral de Previdência ou o valor integral de seus rendimentos.

2. O interessado informou que, a despeito de ter tomado posse e entrado em exercício no cargo estadual em 13/9/2017, laborara no Ministério da Defesa no período de 1º/2/2002 a 13/9/2017, sem solução de continuidade de vínculo. Alegou, ainda, que vêm sendo efetuados, de forma automática, descontos a título de contribuição ao Regime de Previdência Complementar, sem que ele tenha optado por aderir ao referido regime. Além disso, aduziu que a base de cálculo da sua contribuição previdenciária tem sido o teto do Regime Geral da Previdência Social.

3. A Diretoria-Geral do TJGO, após instrução processual, determinou a remessa do feito para análise da Goiás Previdência – GOIASPREV, por ser a autarquia a titular do crédito discutido. De relevante, o PROAD nº 201905000172677 foi instruído com a seguinte documentação ([000017648810](#)): Requerimento protocolado pelo interessado; Certidão nº 49/GAP-AN/2017, expedida pelo Grupamento de Apoio de Anápolis, do Comando da Aeronáutica do Ministério da Defesa, que confirmou o tempo de serviço/contribuição prestado pelo interessado à Aeronáutica Brasileira, entre 1º/2/2002 e 13/9/2017, totalizando 15 anos, 7 meses e 18 dias (5.703 dias); Despacho da Assessoria Administrativa da Diretoria de Recursos Humanos do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, determinando a averbação, no prontuário funcional do servidor, para efeitos de aposentadoria, gratificação adicional e disponibilidade, do tempo de serviço prestado à União (Ministério da Defesa); Despacho da Divisão de Cadastro e Informações Funcionais do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por meio do qual (i) se informou que o servidor, por ter sido investido no cargo público estadual de Analista Judiciário após o dia 7/7/2017, data da instituição do regime de previdência complementar, deveria estar automaticamente vinculado a este novo sistema de contribuição; (ii) se justificou que, diante da ausência de conhecimento do TJ/GO acerca do vínculo público ostentado anteriormente pelo interessado com a União, houve sua inclusão no novo regime de previdência, sem apreciação prévia da repercussão desse vínculo pretérito na sua situação previdenciária.

4. A Procuradoria Setorial da Goiás Previdência – GOIASPREV, por meio do Parecer GEJUR nº 38/2021 ([000017964888](#)), entendeu, em suma, que “o ingresso no serviço público efetivo é a linha divisória para aferir se ao servidor poderá ser garantida a manutenção do regime previdenciário anterior, desde que não tenha havido expressa adesão ao regime de previdência complementar e que o indigitado ingresso no serviço público tenha ocorrido até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar, mesmo que tenha havido mudança de carreira sem interrupção entre diferentes esferas de governo”. Para sustentar suas razões, citou entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.671.390 – PE 2017/0110037-8) e do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 1.050.597). Por conseguinte, concluiu que “ao interessado está assegurado o direito à adesão ao regime previdenciário anterior à instituição do regime de previdência complementar estadual e, como consectário, deve ocorrer a regularização das contribuições previdenciárias, com o recolhimento das diferenças entre as contribuições vertidas e limitadas ao teto do Regime Geral de Previdência Social em face das contribuições devidas conforme preconiza a novel Lei Complementar nº 161/2020, em seu art. 18, inciso I”.

5. Posteriormente, a Assessoria do Gabinete desta Procuradoria-Geral reputou necessária a conversão do feito em diligência ([000018171703](#)), antes da análise do opinativo, para que a Fundação de Previdência Complementar do Brasil Central – PREVCOM-BrC esclarecesse e comprovasse documentalmente se houvera prévia e expressa opção do

servidor em se filiar à fundação, aderindo a plano de benefício previdenciário complementar oferecido pela entidade, uma vez que ocorreram descontos na folha de pagamento do interessado, de maio/2019 a abril/2020, em favor da referida fundação.

6. Em atendimento, a Diretoria de Seguridade da Fundação, por meio do Despacho nº 22/2021 ([000018542366](#)), informou que o servidor ingressou automaticamente no plano de previdência complementar em 1º de março de 2019, em consonância com o art. 40-A¹ da Lei nº 19.179/2015. Além disso, arguiu que o servidor não solicitou o cancelamento da inscrição no plano até a presente data e que vem efetuando suas contribuições tempestivamente.

7. É o relatório.

8. De fato, tal como sustentado pela Procuradoria Setorial, no Parecer GEJUR nº 38/2021, o critério delimitador para aferir se a adesão ao novo regime, inaugurado com a instituição da Previdência Complementar no Estado, é obrigatória ou facultativa é a data de ingresso no serviço público, na forma dos §§ 14 e 16 do art. 40 da Constituição Federal. Em linhas gerais, se o ingresso ocorreu antes da implementação do regime complementar, a adesão é facultativa; se ocorreu depois, a adesão é obrigatória.

9. Dessa forma, importa elucidar qual a data a ser considerada como ingresso do requerente no serviço público. Segundo consta do histórico funcional jungido aos autos, o interessado ingressou no serviço público da União em 1º/2/2002, trabalhando na Aeronáutica Brasileira até 13/9/2017, quando tomou posse e entrou em exercício no cargo de Analista Judiciário, neste Estado. Levando em conta o vínculo anterior titularizado pelo interessado no Ministério da Defesa, aliado ao fato de que não houve interrupção entre os vínculos federal e estadual, entende-se que deve ser considerado como ingresso no serviço público a data da mais remota investidura, qual seja, 1º/2/2002, em conformidade ao caput do art. 55² da Lei Complementar estadual nº 77/2010, vigente à época, e ao inciso II do art. 2º³ da Lei nº 19.179/2015.

10. Prosseguindo, como o Regime de Previdência Complementar no Estado de Goiás somente foi instituído em 7/7/2017, conclui-se que ao interessado deveria ter sido franqueada a opção quanto à limitação ou não do valor dos seus proventos ao teto do RGPS. A despeito disso, segundo informado pela Divisão de Cadastro e Informações Funcionais do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, o servidor foi enquadrado compulsoriamente no novo regime, o que denota manifesto equívoco por parte da Administração Pública estadual.

11. Nessa esteira, para que seja corrigido o erro, deve-se proceder à intimação do interessado, para que ele se manifeste quanto ao interesse em limitar, ou não, o valor do seu benefício previdenciário e da sua base contributiva ao teto do RGPS, na forma do art. 1º, § 3º, da Lei nº 19.179/2015, e, em caso positivo, se deseja permanecer contribuindo para o plano de benefícios do Regime de Previdência Complementar. Apenas em caso de sua opção pelo regime anterior ao da implementação da previdência complementar estadual, (i)

será necessária a regularização das contribuições previdenciárias, com o recolhimento das diferenças entre as contribuições vertidas e limitadas ao teto do Regime Geral de Previdência Social em face das contribuições devidas, na forma das leis de regência (LC nº 77/2010 e LC nº 161/2020); (ii) fará ele jus à restituição integral das contribuições recolhidas em favor da PrevCom-BrC, corrigidas monetariamente, aplicando-se, por analogia, o estabelecido no parágrafo único⁴ do art. 40-B da Lei nº 19.179/2015, tendo em vista que a inscrição automática do servidor em plano de previdência complementar decorreu de prévio equívoco administrativo, concernente na suposição de que seu ingresso no serviço público se dera em momento posterior à instituição da Previdência Complementar em Goiás.

12. A solução mostra-se razoável, porque o servidor foi diligente em informar, de pronto, à Administração, sobre seu vínculo pretérito, na medida em que requereu a averbação do tempo de serviço em 6/10/2017, ou seja, pouco depois de ter ingressado no TJGO, em 13/9/2017.

13. Sendo assim, aprovo e adoto o Parecer GEJUR nº 38/2021 da Procuradoria Setorial da Goiás Previdência, com os devidos acréscimos feitos neste despacho, e dou por respondida a consulta, na forma do item 11, acima.

14. Para além da solução do caso concreto, é oportuno, nesta ocasião, fazer o confronto do art. 40-A da Lei nº 19.179/2015 com a Constituição Federal, a fim de se apurar possível inconstitucionalidade material relativamente à previsão de inscrição automática em plano de previdência complementar.

15. Primeiramente, esclareça-se que a adesão a plano de previdência complementar – fruto da vontade autônoma do servidor – não se confunde com a limitação compulsória do benefício previdenciário e da base contributiva ao teto do RGPS àqueles que ingressaram no serviço público a partir data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar. Trata o último caso de imposição legislativa que submete igualmente a Administração e o servidor.

16. Com efeito, o art. 202, caput, da Constituição Federal, preceitua que “O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar”.

17. Veja-se que o regime de previdência complementar para servidores públicos ocupantes de cargo de provimento efetivo deve observância ao art. 202 da Constituição Federal, por força do que dispõe o § 15⁵ do art. 40, também da Carta Magna. Ademais, o § 15 do art. 97 da Constituição estadual também prescreve a obediência ao aludido art. 202.

18. Nesse contexto, exsurge o seguinte questionamento: promover a inscrição automática de servidores ao regime de previdência complementar não viola o caráter facultativo do regime?

19. Sobre o tema, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 2104844-06.2019.8.26.0000, declarou serem inconstitucionais os dispositivos da Lei estadual nº 16.675/2018 que impuseram a inscrição automática dos servidores ao regime de previdência complementar estabelecido pela Lei nº 14.653/2011, por contrariar o caráter facultativo previsto no art. 126, § 16, da Constituição do Estado, que reproduz o art. 202 da Constituição Federal. O relator da ação, em seu voto, defendeu que “não subsiste a alegação de que a norma prevê a possibilidade de cancelamento e respectiva restituição da contribuição, pois cria dificuldades aos servidores ao impor regras e procedimentos para o ressarcimento”.

20. Digno, ainda, de nota que, na ADI 5502/DF, pendente de julgamento perante o STF, se questiona a constitucionalidade do art. 4º da Lei federal nº 13.183/2015, no ponto em que determina a inscrição automática de servidores federais nos planos de benefícios administrados pelas fundações de previdência complementar. Já houve manifestação da Procuradoria-Geral da República, que opinou pela procedência do pedido inicial. Vale reproduzir alguns trechos do Parecer do Ministério Público Federal:

“A inscrição automática de servidores públicos federais em plano de previdência complementar, no momento da entrada em exercício, vai em sentido oposto à determinação constitucional de facultatividade do regime.”

“O fato de a Lei 12.618/2012 assegurar o direito de requerer o cancelamento de inscrição no plano não descaracteriza o vício de inconstitucionalidade. O exercício de tal prerrogativa, inevitavelmente, sucede a inscrição no plano, a qual ocorre de forma automática e compulsória. A desvinculação posterior, ademais, impõe encargos indevidos ao servidor, notadamente a necessidade de observar procedimento que vier a ser estabelecido em regulamento (art. 1º, § 3º) e a possibilidade de perda de parte das contribuições vertidas ao regime (art. 1º, §4º).”

21. Ressalta-se que os dispositivos da Lei paulista declarada inconstitucional pelo TJ-SP e o art. 4º da Lei federal nº 13.183/2015, objeto de ADI no STF, apresentam conteúdo semelhante aos arts. 40-A e 40-B, caput e parágrafo único, ambos da Lei nº 19.179/2015.

22. Sendo assim, a despeito da aparente inconstitucionalidade do art. 40-A, como a matéria nele contida ainda está pendente de apreciação pelo STF, deixo, por hora, de sugerir ao Governador do Estado a propositura da competente ADI. Todavia, oriento a que, doravante, a Administração Pública estadual formalize a cientificação expressa dos novos servidores, no ato de admissão, sobre o disposto na Lei nº 19.179/2015, em especial no que se refere à inscrição automática ao regime de previdência complementar, e ao caráter

opcional desse regime, a fim de se minimizar o risco de futuras lesões à regra constitucional da facultatividade de adesão à previdência complementar, estatuída no art. 202, caput, da CF, enquanto não ultimado o julgamento da ADI 5502/DF.

23. Orientada a matéria, retornem-se os presentes autos à Goiás Previdência – GOIASPREV, via Procuradoria Setorial, para ciência e posterior comunicação ao TJGO. Antes, porém, dê-se ciência do teor deste pronunciamento de caráter referencial, todos para os fins do item 22, à Gerência de Gestão Institucional desta Casa, bem como às Chefias das Procuradorias Setoriais da Administração direta e indireta e dos órgãos autônomos, e do CEJUR, esta para o fim declinado no art. 6º, § 2º, da Portaria nº 127/2018-GAB, desta Procuradoria-Geral.

Juliana Pereira Diniz Prudente

Procuradora-Geral do Estado

1Art. 40-A. Os servidores e os membros aptos a integrar o plano referido nesta Lei, com remuneração superior ao limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, que venham a ingressar no serviço público a partir do início da vigência do regime de previdência complementar de que trata esta Lei, serão automaticamente inscritos no respectivo plano de previdência complementar desde a data de entrada em exercício.

- Acrescido pela Lei nº 19.636, de 04-05-2017, art. 2º.

2Art. 55. Para fins de fixação da data de ingresso no serviço público, de que trata esta Seção, quando o servidor tiver ocupado, sem interrupção, sucessivos cargos no Poder Executivo, incluindo suas autarquias e fundações públicas, nos Poderes Legislativo e Judiciário, no Ministério Público e nos Tribunais de Contas da União, do Estado de Goiás, dos demais Estados e dos Municípios, será considerada a data da mais remota investidura dentre as ininterruptas.

3Art. 2º Aplica-se o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal às aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime próprio de previdência do Estado de Goiás de que cuida o art. 40 da Constituição Federal aos servidores e membros dos Poderes mencionados no caput do art. 1º desta Lei, que:

II – tenham ingressado no serviço público de qualquer ente da Federação, até a data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar de que trata o art. 1º desta Lei, e nele permanecido sem perda do vínculo efetivo, e que exerçam a opção prevista no § 16 do art. 40 da Constituição Federal.

4Parágrafo único. Na hipótese do cancelamento ser requerido no prazo de até 90 (noventa) dias da data da inscrição, fica assegurado o direito à restituição integral das contribuições vertidas, a ser paga em até 60 (sessenta) dias do pedido de cancelamento, corrigidas monetariamente.

[5](#)Art. 40, § 15. O regime de previdência complementar de que trata o § 14 oferecerá plano de benefícios somente na modalidade contribuição definida, observará o disposto no art. 202 e será efetivado por intermédio de entidade fechada de previdência complementar ou de entidade aberta de previdência complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019).

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO.

Este é um documento de consulta e não substitui a versão oficial.