

Maurício da Silva Miranda
Rafael Assed de Castro

Coletânea | **MANUAIS DAS**
CARREIRAS
Teoria e Prática
Coordenação: Paulo Léopore

Manual do

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

Teoria e Prática

11^a | revista
edição | atualizada
ampliada

2024

 **EDITORA**
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

CAPÍTULO X

A SAÚDE E SUA JUDICIALIZAÇÃO

1. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL

CF/1988. Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I – descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II – atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III – participação da comunidade.

§ 1º O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. (Parágrafo único renumerado para § 1º pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

I – no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento); (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

II – no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

III – no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

I – os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

II – os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

III – as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

IV – (revogado). (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 51, de 2006)

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico, o piso salarial profissional nacional, as diretrizes para os Planos de Carreira e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias, competindo à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do referido piso salarial. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 63, de 2010) Regulamento

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 51, de 2006)

§ 7º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias fica sob responsabilidade da União, e cabe aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer, além de outros consectários e vantagens, incentivos, auxílios, gratificações e indenizações, a fim de valorizar o trabalho desses profissionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022)

§ 8º Os recursos destinados ao pagamento do vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias serão consignados no orçamento geral da União com dotação própria e exclusiva. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022)

§ 9º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não será inferior a 2 (dois) salários mínimos, repassados pela União aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022)

§ 10. Os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias terão também, em razão dos riscos inerentes às funções desempenhadas, aposentadoria especial e, somado aos seus vencimentos, adicional de insalubridade. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022)

§ 11. Os recursos financeiros repassados pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para pagamento do vencimento ou de qualquer outra vantagem dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não serão objeto de inclusão no cálculo para fins do limite de despesa com pessoal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 120, de 2022)

§ 12. Lei federal instituirá pisos salariais profissionais nacionais para o enfermeiro, o técnico de enfermagem, o auxiliar de enfermagem e a parteira, a serem observados por pessoas jurídicas de direito público e de direito privado. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 124, de 2022)

§ 13. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, até o final do exercício financeiro em que for publicada a lei de que trata o § 12 deste artigo, adequarão a remuneração dos cargos ou dos respectivos planos de carreiras, quando houver, de modo a atender aos pisos estabelecidos para cada categoria profissional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 124, de 2022)

§ 14. Compete à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios e às entidades filantrópicas, bem como aos prestadores de serviços contratualizados que atendam, no mínimo, 60% (sessenta por cento) de seus pacientes pelo sistema único de saúde, para o cumprimento dos pisos salariais de que trata o § 12 deste artigo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 127, de 2022)

§ 15. Os recursos federais destinados aos pagamentos da assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios e às entidades filantrópicas, bem como aos prestadores de serviços contratualizados que atendam, no mínimo, 60% (sessenta por cento) de seus pacientes pelo sistema único de saúde, para o cumprimento dos pisos salariais de que trata o § 12 deste artigo serão consignados no orçamento geral da União com dotação própria e exclusiva. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 127, de 2022)

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º – É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I – controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II – executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III – ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV – participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V – incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

VI – fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII – participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Kildare Gonçalves Carvalho¹ ressalta que o direito à vida consiste no primeiro direito do homem, sendo o condicionador de todos os demais. Segundo o doutrinador, desde a concepção até a morte natural, o homem tem direito a uma existência digna, não só biológica, mas também moral; deixa claro, ainda, ser a dignidade da pessoa humana um dos fundamentos do Estado, nos termos do art. 1º, inciso III da CF/1988.

Neste sentido, Pedro Lenza, em sua obra *Direito Constitucional Esquematizado*,² nos ensina que o direito à vida abrange não apenas o direito de não ser morto, mas também o direito de continuar vivo e, assim, o direito a ter uma vida digna. E, no contexto de vida digna, logicamente, insere-se o direito à saúde, que representa o acesso ao serviço público de saúde, garantido constitucionalmente.

O direito à saúde, previsto nos artigos 196 a 200 da Constituição Federal de 1988, desde há tempos, fato notório, representa um problema gravíssimo e cotidiano no Brasil. Dentro desta temática, ganha relevância a distribuição de competências entre os entes da federação, qual seja, Estados, União e Municípios.

1. CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 738.

2. LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 872.

A Constituição Federal determina a competência comum dos entes federados³ e, nos termos do art. 198,⁴ a Lei nº 8080/90, em seu art. 7º,⁵ prevê como princípio básico a descentralização político-administrativa e que a organização dos serviços públicos deve ocorrer de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos, como previsto no seu inciso XIII. Isso deixa clara, portanto, a necessidade de se delimitar a competência de cada ente federativo pois, caso contrário, não raras vezes, as ações de promoção à saúde restariam sem efeito prático, inócuas. Neste contexto, a integração

-
3. “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)
II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;”.
4. A EC nº 86, de 2015 alterou a redação do art. 198 da CF/1988, especificamente no inciso I do § 2º, no qual determinou que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: I – no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15%.
- Esta EC, ainda, alterou a redação do art. 200 da CF, especificamente seu inciso V; segundo a nova redação, ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: “V – incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação;”.
5. “Art. 7º. As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:
- I – universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;
 - II – integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;
 - III – preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;
 - IV – igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;
 - V – direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;
 - VI – divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;
 - VII – utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;
 - VIII – participação da comunidade;
 - IX – descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:
 - a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;
 - b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;
 - X – integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;
 - XI – conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;
 - XII – capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência;
 - XIII – organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.
 - XIV – organização de atendimento público específico e especializado para mulheres e vítimas de violência doméstica em geral, que garanta, entre outros, atendimento, acompanhamento psicológico e cirurgias plásticas reparadoras, em conformidade com a Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013. (Redação dada pela Lei nº 13.427, de 2017)

em nível executivo e dos vários tipos de recursos e a capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis incorporam como elemento de convergência entre os entes, como ressaltava Jeferson Ferreira Barbosa, em trabalho intitulado “Acesso a medicamento: uma discussão sobre competências e responsabilidade solidária dos entes da federação”, apresentado na V Mostra de pesquisa de pós-graduação da PUCRS.⁶

Neste sentido, a Lei Complementar nº 141 regulamentou a EC 29, que define o que deve ser considerado gasto em saúde e fixa os percentuais mínimos de investimento na área pela União, Estados e Municípios. No texto, ficou mantida a regra aprovada pelo Congresso que obriga os Municípios a investir 15% de sua receita em saúde. Além destes gastos mínimos, esta lei determina que os recursos aplicados no setor sejam destinados às ações e serviços públicos de acesso universal, igualitário e gratuito.

Em 19/10/2017, o STF iniciou no julgamento da ADI 5595, na qual questionou-se dispositivos da EC 86/2015, denominada “Emenda do Orçamento Impositivo”; segundo sustentado na ação, esta EC provocaria redução drástica no orçamento da saúde, violando diversos preceitos constitucionais. De acordo com a ADI, os artigos 2º e 3º da emenda reduzem progressivamente o financiamento federal para ações e serviços públicos de saúde (ASPS), e nele incluem parcela decorrente de participação no resultado e a compensação financeira devidos pela exploração de petróleo e gás natural (art. 20, § 1º, CF/1988). A petição inicial sustentou que as alterações são intensamente prejudiciais ao financiamento do Sistema Único de Saúde (SUS), em violação aos direitos à vida e à saúde e aos princípios da vedação de retrocesso social e da proporcionalidade e em descumprimento do dever de progressividade na concretização dos direitos sociais, assumido pelo Brasil em tratados internacionais.

O ministro Ricardo Lewandowski deferiu medida liminar para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º EC 86/2015. Pela decisão, a urgência da medida se justifica porque, dado o novo regime orçamentário que passará a submeter também o piso federal da saúde a partir de 2018, a concessão da liminar em data posterior pode, como alegou a PGR, exacerbar o “quadro crônico de subfinanciamento da saúde pública do país, que causa mortes e agravos evitáveis à saúde dos cidadãos brasileiros”.⁷

Em 18 de outubro de 2022, o Tribunal, por maioria, conheceu integralmente da ação direta, declarando a constitucionalidade dos artigos 2º e 3º da EC 86/2015, tendo ocorrido seu trânsito em julgado em 15 de junho de 2023:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. EC 86/2015. PISO PROGRESSIVO PARA O INVESTIMENTO EM AÇÕES E SERVIÇOS PÚBLICOS DE SAÚDE. PARTICIPAÇÃO NO RESULTADO OU COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PELA EXPLORAÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL. DIREITO SOCIAL À SAÚDE E VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL. IMPROCEDÊN-

6. Disponível em: <http://www.pucrs.br/edipucrs/Vmostra/V_MOSTRA_PDF/Direito/83382-jeferson_ferreira_barbosa.pdf>.

7. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=359512>>.

CIA.. 1. A Constituição atribuiu ao legislador ordinário a competência para definir critérios para a alocação de recursos orçamentários em ações e serviços de saúde, com cominações específicas, no §§ 2º e 3º do art. 198 para a satisfação da exigência constitucional então estabelecida, matéria que, não se qualificando como cláusula pétreia, pode ser objeto de alteração pelo legislador constituinte reformador. 2. O próprio texto constitucional admite flexibilidade na fixação dos parâmetros referidos no art. 198, § 2º, CF, mediante: (a) a diferenciação de índices conforme o nível federativo; (b) a atribuição de competência à União para edição de lei complementar estipulando os patamares mínimos referidos pelo art. 198, § 2º, entre outras matérias; e (c) a obrigatoriedade de reavaliação dessa disciplina normativa a cada 5 (cinco) anos. 3. A Emenda Constitucional 86/2015, ao inovar na disciplina constitucional referente ao investimento público em ações e serviços de saúde, não vulnerou o núcleo essencial das garantias sociais previstas na Constituição em prol das políticas públicas de saúde. 4. Ação Direta julgada improcedente.

Com a promulgação da EC dos gastos públicos, EC 95/2016, fica expressamente revogado o artigo 2º da EC 86. Esta emenda foi, e ainda é, alvo de inúmeras críticas, já que limitou o gasto de recursos públicos em setores como educação e saúde. A partir de 2018, os gastos federais só poderão aumentar de acordo com a inflação acumulada conforme o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA). O regime vale para os orçamentos fiscal e da seguridade social e para todos os órgãos e Poderes da República. Dentro de um mesmo Poder, há limites por órgão. Existem, por exemplo, limites individualizados para tribunais, Conselho Nacional de Justiça, Senado, Câmara, Tribunal de Contas da União (TCU), Ministério Público da União, Conselho Nacional do Ministério Público e Defensoria Pública da União. O órgão que desrespeitar seu teto ficará impedido de, no ano seguinte, dar aumento salarial, contratar pessoal, criar novas despesas ou conceder incentivos fiscais, no caso do Executivo. Algumas despesas estão sujeitas ao teto. É o caso das transferências de recursos da União para estados e municípios. Saúde e educação também têm tratamento diferenciado. Em 2017, por exemplo, a saúde teve 15% da Receita Corrente Líquida, que é o somatório arrecadado pelo governo, deduzido das transferências obrigatórias previstas na Constituição.⁸ Há perspectiva política de revogação do teto de gastos previsto na EC 95/2016 e da criação de um novo arcabouço fiscal ainda em 2023.

1.1. Da (não) obrigação estatal em fornecer medicamento não registrado pela Anvisa

No julgamento do Recurso Extraordinário 657.718 – Tema 500 de repercussão geral, o STF, em sede de Repercussão geral (acórdão com trânsito em julgado em 04 de dezembro de 2020), deu parcial provimento ao recurso extraordinário e, por

8. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/12/15/promulgada-emenda-constitucional-do-teto-de-gastos>>.

CAPÍTULO XIV

A QUESTÃO PREVIDENCIÁRIA DENTRO DO CONTEXTO MUNICIPAL

1. NOÇÕES GERAIS (E AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA EC Nº 103/2019)

Dispõem os artigos 40 e 149 da CF/1988, acerca da previdência social, que:

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 1º O servidor abrangido por regime próprio de previdência social será aposentado:

I – por incapacidade permanente para o trabalho, no cargo em que estiver investido, quando insuscetível de readaptação, hipótese em que será obrigatória a realização de avaliações periódicas para verificação da continuidade das condições que ensejaram a concessão da aposentadoria, na forma de lei do respectivo ente federativo;

II – compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 70 (setenta) anos de idade, ou aos 75 (setenta e cinco) anos de idade, na forma de lei complementar;

III – no âmbito da União, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na idade mínima estabelecida mediante emenda às respectivas Constituições e Leis Orgânicas, observados o tempo de contribuição e os demais requisitos estabelecidos em lei complementar do respectivo ente federativo.

§ 2º Os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o § 2º do art. 201 ou superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, observado o disposto nos §§ 14 a 16.

§ 3º As regras para cálculo de proventos de aposentadoria serão disciplinadas em lei do respectivo ente federativo.

§ 4º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto nos §§ 4º-A, 4º-B, 4º-C e 5º.

§ 4º-A. Poderão ser estabelecidos por lei complementar do respectivo ente federativo idade e tempo de contribuição diferenciados para aposentadoria de servidores com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar.

§ 4º-B. Poderão ser estabelecidos por lei complementar do respectivo ente federativo idade e tempo de contribuição diferenciados para aposentadoria de ocupantes do cargo de agente penitenciário, de agente socioeducativo ou de policial dos órgãos de que tratam o inciso IV do caput do art. 51, o inciso XIII do caput do art. 52 e os incisos I a IV do caput do art. 144.

§ 4º-C. Poderão ser estabelecidos por lei complementar do respectivo ente federativo idade e tempo de contribuição diferenciados para aposentadoria de servidores cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 5º Os ocupantes do cargo de professor terão idade mínima reduzida em 5 (cinco) anos em relação às idades decorrentes da aplicação do disposto no inciso III do § 1º, desde que comprovem tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio fixado em lei complementar do respectivo ente federativo.

§ 6º Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma desta Constituição, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta de regime próprio de previdência social, aplicando-se outras vedações, regras e condições para a acumulação de benefícios previdenciários estabelecidas no Regime Geral de Previdência Social.

§ 7º Observado o disposto no § 2º do art. 201, quando se tratar da única fonte de renda formal auferida pelo dependente, o benefício de pensão por morte será concedido nos termos de lei do respectivo ente federativo, a qual tratará de forma diferenciada a hipótese de morte dos servidores de que trata o § 4º-B decorrente de agressão sofrida no exercício ou em razão da função.

§ 8º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

§ 9º O tempo de contribuição federal, estadual, distrital ou municipal será contado para fins de aposentadoria, observado o disposto nos §§ 9º e 9º-A do art. 201, e o tempo de serviço correspondente será contado para fins de disponibilidade.

§ 10 – A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

§ 11 – Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.

§ 12. Além do disposto neste artigo, serão observados, em regime próprio de previdência social, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social.

§ 13. Aplica-se ao agente público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, de outro cargo temporário, inclusive mandato eletivo, ou de emprego público, o Regime Geral de Previdência Social.

§ 14. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para servidores públicos ocupantes de cargo efetivo, observado o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social para o valor das aposentadorias e das pensões em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto no § 16.

§ 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.

§ 16 – Somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar.

§ 17. Todos os valores de remuneração considerados para o cálculo do benefício previsto no § 3º serão devidamente atualizados, na forma da lei.

§ 18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.

§ 19. Observados critérios a serem estabelecidos em lei do respectivo ente federativo, o servidor titular de cargo efetivo que tenha completado as exigências para a aposentadoria voluntária e que opte por permanecer em atividade poderá fazer jus a um abono de permanência equivalente, no máximo, ao valor da sua contribuição previdenciária, até completar a idade para aposentadoria compulsória.

§ 20. É vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social e de mais de um órgão ou entidade gestora desse regime em cada ente federativo, abrangidos todos os poderes, órgãos e entidades autárquicas e fundacionais, que serão responsáveis pelo seu financiamento, observados os critérios, os parâmetros e a natureza jurídica definidos na lei complementar de que trata o § 22.

§ 21. (Revogado).

§ 22. Vedada a instituição de novos regimes próprios de previdência social, lei complementar federal estabelecerá, para os que já existam, normas gerais de organização, de funcionamento e de responsabilidade em sua gestão, dispondo, entre outros aspectos, sobre:

I – requisitos para sua extinção e consequente migração para o Regime Geral de Previdência Social;

- II – modelo de arrecadação, de aplicação e de utilização dos recursos;
- III – fiscalização pela União e controle externo e social;
- IV – definição de equilíbrio financeiro e atuarial;
- V – condições para instituição do fundo com finalidade previdenciária de que trata o art. 249 e para vinculação a ele dos recursos provenientes de contribuições e dos bens, direitos e ativos de qualquer natureza;
- VI – mecanismos de equacionamento do déficit atuarial;
- VII – estruturação do órgão ou entidade gestora do regime, observados os princípios relacionados com governança, controle interno e transparência;
- VIII – condições e hipóteses para responsabilização daqueles que desempenhem atribuições relacionadas, direta ou indiretamente, com a gestão do regime;
- IX – condições para adesão a consórcio público;
- X – parâmetros para apuração da base de cálculo e definição de alíquota de contribuições ordinárias e extraordinárias.

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões.

§ 1º-A. Quando houver déficit atuarial, a contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas poderá incidir sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere o salário-mínimo.

§ 1º-B. Demonstrada a insuficiência da medida prevista no § 1º-A para equacionar o déficit atuarial, é facultada a instituição de contribuição extraordinária, no âmbito da União, dos servidores públicos ativos, dos aposentados e dos pensionistas.

§ 1º-C. A contribuição extraordinária de que trata o § 1º-B deverá ser instituída simultaneamente com outras medidas para equacionamento do déficit e vigorará por período determinado, contado da data de sua instituição.

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o *caput* deste artigo:

- I – não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;
- II – incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;
- III – poderão ter alíquotas:
 - a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei.

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez.

Regimes previdenciários previstos na CF/1988

A EC nº 103, publicada em 13 de novembro de 2019, alterou o sistema de previdência social, estabelecendo regras de transição e disposições transitórias. Ocorreram várias alterações na concessão dos benefícios, no tempo de contribuição, no período básico de cálculo (PBC), na pensão por morte, nas alíquotas de contribuição, na idade mínima (inclusive para quem adquire o direito à aposentadoria por tempo de contribuição). Importante ressaltar que as regras para servidores públicos estaduais e municipais, segurados do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), não foram objeto desta emenda, cabendo a estes entes públicos a edição de suas próprias reformas do sistema previdenciário.

Nossa Constituição Federal estabelece dois regimes previdenciários, a saber:

Regime Geral de Previdência Social – RGPS (art. 201, CF) – Contempla trabalhadores da iniciativa privada e determinados servidores públicos. É regulamentado pelas leis 8.212/91 (custeio) e pela Lei 8.213/91 (benefícios) e pelo decreto 3048/99 (regulamento da previdência social).

Os servidores públicos abrangidos neste regime são os:

1. empregados públicos;
2. ocupantes de cargo em comissão;
3. os “temporários”, art. 37, IX;
4. os excluídos:
 - 4.1. servidores que não tem RPPS.
 - 4.2. art. 10, § 3º, Dec. 3048/99¹ – o regime que assegura as aposentadorias e a pensão por morte previstas no art. 40 da CF.

Regime dos Servidores Públicos – RPPS (art. 40 CF) – é o regime dos servidores públicos, regra geral. Não existe regime fechado, exige-se o mínimo estabelecido no art. 40 da CF, podendo, cada ente administrativo, valer-se de seu próprio regime de previdência. Contudo, nos termos do parágrafo 20 do artigo, trazido pela EC 103/2019, é vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social e de mais de um órgão ou entidade gestora desse regime em cada ente federativo,

1. “Art. 10. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, Estado, Distrito Federal ou Município, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado neste Regulamento, desde que amparados por regime próprio de previdência social.”

abrangidos todos os poderes, órgãos e entidades autárquicas e fundacionais, que serão responsáveis pelo seu financiamento, observados os critérios, os parâmetros e a natureza jurídica definidos na lei complementar de que trata o § 22. O RPPS é um regime contributivo, necessitando de contribuições para se ter acesso aos benefícios em relação à contagem de tempo, não há mais a contagem de tempo fictício.

No que se refere ao custeio do regime próprio, cabe ao ente público, ao servidor da ativa, bem como ao servidor inativo e pensionista.² Os §§ 18 e 21 do art. 40 preveem uma limitação à incidência da contribuição de inativos e pensionistas, qual seja, essa incidência é restrita ao montante que exceder o teto do Regime Geral e se o beneficiário for portador de doença incapacitante somente contribuirá com o que exceder o dobro do teto do Regime Geral.

Em relação às espécies de aposentadoria, o art. 40, § 1º, CF prevê 3 modalidades:

1. ***aposentadoria por incapacidade*** – por incapacidade permanente para o trabalho, no cargo em que estiver investido, quando insuscetível de readaptação, hipótese em que será obrigatória a realização de avaliações periódicas para verificação da continuidade das condições que ensejaram a concessão da aposentadoria, na forma de lei do respectivo ente federativo;
2. ***aposentadoria compulsória*** – aposentadoria compulsória, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 70 anos de idade, ou aos 75 anos de idade, na forma de lei complementar – modificação trazida pela EC nº 88/2015;
3. ***aposentadoria voluntária*** – voluntariamente, no âmbito da União, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem; no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a idade mínima será estabelecida mediante emenda às respectivas Constituições e Leis Orgânicas, observados também, em todas as esferas, o tempo de contribuição e os demais requisitos estabelecidos em lei complementar do respectivo ente federativo.

Ressalta-se que a aposentadoria compulsória não foi alterada pela EC 103/2019, permanecendo nos mesmos termos do disposto na EC 88/2015; a Lei Complementar nº 152, de 03 de dezembro de 2015, regulamentou esta emenda, sendo válida para todas as esferas, nos termos do seu artigo 1º: “esta Lei Complementar dispõe sobre a aposentadoria compulsória por idade, com proventos proporcio-

2. No regime geral os contribuintes são: o empregador, os segurados, a União e o importador (art. 195, CF). No regime geral não há contribuição sobre proventos de aposentadoria e pensão, como ocorre no regime próprio, nos termos do artigo 40 da CF (O STF nas ADIn 3105 e 3128 entendeu constitucional a previsão do art. 40 da CF).

nais, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos agentes públicos aos quais se aplica o inciso II do § 1º do art. 40 da Constituição Federal”.

Quanto aos cálculos dos proventos, o § 2º do art. 40 da CF determina que os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o § 2º do art. 201 ou superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, observado o disposto nos §§ 14 a 16³. Estes parágrafos tratam do regime complementar de previdência social. Importante destacar, ainda, que estas novas regras valem para quem ainda não ingressou no serviço público, excluindo-se, portanto, os atuais servidores (para estes, há regras de transição), sobretudo para aqueles que já possuem direito adquirido à aposentadoria nos termos do antigo regime. Contudo, mesmo para os atuais, mesmo não sendo obrigatória a adesão ao regime complementar, é facultativo ao servidor esta medida, caso lhe pareça mais vantajoso.

2. O REGIME PREVIDENCIÁRIO MUNICIPAL E SUAS CARACTERÍSTICAS PECULIARES

2.1. O § 1º do artigo 149 da CF/1988

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 1º-A. Quando houver déficit atuarial, a contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas poderá incidir sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere o salário-mínimo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

3. § 14. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para servidores públicos ocupantes de cargo efetivo, observado o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social para o valor das aposentadorias e das pensões em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto no § 16.

§ 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.

§ 16 – Somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

§ 1º-B. Demonstrada a insuficiência da medida prevista no § 1º-A para equacionar o déficit atuarial, é facultada a instituição de contribuição extraordinária, no âmbito da União, dos servidores públicos ativos, dos aposentados e dos pensionistas. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 1º-C. A contribuição extraordinária de que trata o § 1º-B deverá ser instituída simultaneamente com outras medidas para equacionamento do déficit e vigorará por período determinado, contado da data de sua instituição. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

A Constituição de 1988 confere à União três espécies de contribuições: as sociais, as de intervenção no domínio econômico (interventivas) e as de interesse das categorias profissionais ou econômicas (corporativas), como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas.

Entretanto, ao tratar das contribuições sociais, por sua vez, subdivide-as em duas outras categorias: as gerais (art. 149, caput), e as destinadas ao financiamento da seguridade social (art. 149, § 1º e art. 195). Aos Estados, Municípios e Distrito Federal é outorgada competência apenas para instituição de contribuição social sobre a remuneração de seus servidores, para o custeio de seus sistemas previdenciários. Isto significa que os Municípios podem instituir apenas a contribuição para o custeio da previdência de seus servidores, não cabendo a este ente federativo a instituição para o financiamento da seguridade social como um todo, que abrange a própria previdência social, assistência social e saúde.

⚠ ATENÇÃO!

Fica claro, então, ao Procurador, que, em eventual parecer sobre a instituição de contribuição social para o financiamento da saúde de um Município, deve manifestar-se contrariamente, haja vista sua latente inconstitucionalidade.

Neste sentido decidiu o STF:

“CONSTITUCIONAL. LEI 7.249/98 DO ESTADO DA BAHIA. CRIA SISTEMA PRÓPRIO DE SEGURIDADE SOCIAL QUE COMPREENDE PREVIDÊNCIA, ASSISTÊNCIA SOCIAL E ASSISTÊNCIA À SAÚDE. INSTITUI CONTRIBUIÇÃO COMPULSÓRIA DOS SERVIDORES DO ESTADO PARA A SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 149, PARÁGRAFO ÚNICO DA CF. REGRA DE EXCEÇÃO QUE SE INTERPRETA RESTRITIVAMENTE. INATACÁVEL O ART. 5º, POIS APENAS RELACIONA OS SEGURADOS OBRIGATÓRIOS, NÃO QUALIFICA A CONTRIBUIÇÃO. LIMINAR DEFERIDA EM PARTE.” (STF. MC na ADIN n.º 1.920-6. Rel. Min. Nelson Jobim. D.J. 23.06.1999. DJe 20.09.2002)