

DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO DAS REGRAS E BENEFÍCIOS DO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS

DECONSTITUTIONALIZATION OF THE RULES AND
BENEFITS OF THE OWN SOCIAL SECURITY REGIME FOR
PUBLIC SERVANTS

DESCONSTITUCIONALIZACIÓN DE LAS NORMAS Y
BENEFICIOS DEL RÉGIMEN PROPIO DE PREVISIÓN
SOCIAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

SUMÁRIO:

Introdução; 1. A Previdência Social Dos Servidores Públicos; 1.1 Breve histórico da Previdência dos Servidores Públicos; 2. Sobre a Desconstitucionalização e o papel da Teoria da Constituição como Teoria Crítica; 2.1- A EC n.º 103/19 e a revogação das regras de transição da anteriores Emendas Constitucionais; 2.2 Princípio de Simetria Federativa e a Desconstitucionalização do RPPS; 2.3. A Vedação ao Retrocesso Social e a Aposentadoria por Incapacidade Permanente; Considerações finais; Referências.

RESUMO:

Neste artigo, elaboramos uma análise crítica visando delimitar o fenômeno da desconstitucionalização do Regime Próprio de Previdência Social dos Funcionários Públicos. Mostramos, a partir de eixos teóricos, como a temática suporte um enquadre crítico-reflexivo gerado pela Emenda Constitucional n.º 103/19 e os efeitos provocados nos entes federativos. A pesquisa parte de uma metodologia voltada para a revisão de literatura e, no desenvolvimento, portanto, estarão presentes a metodologia hipotético-dedutiva

Como citar este artigo:

PANCOTTI, Luiz,
DEL NEGRI, Andre.
Desconstitucionalização
das regras e benefícios
do regime próprio de
previdência social dos
servidores públicos.
Argumenta Journal
Law, Jacarezinho – PR,
Brasil, n. 45 2025,
p. 113-134.

Data da submissão:
21/03/2025

Data da aprovação:
16/06/2025

1. Universidade Estadual
do Estado de Mato
Grosso do Sul - Brasil
2. Universidade Estadual
do Estado de Mato
Grosso do Sul – Brasil

e, com ela, uma base analítica, ou, em outras palavras, um fracionamento adequado a enxergar o todo da materialidade do assunto pelo viés crítico. É de afirmar-se, ainda, em sede de conclusão, que se cogita demonstrar a importância de se conjecturar esse corpo de pesquisa porque, ao transferir a responsabilidade para os entes federativos regularem a matéria, abre-se possibilidade de haver leis sem a observância do equilíbrio financeiro, comprometendo a efetividade do sistema previdenciário. É crucial, assim, que os entes federativos ajam com responsabilidade para garantir a harmonia entre o equilíbrio financeiro e o direito básico à previdência social, conforme estabelecido na Constituição de 1988.

ABSTRACT:

In this article, we elaborate a critical analysis aiming to delimit the phenomenon of the deconstitutionalization of the Own Social Security Regime for Public Employees. We show, based on theoretical axes, how the theme supports a critical-reflective framework generated by Constitutional Amendment nº 103/19 and the effects caused in the federative entities. The research is based on a methodology focused on literature review and, in the development, therefore, the hypothetical-deductive methodology will be present and, with it, an analytical basis, or, in other words, an adequate fractionation to see the whole of the materiality of the subject from a critical perspective. It should also be stated, in conclusion, that it is considered to demonstrate the importance of conjecturing this body of research because, by transferring the responsibility to the federative entities to regulate the matter, it opens up the possibility of having laws without the observance of the financial balance, compromising the effectiveness of the social security system. It is crucial, therefore, that the federative entities act responsibly to ensure harmony between financial balance and the basic right to social security, as established in the 1988 Constitution.

RESUMEN:

Este artículo presenta un análisis crítico sobre el fenómeno de la desconstitucionalización del Régimen Propio de Previsión Social de los funcionarios públicos. A partir de fundamentos teóricos, se investiga cómo la temática permite un enfoque reflexivo frente a los cambios introduci-

dos por la Enmienda Constitucional n.º 103/2019, especialmente en lo que respecta a sus impactos sobre los entes federativos. La investigación adopta como metodología la revisión de literatura, combinada con el enfoque hipotético-deductivo, utilizando una base analítica que permite una comprensión crítica e integral del tema. Se concluye que la transferencia de la competencia normativa a los entes federativos puede dar lugar a legislaciones que no consideren el equilibrio financiero, comprometiendo así la efectividad del sistema previsional. Por ello, se destaca la necesidad de que los entes federativos actúen con responsabilidad para garantizar la armonía entre la sostenibilidad financiera y el derecho a la previsión social consagrado en la Constitución de 1988.

PALAVRAS-CHAVE:

Previdência; Servidores; Regime Próprio de Previdência Social; Equilíbrio financeiro; Simetria constitucional.

KEYWORDS:

Social security; Servers; Own Social Security Regime; Financial balance; Constitutional symmetry.

PALABRAS CLAVE:

Previsión social; Funcionarios públicos; Régimen Propio de Previsión Social; Equilibrio financiero; Simetría constitucional.

INTRODUÇÃO

Konrad Hesse (1992), na procura pela afirmação da “força normativa da Constituição” abriu fecundas reflexões ao abordar a tensão entre a norma constitucional e a realidade social, ofertando espaço para se relacionar com a ideia de “desconstitucionalização” e o desenho de distinção entre normas constitucionais e infraconstitucionais.

Cabe a tarefa de pesquisar, de modo crítico (com os olhos permanentemente postos no Estado Democrático de Direito como garantidor de conquistas fundamentais) as lições que podem ser extraídas dos processos de progresso civilizatório. Neste passo, afigura-se relevante acentuar que a “desconstitucionalização” é um fenômeno jurídico, particularmente

significativo no âmbito do direito constitucional, que têm suas raízes na teoria constitucional alemã do século XX, e, em síntese, alude ao procedimento de remover certas normas do texto constitucional, repassando sua regulamentação para leis infraconstitucionais, panorama que possibilita abundantes recortes doutrinários e de pesquisa.

Neste texto, destacaremos aspectos da conexão entre a desconstitucionalização dos Regimes Próprios de Previdência Social, provocada pela Emenda Constitucional n.º 103/19, e as consequências desse cenário temático.

Em uma breve síntese, o artigo é dividido em dois capítulos e seus respectivos subtópicos correlatos. O primeiro capítulo define as propriedades estruturais de reforço da Previdência dos Servidores Públicos. Este é o local exato para delimitar o contexto da Emenda Constitucional n.º 103/19, particularmente em seu artigo 40, §1º, III, da Constituição de 1988, o qual estabeleceu que, no âmbito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, a idade mínima foi estabelecida por meio de emenda às suas respectivas Constituições e Leis Orgânicas, levando em conta o tempo de contribuição e os demais critérios definidos em legislação complementar do respectivo ente federativo. As normas para o cálculo dos benefícios de aposentadoria serão estabelecidas por lei do respectivo ente federativo (§3º).

É, portanto, importante compreender a vinculação entre ente federado e planejamento. Essa afirmativa, em que pese o rigor técnico do emprego do verbete “planejamento” não pode ser o “planejamento da insegurança”. Isso é exatamente o que nos dará a exata medida da possível falta de planejamento e responsabilidade dos entes federativos na regulamentação do Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos, doravante, RPPS. A Emenda Constitucional n.º 103/19, ao transferir a definição de normas previdenciárias para estados e municípios, permite a criação de leis que podem não assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial, colocando em risco a viabilidade do sistema.

O segundo capítulo que sustenta o trabalho traz reflexões para os postulados básicos do fenômeno da desconstitucionalização, o papel da teoria da Constituição como teoria crítica, o pano de fundo de simetria federativa e a vedação ao retrocesso social.

Vasculhando tal dimensão, a começar pela dinâmica da desconstitucionalização, tem-se um movimento político que pode ser visto como preocupante, pois evidencia uma incerteza de direitos. Esta inquietação se expressa

em diversos aspectos: vulnerabilidade dos direitos básicos, perigo de regressão social, desigualdade e injustiça social, e instabilidade institucional.

Os tópicos subsequentes a esta introdução abordarão, de forma prospectiva, a delimitação dessas proposições e particularidades, bem como as contingências sociais que a temática resguarda e o impacto concreto que isso teve nos servidores públicos.

1. A PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS

Em noção objetiva, importante sublinhar, com esteio em José Luiz Quadros de Magalhães (2000, p. 250), que a expressão “Previdência Social” tem um significado especial. E tem significação notável “pela presença do termo social que representa, ou a sua necessidade, ou mesmo a tendência à superação de todas as formas de previdência privada”. Assim, para confirmar a relevância do tema, Cássio Mesquita Barros (1987, p. 44-45) destaca que “a Previdência Social compulsória, a cargo do Estado, é a espinha dorsal dos mecanismos de proteção social”.

Recortando o painel de estudos para a Constituição brasileira de 1988, nos termos do artigo 22, XXIII e 24, XII, é de competência privativa da União e concorrente dos entes federativos para legislar sobre matéria de Seguridade Social e previdenciária, respectivamente.

O regime próprio de previdência social dos servidores públicos é básico, tem como destinatários, os titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e se define por regras específicas dispostas basicamente no art. 40, da Constituição de 1988 e especialmente nas Leis n.º 9.717, de 1998, n.º 9.796, de 1999 e 10.887, de 2004.

Conforme constata Wagner Balera (2009, p. 11):

(...) o constituinte de 1988 não agregou ao sistema todo o instrumental de proteção social que irá atuar no Brasil. Deixou de lado os modos de proteção dos servidores públicos, beneficiários de regimes próprios de previdência e assistência social.

Com efeito, pois, estudando-se topograficamente o regime de previdência dos servidores públicos, observa-se que ele está inserido na Constituição Federal no capítulo relacionado ao da Administração Pública e não aos Direitos Sociais do Capítulo II.

Em conformidade com as lições de Marcelo Barroso Lima Brito de

Campos (2022, p. 84), o Regime Próprio de Previdência Social possui características próprias:

O regime próprio de previdências dos servidores públicos (RPPS) tem as seguintes características: próprio, básico, solidário, de filiação obrigatória, estatal, contributivo, fechado, de equilíbrio financeiro e atuarial, de contribuição definida e com unidade de gestão.

Desta forma, a EC n.º 103/19 alterou regras sobre as aposentadorias e pensões no âmbito do Regime Próprio de Previdência do Servidor Público da União, e outras mudanças substanciais: delegou as questões relativas aos regimes próprios de servidores públicos dos entes federados, que não os da União, e há disposições específicas sobre vigência de seus comandos.

Assim, o poder constituinte reformador transferiu a competência material para legislar sobre normas de regime próprio de previdência social aos Estados e Municípios, delegando tópicos desse domínio para leis ordinárias, leis complementares e, em segmento reduzido, para normas das leis fundamentais subnacionais. Ou seja: a EC n.º 103/2019 promoveu, nos regimes próprios de previdência no plano subnacional, uma dupla desconstitucionalização, ao reenviar matéria antes constitucional para a legislação ordinária e complementar infraconstitucional, nela compreendida a matéria relativa à sua forma de custeio.

Neste sentido, nos termos do art. 149, § 1º da Constituição Federal, foram autorizadas a cobrança das contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, que permitem alíquotas progressivas de acordo consoante o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões.

O artigo 4º, § 9º da EC n.º 103/19, menciona que o ente federativo que não vier a dispor sobre as regras das aposentadorias e pensões após a publicação desta emenda, caberá a aplicação do artigo 40 da CF/88 antes da promulgação da respectiva emenda, *in verbis*:

Art. 4º (...)

§ 9º Aplicam-se às aposentadorias dos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as **normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional**, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada

ao respectivo regime próprio de previdência social.

Desta forma, como a legislação interna do RPPS de cada Estado entrou em vigor em data própria, subsidiará o regime jurídico do servidor público o regime jurídico constitucional vigente anterior à EC n.º 103/19. Destaca-se ainda que se o benefício teve os seus requisitos atendidos antes da mencionada reforma previdenciária de cada ente federativo, ainda que, após a EC n.º 103/19, assegura-se o direito adquirido.

Destaca-se que, após a EC n.º 103/19, o poder constituinte reformador, reagindo às decisões judiciais (efeito *backlash*), inseriu o §14 do art. 37 da Constituição Federal de 1988 com o seguinte teor:

§ 14. A **aposentadoria concedida** com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, **emprego** ou função pública, **inclusive do Regime Geral de Previdência Social**, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.

Constitucionalidade já confirmada pelo Tema 606 do STF, cuja tese fixada foi a seguinte:

TEMA 606: a) reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea e consequente possibilidade de acumulação de proventos com vencimentos; b) competência para processar e julgar a ação em que se discute a reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea e consequente possibilidade de acumulação de proventos com vencimentos.

Assim, além de alterações sobre a competência para legislar sobre previdência social, a EC n.º 103/19 trouxe normas que preveem a extinção de relações jurídicas dos servidores públicos.

Vale destacar que o artigo 9º, §2º da EC n.º 103/19 limitou aos regimes próprios a concessão de benefícios, limitando somente as aposentadorias e as pensões. Assim, caso algum Regime Próprio de Previdência Social contemplasse a existência de algum auxílio, com a promulgação da EC n.º 103/19, tais benefícios passaram a ser de responsabilidade imediata da entidade matriz (Ex: afastamento para tratamento de saúde sua e de sua família, dentre outros).

1.1 Breve histórico da Previdência dos Servidores Públicos

A Constituição Republicana de 1891, no seu art. 75, previa que a aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação. Percebe-se que a proteção era destinada tão somente aos funcionários públicos, independentemente de contribuição, sendo que a prestação era custeada integralmente pelo Estado.

A partir deste regramento constitucional, as constituições posteriores sempre estabeleceram privilégios sociais aos servidores em matéria destinada à proteção social, com aposentadorias com requisitos diferenciados do regime geral da previdência social.

Com efeito, até a edição da EC nº 20/98, o regime peculiar previdenciário dos servidores públicos estatutários, independentemente de qual ente federativo fosse, não era de natureza contributiva. Portanto, vislumbra-se um sistema de aposentadorias e pensões mais de natureza assistencial do que previdenciário propriamente dito, ante a ausência de fonte de custeio que se tinha à época, certas são as palavras de, Maria Silvia Zanella Di Prieto (1996, p. 373), *in verbis*:

A segunda hipótese é aplicável ao servidor público sob o regime estatutário; para este, a aposentadoria **não depende de qualquer contribuição**; as importâncias que recolhe mensalmente ao órgão previdenciário destinam-se ao atendimento dos encargos da assistência médica e da pensão mensal devida aos beneficiários dos contribuintes, após o seu falecimento.

Visando assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial, a EC 20/98 trouxe alteração no *caput* do artigo 40 da CF/88, inserindo a exigibilidade de um sistema contributivo, inviabilizando a utilização de tempo ficto para a contagem de tempo, exigindo-se tempo de contribuição e não mais tempo de serviço, a saber, com esteio em Hely Lopes Meirelles (1999, p. 414):

Os dois regimes – o peculiar e o geral – são de caráter contributivo e devem observar critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial dos benefícios (art. 40 e 201). Em qualquer caso, a lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição ficta (art. 40, § 10). Esta regra decorre da nova sistemática da contagem de tempo para benefícios. Com efeito, não há mais tempo de serviço, e sim tempo de contribuição.

A partir deste momento, o regime próprio de previdência social dos servidores públicos titulares de cargos efetivos passou a ter relação jurídica previdenciária, já que demanda a existência de custeio e benefício – especialmente depois da Emenda Constitucional nº 20/1998, que tornou contributivo o sistema. Logo, a relação jurídica previdenciária estabelecida entre o servidor público titular de cargo efetivo e o Estado é sinalagmática, no sentido de ser contributivo e retributiva.

Posteriormente a EC nº 41/03 alterou significativamente a Previdência Social dos Servidores Públicos nos seguintes aspectos: a-) Aposentadoria por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei; b-) Aposentadoria voluntária/ordinária: para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

Aos que ingressassem após esta emenda constitucional não teria mais direito a aposentadoria com paridade e integralidade; c-) Pensão por Morte o valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito. d-) Abono de Permanência; e-) Forma própria de custeio: o Art. 149. § 1º passou a estabelecer que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União.

A EC nº 47/05 ampliou a proteção social dos servidores públicos conferindo a possibilidade do reconhecimento da aposentadoria especial, antes não aplicada irrestritamente, nos seguintes aspectos: a-) Aposentadoria Especial: nos termos a serem definidos em leis complementares, os

casos de servidores: I - deficiência; II - que exerçam atividades de risco; III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º do Artigo 40); b-) A possibilidade dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poder aposentar-se com proventos integrais, caso preencha determinadas condições.

Diante de todo esse cenário adverso, a saída encontrada pelo governo foi a realização de reformas e edição de leis para regulamentar a criação e a manutenção desses regimes previdenciários. Dentre elas, destaca-se a Lei Federal n.º 9.717/1998, a Emenda Constitucional n.º 20/1998, a Emenda Constitucional n.º 41/2003 e a Lei Federal n.º 10.887/2004, além da Emenda Constitucional n.º 103/2019.

Ao estabelecerem regras de organização e funcionamento que proporcionaram significativos avanços na sua gestão dos RPPS, as Emendas Constitucionais n.º 20/1998 e n.º 41/2003, e as Leis n.º 9.717/1998 e n.º 10.887/2004, redefiniram o marco institucional para os regimes próprios de previdência social como se conhece hoje.

Concluídas as breves considerações acerca do histórico dos regimes próprios de previdência social no Brasil, passa-se ao estudo das reformas previdenciárias na busca pelo equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS.

2. SOBRE A DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO E O PAPEL DA TEORIA DA CONSTITUIÇÃO COMO TEORIA CRÍTICA

A desconstitucionalização, embora possa ser vista como uma forma de alteração peculiar e polêmica, é uma das formas de alteração constitucional. E, dentro do assunto de alteração constitucional, Raul Machado Horta (1999, p. 108) destaca a Emenda à Constituição, um termo referido ao procedimento de alteração da Constituição.

Com base nesses pressupostos e metas pedagógicas, ao detalhar as fases preparatórias para uma “teoria crítica da Constituição”, David Francisco Lopes Gomes (2019, p. 484-485) recupera o significativo conceito de Marcelo Cattoni (2011) conhecido como “democracia sem espera”. Este termo significa que a formação da democracia requer a superação das desigualdades sociais, econômicas e políticas que limitam a participação integral de todos os cidadãos. Na noção considerada, a “desconstitucionalização” é uma forma de alteração constitucional que visa a redefinir o marco institucional para os regimes próprios de previdência social.

lização” pode ser percebida como um entrave à “democracia sem espera”, uma vez que debilita a Constituição e dificulta a afirmação de direitos.

Seguindo esses balizamentos teóricos, no sistema normativo da Emenda Constitucional n.º 103/19 será, de fato, um “ato desconstituinte”, ao invés de uma emenda constitucional, conforme afirma Cattoni (2016), professor da UFMG, quando emprega a expressão “movimento desconstituinte”. Nesse último aspecto, em defesa da expressão “ato desconstituinte”, Lenio Streck (2016) defende a expressão, no mesmo sentido. No assunto, Cristiano Paixão (2018), igualmente.

No geral, vê-se que essa “crise desconstituinte” brasileira é caracterizada por um enfraquecimento da força normativa da Constituição e uma erosão dos direitos fundamentais, panorama que se manifesta em diferentes áreas do direito, como o direito previdenciário, o direito ambiental e o direito do trabalho.

É importante notar que, de acordo com os autores citados (Cattoni, 2016, Streck, 2016, Paixão, 2018), um pano de fundo de reflexão deve ser realizado com base em uma “teoria crítica da constituição” para examinar a desconstitucionalização. O objetivo é desvendar as relações de poder e os potenciais interesses políticos que estão por trás desse fenômeno. Além disso, é essencial enfatizar a relevância dos direitos fundamentais como ferramentas de resistência à desconstitucionalização. Sem esquecer, contudo, que é essencial reforçar as instituições democráticas e a participação popular para assegurar a salvaguarda da Constituição.

Com base nessa metodologia, é possível afirmar que, no Brasil, a Constituição precisa ser cumprida em seu aspecto mais crucial: a garantia dos direitos inerentes ao constitucionalismo social.

2.1 A EC n.º 103/19 e a revogação das regras de transição da anteriores Emendas Constitucionais

Examinemos algumas regras da legislação em questão. O artigo 35 da EC n.º 103/19 revogou expressamente os seguintes dispositivos da Constituição Federal: a) o § 21 do artigo 40; b) o § 13 do artigo 195; c) os artigos 9º, 13 e 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998; d) os artigos 2º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional n.º 41, de 19 de dezembro de 2003; e e) o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 47, de 5 de julho de 2005.

Nota-se assim que a Emenda Constitucional nº 103/19 causou um grande impacto no sistema previdenciário dos servidores públicos ante a revogação de certas garantias antes existentes.

Nas palavras de Alex Sertão (2020, p. 374), as mais importantes foram a do Artigo 6º da Emenda Constitucional nº 41/03 e a do Artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/05, a saber:

Assim, dentre as regras de transição revogadas pela EC 103/19, podemos citar duas que se configuravam nas mais importantes e mais desejadas pelos servidores públicos até então. Referimo-nos à regra do artigo 6º da Emenda Constitucional 41/03 e à regra do artigo 3º da Emenda Constitucional 47/05. Estas eram, sem sombra de dúvidas, as duas regras de transição mais desejadas, visto que garantiam direito à integralidade e paridade, com a exigência de requisitos mais brandos do que os das novas regras de transição criadas pela atual reforma da Previdência.

Importante considerar, que o artigo 6º da Emenda Constitucional nº 41/03 mencionava sobre a possibilidade de a aposentadoria ser concedida para os servidores que ingressassem no RPPS até a promulgação, com direito de integralidade e paridade, senão vejamos:

Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições: (...)

Por sua vez, o artigo 3º da EC nº 47/05 é a regra de transição onde estabelecia a possibilidade da concessão da aposentadoria por meio da sistemática de pontos (85 para a mulher e 95 para homens), com proventos integrais, a saber:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucio-

nal nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Note-se, portanto, flagrante desvantagem ao servidor público, haja vista a supressão da garantia da aposentadoria integral ao desconsiderar a possibilidade da pontuação.

A integralidade e a paridade foram mantidas para os servidores que puderem se aposentar segundos as regras do art. 6º da Emenda Constitucional 41/03, cujos benefícios serão calculados conforme a totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e o reajuste será na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modifique a remuneração dos servidores em atividade, na forma da lei. O artigo 4º, § 6º, inciso I da EC nº 103/19 menciona que os proventos das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderão à totalidade da remuneração do servidor público no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, observado o disposto no § 8º, para o servidor público que tenha ingressado no serviço público *em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003*, caso tenha, no mínimo, 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou, para os titulares do cargo de professor de que trata o § 4º, 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

Ressalte-se que, desta forma, a paridade foi mantida, neste caso, de forma parcial, pois o texto do parágrafo único do artigo 6º da EC nº 41/03 não repetia na íntegra o antigo parágrafo 8º do artigo 40 da CF/88, na redação da EC nº 20/98, que previa as extensões aos aposentados e pensio-

nista de quaisquer benefícios e vantagens posteriormente concedidas aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. Para isso ocorrer, dependia exclusiva da lei infraconstitucional, já que a CF/88 não fez previsão.

Destaca-se, porém, que a previsão da EC nº 103/19 de paridade e integralidade aplica-se somente aos servidores públicos federais, cabendo aos regimes estaduais e municipais a previsão expressa para os seus servidores.

2.2 Princípio de Simetria Federativa e a Desconstitucionalização do RPPS

A questão da constitucionalidade da desconstitucionalização dos regimes próprios de previdência dos funcionários públicos é amplamente debatida.

A Constituição Federal de 1988 adotou a Federação como forma de Estado, atribuindo a seus Entes Federados a autonomia entre si e afastando a existência de qualquer relação de hierarquia ou de subordinação entre eles. Assim, a Constituição de 1988 estabeleceu o modelo da federação trina ou *sui generis*, composta, consoante seus artigos 1º e 18, pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. Logo, estes – Municípios – foram incluídos na Federação. Marcante nesse sistema é o federalismo cooperativo, representado, na maioria, pelos artigos 23, parágrafo único, art. 30, incisos VI e VII.

Essa forma de estado é de tamanha importância na República Brasileira que foi alçada a cláusula pétrea, como núcleo imodificável na Constituição de 1988, nos termos da inteligência de seu artigo 60, § 4º, inciso I.

Aos estados-membros é conferido, pela Constituição Federal, o poder constituinte derivado decorrente, possibilitando-lhes formalizar Constituições Estaduais, documentos nos quais haverá a definição de diversos pontos essenciais ao funcionamento de aludidas entidades federativas. A partir da norma ápice na esfera estadual, ainda, é possível extrair suas autonomias: auto-organização, autolegislação, autogoverno e autoadministração. O Estado, desse modo, pode exercer diversas atribuições sem ter de se valer, num momento determinado, de qualquer autorização direta da União.

Nos dizeres de Bruno Sá Freire Martins (2018, p. 19), antes da EC nº 103/19 o STF já firmara entendimento de que as regras relativas às aposentadorias dos servidores públicos enquadram-se entre as que se caracterizam como de reprodução obrigatória sob o fundamento de que aos Estados não poderia ampliar o rol de benefícios, mas poderiam manter os mesmos.

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ART. 57, § 1º, II, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PIAUI, NA REDAÇÃO DADA PELA EC 32, DE 27/10/2011. IDADE PARA O IMPLEMENTO DA APOSENTADORIA COMPULSÓRIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS ALTERADA DE SETENTA PARA SETENTA E CINCO ANOS. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 40, § 1º, II, DA CF. PERICULUM IN MORA IGUALMENTE CONFIGURADO. CAUTELAR DEFERIDA COM EFEITO EX TUNC. I – É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que as normas constitucionais federais que dispõem a respeito da aposentadoria dos servidores públicos são de absorção obrigatória pelas Constituições dos Estados. Precedentes. II – A Carta Magna, ao fixar a idade para a aposentadoria compulsória dos servidores das três esferas da Federação em setenta anos (art. 40, § 1º, II), não deixou margem para a atuação inovadora do legislador constituinte estadual, pois estabeleceu, nesse sentido, norma central categórica, de observância obrigatória para Estados e Municípios. III – Mostra-se conveniente a suspensão liminar da norma impugnada, também sob o ângulo do perigo na demora, dada a evidente situação de insegurança jurídica causada pela vigência simultânea e discordante entre si dos comandos constitucionais federal e estadual. IV – Medida cautelar concedida com efeito ex tunc. (STF - ADI: 4696 DE, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 01/12/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 16/03/2012).

Destarte, é plenamente constitucional a delegação gerada pela EC nº 103/19 aos Estados e Municípios de criarem suas próprias regras e requisitos para as aposentadorias e pensões dos seus servidores públicos, inclusive em relação à forma de cálculo de seus benefícios e seu respectivo custeio.

Cumprе ressaltar, porém, sendo plenamente vedada a supressão do direito ao benefício ou mesmo qualquer modificação que tenda a aboli-lo,

uma vez que os fatores sociais atuam como influenciadores de sua concepção e também da definição de requisitos para a sua fruição, consoante o entendimento de Bruno Sá Freire Martins (2021, p. 31).

Assim, com base nessa linha de raciocínio podemos dizer que a idade limite para a aposentadoria compulsória dos servidores públicos não pode ser alterada pelos Estados e Municípios, bem como a falta de previsão de aposentadoria especial para os seus servidores, seja em razão por exposição de agentes nocivos ou para as pessoas com deficiência e a concessão do Abono de Permanência.

Em especial, no que se refere ao “abono de permanência”, o §19 do art. 40 da CF/88 dispõe expressamente sobre a garantia do abono de permanência para os entes da federação, a saber:

“Art. 40. (...)

§ 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.

Note que o abono de permanência, que no sistema anterior correspondia ao valor da contribuição previdenciária, agora terá como limite este mesmo valor, podendo ser menor. O STF já deferiu o abono de permanência inclusive na aposentadoria especial: é legítimo o pagamento do abono de permanência previsto no artigo 40, § 19 da CF/88 ao servidor público que opte por permanecer em atividade após o preenchimento dos requisitos da concessão da aposentadoria voluntária especial (art. 40, § 19 da CF/88 e Tema 888 do STF).

O que importa assinalar, em importante destaque, é que a EC nº 103/19 criou, no seu art. 8º, uma regra transitória definindo para o servidor público federal que cumprir as exigências para a concessão da aposentadoria voluntária nos termos do disposto nos artigos 4º, 5º, 20, 21 e 22, que optar por permanecer em atividade que fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária, até completa a idade para a aposentadoria compulsória.

Por fim, mas não em último lugar, ocorre observar que essa regra

tem aplicabilidade imediata à União, Estados, Municípios e DF, nos termos da legislação de cada qual, a norma contida no § 19 do art. 40 da CF/88, que trata do abono de permanência.

2.3 A Vedação ao Retrocesso Social e a Aposentadoria por Incapacidade Permanente

Pode-se afirmar que o artigo 40, inciso I, da CF/88, antes da EC nº 103/19, estabelecia que a aposentadoria por invalidez permanente com proventos integrais seria concedida quando decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos.

De outro lado, com a promulgação da EC nº 103/19, a aposentadoria por incapacidade permanente passou a ser somente integral quando decorrer de acidente de trabalho, de doença profissional e de doença do trabalho (art. 26, § 3º, inciso I da EC nº 103/19).

Essa alteração gera flagrante inconstitucionalidade em decorrência da ofensa ao Princípio da vedação ao retrocesso social. Tendo como seu berço em plena crise econômica alemã nos anos 70, o “princípio da vedação ao retrocesso social” surgiu e, nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p.147.)

... o quanto levar a sério a eficácia e efetividade de um direito à segurança (incluindo a segurança jurídica) também reclama certa proteção contra medidas do poder público que venham a aniquilar ou reduzir de modo desproporcional e/ou ofensivo à dignidade da pessoa (já que as duas situações nem sempre são coincidentes) os níveis já concretizados de proteção social.

Em Portugal, em 11 de abril de 1984, o seu Tribunal Constitucional reconheceu o “princípio da vedação do retrocesso social” no Acórdão 39/84, ao declarar a inconstitucionalidade de lei infraconstitucional que retirava uma série de direitos sociais, ao revogar parte da Lei nº 56/79, que tratava do Serviço Nacional de Saúde. Considerou o Relator Conselheiro Vital Moreira que o direito à proteção à saúde é um direito social que assume configuração própria e autonomia enquanto direito fundamental específico, sujeito à participação positiva do Estado, portanto não poderia ser extinto por norma infraconstitucional.

A Constituição de 1988 tratou dos direitos sociais nos artigos 6º e seguintes. Estas conquistas alcançadas são resultados de anos de lutas que asseguram o piso vital mínimo, quais sejam: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade, infância e assistência aos desamparados. No que se refere à Previdência Social, o sistema de seguridade buscou proteger o trabalhador contra os riscos sociais que poderiam impossibilitar sua dignidade frente às vicissitudes.

Desta forma, qualquer medida tomada no sentido de diminuir norma constitucional, especialmente as que tratam dos direitos sociais, esbarram em flagrante inconstitucionalidade por ofensa ao disposto no artigo 60, § 4º, inciso IV da Carta Constitucional. Portanto, uma vez conquistado, este direito não mais pode ser revogado sem que a lei que o originou seja substituída por outra Lei que ofereça garantias equivalentes.

Nas palavras de J.J. Gomes Canotilho (1999, p. 338-339), o princípio da vedação ao retrocesso:

[...] quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjectivo. A “proibição de retrocesso social” nada pode fazer contra as recessões e crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana.

De outro lado, Lenio Streck (2004, p. 156), aduz que:

Neste ponto, adquire fundamental importância a cláusula implícita de proibição ao retrocesso social que deve servir de piso hermenêutico para novas conquistas. Mais e além de todos os limites materiais, implícitos ou explícitos, esse princípio deve regular qualquer processo de reforma da Constituição. Nenhuma emenda constitucional, por mais que formalmente lícita, pode ocasionar retrocesso social. Essa cláusula paira sobre o Estado Democrático de Direito como garantidora de conquistas. Ou seja, a Constituição, além de

apontar para o futuro, assegura as conquistas já estabelecidas. Por ser um princípio, tem aplicação na totalidade do processo aplicativo do Direito.

A EC nº 103/19 priva os servidores públicos de direitos garantidos ao longo de anos de avanços sociais, sem apresentar nenhuma compensação equivalente, retrocedendo décadas no campo das conquistas sociais, deixando os servidores inseguros quanto ao seu futuro, causando insegurança jurídica.

Apesar da narrativa do Poder Público acerca da necessidade das reformas previdenciárias sob o argumento de se restabelecer o equilíbrio financeiro e atuarial, não possui amparo lógico. Este mesmo argumento embasa a oneração do servidor/contribuinte com a redução do valor da sua aposentadoria por invalidez. Entretanto, o Poder Público continua a desonerar a folha de pagamento de diversos setores produtivos, causando sucessivos impactos negativos a bem das “despesas públicas”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho visou compreender o principal argumento para a desconstitucionalização do Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos (RPPS), que é a proteção das contas públicas, com ênfase ao princípio do equilíbrio financeiro e atuarial dos entes federativos. Desse modo, levando em consideração todo desenrolar da pesquisa, explicou-se que a desconstitucionalização dos requisitos de aposentadoria pela Emenda Constitucional n.º 103/2019 não contribui para a redução do déficit dos regimes próprios de previdência social, pois, à medida que se transfere a responsabilidade e a liberdade para que os entes federativos subnacionais regulamente a matéria, abre-se a possibilidade de edição de leis sem a observância dos cuidados mínimos para efetivação do princípio constitucional do equilíbrio financeiro e atuarial dos regimes próprios de previdência social, consagrado no art. 40 da Carta Magna e no art. 1º da lei federal n.º 9.717/1997.

Conforme demonstrado ao longo do presente trabalho, as reformas previdenciárias promovidas a partir da Constituição de 1988 foram no sentido de buscar o equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS, todavia, sempre mantendo a uniformidade das regras de benefícios, fugindo do modelo anteriormente adotado que não se revelou eficaz, o da pluralidade

de normas previdenciárias. Foi possível notar, que a desconstitucionalização dos requisitos de aposentadoria dos servidores públicos possui limites e parâmetros, e ela deve ser realizada com base nos princípios da seguridade social estampada no artigo 194 da Constituição de 1988.

Diante deste cenário, é necessário que os entes federativos tenham seriedade no âmbito dos seus respectivos regimes de previdência, a fim de garantir a efetividade do princípio constitucional do equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS em harmonia com o direito à previdência social, previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988.

Isso nem sempre funciona de maneira satisfatória ante a necessidade de implementação de alíquotas extraordinárias para superar o déficit que, nos termos da decisão proferida pelo STF no julgamento do Tema 933 do STF que fixou a seguinte tese:

1. A ausência de estudo atuarial específico e prévio à edição de lei que aumente a contribuição previdenciária dos servidores públicos não implica vício de inconstitucionalidade, mas mera irregularidade que pode ser sanada pela demonstração do déficit financeiro ou atuarial que justificava a medida.
2. A majoração da alíquota da contribuição previdenciária do servidor público para 13,25% não afronta os princípios da razoabilidade e da vedação ao

Portanto, a partir de uma “teoria crítica da Constituição”, conclui-se que a desconstitucionalização é um processo que enfraquece a Constituição e complica a reivindicação de direitos fundamentais. Assim, com base em referenciais teóricos, no sistema normativo da Emenda Constitucional nº 103/19, é possível inferir um “ato desconstituente”.

Aliás, é ainda importante sublinhar, no contexto da pesquisa proposta, que o fenômeno da desconstitucionalização do regime próprio de previdência social dos servidores públicos, na busca por estabilidade financeira, pode levar à criação de leis subnacionais sem a devida atenção, comprometendo a sustentabilidade do sistema. É crucial que as entidades federativas atuem com responsabilidade para garantir o equilíbrio entre a estabilidade financeira e o direito fundamental à previdência social.

Ao final, infere-se que a defesa dos direitos sociais requer a resistência a ações que diminuam excessivamente a proteção social já obtida,

conforme o princípio de proibição de retrocesso social. Este princípio, conforme destacado na pesquisa, previne a eliminação de direitos sociais por meio de leis infraconstitucionais, garantindo a efetividade dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

- BALERA, Wagner. **Sistema de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2009.
- CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. **Regime próprio de previdência social dos servidores públicos**. Curitiba: Juruá, 2022.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª ed. Lisboa: Almedina, 1999.
- CATTONI, Marcelo. Breves considerações iniciais sobre a PEC n. 241 (“Novo Regime Fiscal”): o estado de exceção econômico e a subversão da Constituição democrática de 1988. 2016. **Empório do Direito**. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/breves-consideracoes-iniciais-sobre-a-pec-n-241-novo-regime-fiscal-o-estado-de-excecao-economico-e-a-subversao-daconstituicao-democratica-de-1988-por-marcelo-andrade-cattoni-de-oliveira>. Acesso em: 18 mar. 2025.
- GOMES, David Francisco Lopes. Sobre A Teoria da Constituição como Teoria Crítica: Marcelo Cattoni, democracia sem espera e constitucionalismo por vir. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, vol. 11, set./dez., 2019, p. 480-501.
- HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.
- HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 2 ed. Belo Horizonte, Del Rey, 1999.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional**. Tomo I. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.
- MARTINS, Bruno Sá Freire. **A nova previdência do servidor público**. 1ª ed. Curitiba: Alteridade, 2021.
- MARTINS, Bruno Sá Freire. **Direito constitucional previdenciário do servidor público**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2018.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 25ª Edição.

São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

MESQUITA BARROS, Cássio. A previdência social na Constituição. **Digesto Econômico**. São Paulo, v. 43, n. 327, p. 44-65, nov./dez., 1987.

PAIXÃO, Cristiano. **30 anos: crise e futuro da Constituição**. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/30-anos-crise-e-futuro-da-constituicao-de-1988-03052018>. Acesso em 19 mar. 2025.

PRIETO, Maria Silvia Zanella di. **Direito Administrativo**. 7ª ed. São Paulo: Atlas Editora, 1986.

SARLET, Ingo Wolfgang. Notas sobre a assim designada Proibição de Retrocesso Social no Constitucionalismo Latino-Americano. **Rev. TST**, Brasília, vol. 75, no 3, jul/set. 2009. p. 116-149.

SERTÃO, Alex. RPPS – A Emenda Constitucional 103/19 e a regras de transição para os servidores públicos, In. **A Previdência Social no Brasil pós-reforma EC nº 103/19**. Coord. Ana Paula Fernandes, Roberto de Carvalho Santos e Marco Aurélio Serau Junior. Belo Horizonte: IEPREV; Paideia Jurídica, 2020.

STRECK, Lenio. Artigo: Do AI-5 à PEC 55 - receita para destruir uma Constituição e um país. **Carta Maior**. 2016. Disponível em: <https://www.cspb.org.br/news/print.php?id=18431>. Acesso em 19 mar. 2025.

STRECK, Lenio. **Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.