

APLICABILIDADE DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL PELOS MUNICÍPIOS E OS RISCOS SOB O NÃO ADIMPLEMENTO DESSAS PRESTAÇÕES CONTRIBUTIVAS PREVIDENCIÁRIAS

Nicolý Tuanny PocaHy Kokojski¹
Bruno Henrique da Rocha²

RESUMO

O presente trabalho irá tratar da Previdência Social do Brasil, abordando suas respectivas características e regimes, dando destaque ao Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, que é regido pelo artigo 40 da Constituição Federal de 1988 e destinado aos servidores públicos que possuem cargos efetivos. Além de elucidar acerca da possibilidade da aplicação de RPPS em municípios de pequeno porte. Para tanto, foi realizada pesquisa bibliográfica utilizando-se das principais doutrinas de direito previdenciário, artigos, legislação vigente, sites e jurisprudência. Quanto a especificidade atribuída ao tema e diante das pouquíssimas obras que o abordam, o método escolhido foi o lógico-dedutivo. Percebeu-se que a implantação de Regime Próprio de Previdência Social, em pequenos municípios é bem mais arriscada e perigosa do que em grandes municípios.

Palavras-chave: Previdência social, regime próprio de previdência social, municípios de pequeno porte.

1. INTRODUÇÃO

Vislumbrando a veiculação de suposto déficit da Previdência Social no Brasil e possível reforma previdenciária, destaque-se a importância de conhecer sobre outra forma de investimento nos planos de previdência, que pode ser realizado pelo poder público. Neste sentido, o presente estudo possui como objetivo pesquisar e apresentar sobre aplicabilidade do Regime Próprio da Previdência Social (RPPS) pelos municípios, bem como sob a problematização do risco de não cumprimento do pagamento das prestações contributivas pela administração pública municipal.

Insta ressaltar, que a partir da criação da Emenda Constitucional nº 20, em 16 de dezembro de 1998, foi instituído o RPPS, tratando-se de um regime

¹UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Aluna da disciplina TCC II, turma DIR 131CN. E-mail – nicolykp@gmail.com.

²UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Especialista, Orientador. E-mail – brunohrocha@gmail.com.

específico para atender os servidores públicos da União, Estados, Distritos e Municípios. Popularmente conhecidos como servidores estatutários, em virtude de submeterem-se às normas especiais de forma obrigatória, ou seja, estão vinculados ao regime adotado por suas respectivas entidades políticas. Todavia, são excluídos deste rol os comissionados, empregados públicos e de cargos temporários.

Registra-se ainda, que se tratando da historicidade do Regime Próprio da Previdência Social (RPPS), ocorreram três períodos históricos diferentes. Segundo Nogueira (2012), o primeiro marco histórico foi antes da Constituição Federal de 1988, no qual se destinava apenas para alguns servidores. O segundo período importante, foi após a CF/88, tendo como marco a expansão dos regimes próprios tanto aos servidores abrangidos, quanto a criação em vários municípios. Enfim, se tratando do terceiro período, este ocorreu após a reforma de 1998, sendo considerada a relevância institucional, baseado em princípios previdenciários básicos: Universalidade; Uniformidade; Seletividade; Irredutibilidade; Diversidade; Caráter democrático e Descentralizado da gestão administrativa, bem como a exigência de caráter contributivo e do equilíbrio financeiro e atuarial.

Ademais, em consideração a viabilidade de aplicabilidade do RPPS pelos municípios, se faz importante ressaltar o estudo dos riscos de inadimplemento das prestações contributivas nesse regime. Haja vista a responsabilidade civil quanto aos atos administrativos, uma vez que a gestão pública deverá compelir pela aplicabilidade e arrecadação previdenciária em conformidade com as previsões legais, tanto constitucionais, quanto infraconstitucionais, as quais serão abordadas neste artigo.

Assim, o presente estudo foi realizado através de revisão de literatura, desenvolvida através da leitura da legislação vigente, artigos, jurisprudência, sites e principais doutrinas referentes ao tema, usando fontes primárias e secundárias.

2. PREVIDÊNCIA SOCIAL

Primeiramente, vale registrar que, a previdência social não se confunde com o a seguridade social. Dado este conceito, em consoante com a Constituição Federal de 1988, Amado (2016, p. 29) assevera que:

A Seguridade Social no Brasil consiste no conjunto integrado de ações que visam a assegurar os direitos fundamentais à saúde, à assistência e à previdência social de iniciativa do Poder Público e de toda a sociedade.

Os artigos 201 e 202, a Constituição Federal de 1988 observam a consecução de políticas sociais e econômicas que abrangem a Previdência Social. Nestes termos, importa ressaltar que, a previdência possui caráter contributivo e de filiação obrigatória para os trabalhadores, e devendo sempre ser observados o equilíbrio financeiro e atuarial, quanto à gestão dos regimes previdenciários.

Ademais, a previdência social possui como objetivo assegurar benefícios previdenciários aos trabalhadores segurados que estejam insuscetíveis a exercício de suas atividades laborais. Também, conceder auxílios assistenciais para os brasileiros que não conseguem manter sua própria subsistência ou de seu grupo familiar, em razão de determinada deficiência física ou pela idade avançada.

Dado exposto, Amado (2016, p. 176), coaduna as seguintes características sobre a previdência social:

[...] a previdência social pode ser definida como um seguro com regime jurídico especial, pois regida por normas de Direito Público, sendo necessariamente contributiva, que disponibiliza benefícios e serviços aos segurados e seus dependentes, que variarão a depender do plano de cobertura.

2.1 Regimes de Previdência Social do Brasil

O Brasil é composto por três tipos de regimes previdenciários, os quais são o Regime Geral da Previdência Social – RGPS, Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS e Regime de Previdência Complementar.

Tais regimes estão previstos nos seguintes artigos da Constituição Federal de 1988:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo;

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei;

[...]

Art. 202. 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 (BRASIL, 1988).

Nas palavras de Amado (2016), competirá ao INSS – Instituto Nacional de Previdência Social a administração do plano de benefícios e serviços do Regime Geral da Previdência Social, o qual é obrigatório para os trabalhadores em geral,

exceto aos servidores públicos e militares filiados a outro regime, além disso é o maior plano previdenciário brasileiro e engloba aproximadamente 50 milhões de segurados com objetivo de cobrir riscos sociais, tais como invalidez, doença, velhice, maternidade, acidente, morte e prisão.

Conforme Kertzman (2016) os servidores públicos da União, dos Estados e dos Municípios fazem parte dos Regimes Próprios de Previdência, visto que preferiram organizar o seu pessoal segundo um estatuto próprio. Na sequência, aprofundaremos no regime em questão, por trata-se da essência do presente estudo.

Sob outra perspectiva, Ibrahim (2012, p. 34) assevera que:

O regime complementar possui caráter facultativo, já que o ingresso é voluntário, e autônomo, pois a obtenção do benefício complementar independe da concessão da prestação pelos regimes básicos (daí sua verdadeira natureza complementar). O regime complementar ao RGPS tem natureza privada, regulado em lei complementar (LC nº 108 e 109, ambas de 2001). Já o regime complementar dos servidores públicos, nos termos do art. 40, §15, da Constituição, teria natureza pública.

Deste modo, o Regime Complementar é dividido em privado e público. Nos termos do art. 202, CF/88 o privado pode ser aberto (EAPC) ou fechado (EFPC), já o público, conforme art. 40, §§14, 15 e 16, CF/88, apenas fechado (EFPC).

2.2 Da aplicabilidade do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) pelos municípios

Os regimes próprios serão instaurados e regulados pelos municípios, por meio de lei específica, instituição de Lei Orgânica, complementar ou ordinária, de acordo com as normas estabelecidas na Constituição Federal - inc. XIX, art. 37, 40 e art. 249; Lei nº 9.717/98; inc. IX, art. 6º; Portaria MPS nº 402/08 e Orientação Normativa SPS nº 02/09.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 40, prevê o Regime Próprio de Previdência Social. Deste modo, esse regime será instituído aos servidores titulares de cargos efetivos da União, Estados, Distrito Federal e dos Municípios, inclusive suas autarquias e fundações. Ademais, o Regime de Previdência dos Servidores Públicos, reconhecido como RPPS, dependerá de políticas realizadas e executadas através da Secretaria de Previdência do Ministério da Fazenda, para os servidores que se enquadrem no teto e subteto determinados pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

A partir dessas normas, quanto ao RPPS, podem ser consideradas as principais características seguintes:

- a) Caráter de instituição compulsória e subsidiária, mas com obrigação contributiva e de caráter solidário;

Destarte, a instituição do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) será opcional para os municípios, contudo os segurados deste regime não irão se eximir da obrigatoriedade contributiva (contribuir financeiramente) e solidária (o valor das contribuições previdenciárias irão ser usadas para financiar todo sistema previdenciário) da previdência social.

Ainda cumpre lembrar que, conforme o §12º, do art. 40, da CF/88 as regras do Regime Geral de Previdência Social poderão ser aplicadas ao RPPS de forma subsidiária. Pode-se afirmar então, que ante a ausência de RPPS, o regime que se impõe é o Regime Geral de Previdência (RGPS).

Dessa forma, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais na apelação cível nº 10144110032238001 decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL. REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE. MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO APARECIDA. AUSÊNCIA DE RPPS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. Verificando-se que no município não dispõe de regime próprio de previdência social, aplicam-se as normas do regime geral de previdência social, hipótese em que configura a sua ilegitimidade para integrar o pólo passivo da lide, considerando que eventual direito a benefício deve ser pleiteado diretamente ao INSS Processo extinto no reexame necessário, prejudicado o recurso de apelação.
(TJ-MG - AC: 10144110032238001 MG, Relator: Albergaria Costa, Data de Julgamento: 31/07/2014, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 11/08/2014). (grifo nosso).

- b) O RPPS instituído pelo município cobrirá somente os servidores públicos municipais que se enquadrarem em cargo efetivo;

Considerando o § 13 do art. 40 da CF/88, os empregados públicos, servidores temporários e ocupantes de cargos em comissão não poderão ser alcançados pelo Regime Próprio da Previdência Social (RPPS).

- c) O Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) irá ser considerado instituído a partir da vigência legal específica, após o período de noventa dias da data de publicação

Diante o exposto, verifica-se a seguinte informação:

[..] É vedada a instituição retroativa do RPPS. A lei instituidora do RPPS poderá prever que a sua entrada em vigor, dar-se-á após decorridos noventa dias da data da sua publicação, mantendo-se, nesse período, a filiação dos servidores e o

recolhimento das contribuições ao RGPS. A instituição do RPPS independe da criação de unidade gestora ou de estabelecimento de alíquota de contribuição (BRASIL, PREVIDÊNCIA SOCIAL, 2016).

d) A Emenda Constitucional n. 41/03, demanda que aos inativos e pensionistas também deverão contribuir;

Ante dessa reforma, não existia a obrigatoriedade contributiva para pensionistas e os inativos do setor público. Porém, insta ressaltar que, a solidariedade social e a manutenção do equilíbrio econômico justificam a cobrança contributiva servidores que se encontram ativos, inativos e aos pensionistas.

e) O RPPS deverá atender as observações de critérios administrativos que deverão considerar a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial;

Para isto, faz-se necessário a obediência de critérios descritos no artigo 1º da Lei 9.717/98, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, com objetivo de garantir equilíbrio financeiro (compatibilização entre receita e despesas) e atuarial (plano de custeio coadunável com o plano de benefícios previdenciários oferecidos), os quais deverão seguidos de forma rigorosa.

2.4 O risco do inadimplemento das contribuições previdenciárias e suas consequências

Ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) possibilita a administração pública municipal escolher por gestão própria de seus recursos ou optar pela instituição financeira por entidades credenciadas (instituições financeiras ou demais autorizadas a trabalhar pelo Banco Central de Brasil e pela Comissão de Valores Mobiliários).

Além disso, o RPPS está sujeito a Lei de Responsabilidade Fiscal 101/2000, o qual vem para impor limites e reforçar o seu potencial tributário, fazendo com que os governantes desenvolvessem uma política tributária responsável e, cobrando, efetivamente, todos os tributos que são de sua competência.

Assim, De Moarais (2016) assevera:

O descumprimento das determinações da LRF e da legislação previdenciária específica mencionada neste documento enseja punições aplicáveis aos municípios e às autoridades locais. Por isso, é muito importante que o prefeito e os vereadores estejam atentos à adequada observância das normas legais mencionadas, cobrando dos funcionários responsáveis sua correta execução. Os municípios que descumprirem as normas mencionadas estão sujeitos: a) à suspensão das transferências

voluntárias de recursos pela União, salvo aquelas destinadas ao custeio de ações nas áreas de educação, saúde e assistência social; b) ao impedimento de celebração de contratos, convênios, acordos ou ajustes similares com a União e de obtenção de empréstimos, financiamentos, avais, subvenções em geral e garantia, direta ou indireta, da União; c) à suspensão da contratação de operações de crédito, inclusive ARO, e de empréstimos e financiamentos de instituições financeiras federais, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal; e d) à suspensão do pagamento dos valores devidos pelo RGPS a título de compensação financeira, em razão da Lei nº 9.796, de 5 de maio de 1999. Já os responsáveis pelo descumprimento das normas podem sofrer as sanções previstas no Código Penal e outras, nos termos da Lei nº 10.028, de 19 de outubro de 2000, que tipifica os crimes relacionados à inobservância da LRF. (DE MORAIS, 2000).

Na visão de Saraiva (2014) quanto menor os municípios, maiores riscos de não realizarem o repasse das contribuições previdenciárias, em razão da ínfima fiscalização e a limitação de investimentos e recursos. Deste modo, muitos gestores se sentem tentados e dão destinação diversa ao arrecadamento realizado para finalidades previdenciárias.

Importa lembrar que, as contribuições previdenciárias legalmente instituídas, mas, que devidas pelo município, ainda que não repassadas à unidade gestora do RPPS até o vencimento, poderão ser parceladas para respectivo pagamento, depois que realizado a apuração e confissão dessas inadimplências.

Nesse sentido, Amado (2012, p. 867) conceitua unidade gestora como:

Entende-se por unidade gestora a entidade ou órgão integrante da estrutura da Administração Pública de cada ente federativo, que tenha por finalidade a administração, o gerenciamento e a operacionalização do RPPS, incluindo a arrecadação e gestão de recursos e fundos previdenciários, a concessão, o pagamento e a manutenção dos benefícios, facultada aos entes federativos a constituição de fundos integrados de bens, direitos e ativos com finalidade previdenciária.

Contudo, os Municípios são incumbidos pela responsabilidade de cobrir eventuais insuficiências financeiras do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários. Portanto, não se eximem da obrigatoriedade do repasse contributivo previdenciário de seus servidores.

Dessa forma, o parágrafo §1º, do artigo 2º, da Lei 9.717/98 reza que:

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios são responsáveis pela cobertura de eventuais insuficiências financeiras do respectivo regime próprio, decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários.

Dado o exposto, a ocorrência de inadimplemento municipal em relação à RPPS, a responsabilidade caberá ao Tesouro Municipal.

Nessa mesma visão, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso em seu Reexame Necessário nº 51792/2010, dispôs sobre a obrigatoriedade contributiva do município quanto o não adimplemento das contribuições previdenciárias dos servidores públicos:

REEXAME NECESSÁRIO DE SENTENÇA - AÇÃO DE COBRANÇA - OMISSÃO DA MUNICIPALIDADE EMPREGADORA NO REPASSE DO VALOR DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE SEUS SERVIDORES AO INSTITUTO MUNICIPAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - CONDENAÇÃO - ATO ADMINISTRATIVO VINCULADO À LEI MUNICIPAL QUE DETERMINA À REFERIDA ADMINISTRAÇÃO, O REPASSE DE SUA PARCELA DO CONTRIBUTO SOCIAL E DA QUE RETÉM DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR - ART. 31, I E II E ART. 35, I, II E §4º DA LEI Nº 344/99 - MINORAÇÃO, CONTUDO, DA VERBA HONORÁRIA FIXADA EM PERCENTUAL - CONDENAÇÃO CONTRA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - SENTENÇA RETIFICADA EM PARTE - HONORÁRIOS ARBITRADOS EM QUANTUM FIXO. Se os art. 31, I e II e art. 35, I e II, §4º da Lei Municipal nº 344/99 determinam que os setores encarregados de efetuar o pagamento dos servidores municipais devem reter a parcela equivalente a 9% (nove por cento) dos respectivos vencimentos e que a Administração deverá arcar com o equivalente a 12,95% calculados sobre o valor da folha de pagamento, repassando ambas as parcelas ao Instituto Municipal de Previdência Social até o dia 20 do mês subsequente ao da contribuição, à Municipalidade credora não é dada a discricionariedade na efetivação ou não do repasse, eis que tal ato administrativo está vinculado à lei de regência. Supervalorado o labor advocatício do mandatário do vencedor, necessária a redução da verba fixada em observância aos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade aos serviços prestados, devendo-se atentar, ainda, que no caso de sentença prolatada em face da Fazenda Pública, o critério para fixação dos honorários de sucumbência é o do § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, o arbitramento em quantum montante fixo e não em percentual sobre o valor da causa. (ReeNec 51792/2010, DRA. MARILSEN ANDRADE ADDARIO, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 25/08/2010, Publicado no DJE 20/09/2010). (grifo nosso).

Ademais, na ocorrência de inadimplemento das contribuições previdenciárias com desconto do servidor e não efetuando o devido repasse, tal fato poderá ser enquadrado no delito de apropriação indébita e não poderá ser expedido o certificado de regularidade previdenciário.

2.5 Responsabilidades jurídicas dos gestores públicos municipais quanto o inadimplemento de prestações contributivas do RPPS

No município, os agentes políticos são o Prefeito, o Vereador e o Secretário Municipal, são consideradas figuras importantes dentre a organização

administrativa, diante as atribuições que são de suas competências e que conseqüentemente podem intervir na instituição ou extinção do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS). Portanto, os agentes políticos estão submetidos à responsabilidade Civil, Administrativa e Penal inerente ao exercício do cargo, emprego ou função, ainda que não sejam gestores diretos do RPPS.

Por sua vez, a organização pública do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) decorre na maioria das gestões pela descentralização, isto é, a criação da unidade gestora que fica responsável pela organização e arrecadação tributária de RPPS. Contudo, aos agentes do poder políticos, detém a responsabilidade jurídica quanto à obrigatoriedade de repasse contributivo dos servidores públicos.

Destarte, o art. 186 do Código Civil Brasileiro, estabelece que a responsabilidade civil esteja vinculada ao prejuízo patrimonial, de todo aquele que causa dano a outrem, sob a consequência de reparação. Assim, quando o dano for configurado prejuízo ao erário público, de modo a determinar ocorrência de crime à Fazenda Pública Municipal ou enriquecimento ilícito, o gestor público estará submetido ao sequestro ou perdimento de bens, com interferência do judiciário, conforme o decreto lei 3240/41 e 8429/92, a chamada Lei de improbidade administrativa que disciplina o artigo 37 § 4º da CF:

Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, à indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Diante deste quadro, “o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo tem emitido pareceres prévios desfavoráveis às Contas do Prefeito, o que, em sendo confirmado pelas Câmaras de Vereadores pode render inelegibilidade pelo período de oito anos” (SARQUIS; FRIGERI; CESTARI; sem data).

Nesse diapasão, decidiu o TSE:

O Tribunal Superior Eleitoral indeferiu o pedido de registro de candidatura de ex-Presidente de Câmara de Vereadores que não recolheu a contribuição previdenciária patronal dos servidores em 2003. O caso analisado foi o do atual Prefeito de Boa Ventura-PB, Miguel Estanislau Filho. Em resumo, o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE-PB) rejeitou a prestação de contas de Miguel, no período em que foi presidente da Câmara de Vereadores, em razão de não ter promovido o recolhimento da contribuição patronal. Para o TSE, esta situação é uma irregularidade insanável nas contas que configura ato doloso de improbidade administrativa e gera a inelegibilidade prevista na alínea “g” do inciso I do artigo I da Lei de Inelegibilidades (Lei nº 64/90). O julgamento se deu por maioria de votos, tendo como Relatora foi a ministra Luciana Lóssio. Na divergência estiveram os ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes (BRASIL, ELEITORAL BRASIL, 2013).

Tratando-se dos efeitos atribuídos constitucionalmente pelo artigo 37, conforme entendimento da doutrinadora Di Pietro (2017), inexistente, com relação ao ilícito administrativo, a mesma tipicidade que corresponde ao ilícito penal. Deste modo, a administração e os administradores podem dispor de apreciação de improbidade administrativa cível, a parte dos critérios e sanções impostas pela improbidade administrativa penal.

Nesse sentido, se relaciona o seguinte entendimento de Kertzman quanto à responsabilidade administrativa dos gestores públicos dos RPPS (2016, p. 562):

Em relação à responsabilidade dos gestores dos RPPS, o art. 8º da Lei 9.717/98 dispõe que os dirigentes do órgão ou da entidade gestora do regime próprio de previdência social dos entes estatais, bem como os membros dos conselhos administrativo e fiscal dos fundos respondem diretamente por infração cometida, devendo estas ser apuradas mediante processo administrativo que tenha por base o auto, a representação ou denúncia positiva dos fatos irregulares, em que se assegure ao acusado o contraditório e a ampla defesa.

Outrossim, a Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, n 4.992 de 05 de fevereiro de 1999, em seu artigo 19 assevera que responderão administrativamente:

Art. 19. Os dirigentes do órgão ou da unidade 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. 17 desta Portaria, respondem diretamente por infração ao disposto na Lei nº 9.717/98, sujeitando-se, às seguintes penalidades: I – advertência; II – multa pecuniária; III – inabilitação temporária para o exercício do cargo de direção ou de membro dos conselhos administrativo e fiscal. § 1º A responsabilidade pela infração é imputável a quem lhe der causa ou para ela concorrer. § 2º Responde solidariamente com o infrator todo aquele que, de qualquer modo, concorrer para a prática da infração. § 3º As penalidades previstas neste artigo serão aplicadas pela Secretaria de Previdência Social, com base na legislação vigente, na forma estabelecida em portaria.

Por fim, insta ressaltar, que ausência do repasse contributivo previdenciário, quando restar à iminência do dolo, também poderá ser enquadrada na esfera penal, respectivo ao crime de apropriação indébita e a ocorrência de improbidade administrativa. Observa-se também, tal entendimento:

Ementa: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico. 2. Embargos de divergência

acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL EREsp 1296631 RN 2012/0174731- 3 STJ)

3. METODOLOGIA

A metodologia utilizada na realização do presente estudo foi pesquisa bibliográfica, desenvolvida através da leitura da legislação vigente, artigos, monografia, jurisprudência, sites e principais doutrinas referentes ao tema, usando fontes primárias e secundárias. “A Metodologia é a aplicação de procedimentos e técnicas que devem ser observados para construção do conhecimento, com o propósito de comprovar sua validade e utilidade nos diversos âmbitos da sociedade” (PRODANOV E FREITAS, 2013).

Quanto à escassez de obras que o abordam, foi escolhido mediante a técnica do método lógico-dedutivo, o qual é “parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica.” (GIL, 2008, p. 9).

4. RESULTADOS E DISCUSSÕES

Conforme visto, o Regime Próprio de Previdência Social é aquele destinado aos servidores públicos efetivos, excluindo desse rol os cargos temporários, comissionados e temporários.

Dos Santos (2011, p. 89) descreve que tal regime “é aquele que assegura pelo menos as aposentadorias e pensão por morte previstas no art. 40 da CF (art. 10, § 3º, do RPS)”.

Em outro giro, Goes (2014, p. 17) assevera:

Os beneficiários de Regime Próprio de Previdência Social – RPPS são os magistrados, ministros e conselheiros dos Tribunais de Contas, membros do Ministério Público, militares e servidores público de cargo efetivo de quaisquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, incluídas suas autarquias e fundações.

Observa-se que existe um rol específico de pessoas no RPSS.

Para Amado (2016, p. 1290):

[...] em muitos casos não há viabilidade em se estruturar a máquina para o nascimento de um RPPS, sendo até mais recomendável para o servidor público efetivo ser filiado de um RPPS, ante a segurança jurídica de perceber o benefício futuro, pois não ficará a mercê de alguns gestores municipais ímprobos. Ademais, em pequenos municípios, dificilmente serão pagos salários acima do teto do Regime Geral de Previdência Social, o que não irá prejudicar os segurados.

Desta forma, não são todos os municípios que possuem capacidade para adoção de RPPS, deve-se analisar se realmente é vantajoso aderir a tal regime.

Nessa perspectiva Myrrha e Ojima (2016) coadunam que:

[...] os pequenos municípios que dependem quase que exclusivamente das transferências governamentais para gerar sua receita, o regime de previdência dos servidores é ao mesmo tempo fundamental e aquilo que torna difícil a gestão de um RPPS. A má gestão de um RPPS em municípios pequenos pode trazer sérias consequências ao plano, podendo leva-lo até a extinção bem como aos cofres públicos do próprio município, visto que o mesmo é o único responsável por garantir o pagamento dos benefícios previdenciários de seus servidores públicos. Além disso, não repassar as contribuições patronais pode levar à vedação de transferências do governo federal, devido a não renovação do CRP. Portanto, a criação de um RPPS pode comprometer seriamente as demais demandas do município, se o mesmo não tiver condições de gerenciar e manter esse regime.

Do exposto, percebe-se que a criação de RPPS, deve observar requisitos legais e analisar sua viabilidade. Contudo, a má gestão, administração e a irresponsabilidade dos gestores é um fator que repercuti muita insegurança aos servidores e ao município, assim, diante deste quadro, o mais recomendável é a adoção de RGPS, visto que raramente o RPPS irá pagar salários acima do teto do regime geral.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Denota-se que a previdência social sempre foi uma questão de intensas discussões no Brasil e através da luta de muitos trabalhadores foi conquistada.

Dos diversos regimes de previdência social, a presente pesquisa deu ênfase ao Regime Próprio de Previdência Social, analisando sua possibilidade de implantação em municípios de pequeno porte, conforme assegura o artigo 40 da Constituição Federal de 1988.

Diante do que foi exposto, fica evidente que a RPPS é uma opção aos municípios, visto que os municípios não obrigados a aderirem tal regime, ainda que preencham todos os requisitos da legislação vigente, contudo, é necessário analisar sua viabilidade, pois a inobservância pode gerar diversos prejuízos ao servidor e ao município.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Direito Previdenciário: coleção sinopses para concursos.** 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário.** 8 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

CASTRO, Alberto. P. e LAZZARI, João. B. **Manual De Direito Previdenciário: Regimes Próprios de Previdência Social,** 17 ed., Rio de Janeiro: Editora FORENSE, 2015.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 out. de 2017.

BRASIL, **Lei Complementar nº 101 de 04 de maio de 2000.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 04 out. de 2017.

BRASIL, **Lei Federal nº 9.717 de 27 de novembro de 1998.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9717.htm>. Acesso em: 04 out. de 2017.

BRASIL. **Lei nº 10.887 de 18 de junho de 2004.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.887.htm>. Acesso em: 04 out. de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Mato Grosso. **Reexame Necessário nº 51792/2010,** 1ª Câmara de Direito Público e Coletivo. Disponível em: <<http://jurisprudencia.tjmt.jus.br/>>. Acesso em: 04 out. de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível nº 10144110032238001,** 6ª Câmara Cível. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/133022639/ap-civel-reex-necessario-ac-10144110032238001-mg/inteiro-teor-133022681?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 03 de out. de 2017.

DE MORAIS, Marcelo Viana Estevão. **Lei de Responsabilidade Fiscal: A Lei de Responsabilidade Fiscal e a Previdência dos Servidores Públicos Municipais.** Disponível em: <http://rubi.casaruibarbosa.gov.br/bitstream/123456789/1656/1/Moraes,%20Marcelo_A%20Lei%20de%20Responsabilidade%20Fiscal%20e%20a%20Previdencia%20dos%20Servidores%20Publicos%20Municipais.pdf>. Acesso em: 03 de out. 2017.

DOS SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito Previdenciário.** 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FONSECA, Ricardo. **RPPS Municipal – O guia absolutamente completo.** Disponível em: <<http://www.agenciawr.com.br/rpps/>>. Acesso em: 03 out. 2017.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social.** 6 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2014.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 14 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

MESQUITA FILHO, Ailton Pinto de. **Regime próprio de previdência social: Direito subjetivo do servidor público**. Monografia, 51f. Campo Grande. UCDB, 2010.

MYRRHA, Luana Junqueira; OJIMA, Ricardo. **Dinâmica demográfica, gestão pública e regimes próprios de previdência social: oportunidades e desafios para os servidores e municípios**. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/rgb/article/viewFile/3002/2843>>. Acesso em: 03 out. de 2017.

NOGUEIRA, Naron Guitierre. **O Equilíbrio Financeiro e Atuarial dos RPPS: de Princípio Constitucional a Política Pública de Estado**. Coleção **Previdência Social**, Vol. 34. Brasília: MPS, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Responsabilidade Administrativa: Direito Administrativo**, 30^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PINTO, Cristiano Silveira. **A possibilidade de instituição de regimes próprios por pequenos municípios e o risco de não adimplemento das prestações no futuro**. Disponível em: <<https://cristianospinto.jusbrasil.com.br/artigos/114666323/a-possibilidade-de-instituicao-de-regimes-proprios-por-pequenos-municipios-e-o-risco-de-nao-adimplemento-das-prestacoes-no-futuro>>. Acesso em: 02 out. 2017.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Da instituição e extinção de regime próprio**. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/perguntas-frequentes/iii-da-instituicao-e-extincao-de-regime-proprio/>> . Acesso em: 03 de out. 2017.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FRETAS, Ernani Cesar. **Metodologia do trabalho científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho**. 2 ed. Nova Hamburgo. FEEVALE, 2013. E-book. ISBN 978-85-7717-158-3. Disponível em: <<http://www.feevale.br/Comum/midias/8807f05a-14d0-4d5b-b1ad-1538f3aef538/E-book%20Metodologia%20do%20Trabalho%20Cientifico.pdf>>. Acesso em: 03 de out. 2017.

SARAIVA, ROMULO. **A prefeitura ficou com meu INSS**. Disponível em: <<http://blogs.diariodepernambuco.com.br/espacodaprevidencia/a-prefeitura-ficou-com-meu-inss/>>. Acesso em: 02 out. 2017.

SCHRAMM, Carlos Xavier. **A importância da instituição do regime próprio de previdência social – RPPS nos municípios**. Disponível em:

<<http://www.assimpasc.org.br/arquivos/CartilhaASSIMPASCVantagensRPPS.pdf> >.
Acesso em: 03 de out. 2017.