Número 14 – junho/julho/agosto 2008 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-1888

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PÚBLICO: ENTIDADE FECHADA, DE NATUREZA PÚBLICA, GERINDO INTERESSE PRIVADO

Prof. Osvaldo Hulle

Subsecretário de Estado de Recursos Humanos e de Previdência – ES.
Ex-representante do Governo do Estado do Espírito Santo no Conselho Nacional dos Dirigentes de Regime Próprio de Previdência Social – CONAPREV.

"As necessidades do trabalhador, detentor de status econômico, não podem estar exclusivamente nas mãos do Estado, devem também estar nas mãos do indivíduo e da empresa."

Eliane Romeiro Costa

SUMÁRIO: Resumo. 1 Introdução. 2 A Natureza da previdência complementar. 2.1 Sinais históricos. 2.2 A constitucionalização da previdência social no Brasil. 2.3 Definição de previdência. 2.4 A previdência complementar. 2.4.1 Finalidade. 2.4.2 Definição conceitual. 2.5 O tratamento constitucional da previdência complementar. 2.6 Iniciativa previdenciária de natureza privada. 2.7 Estrutura orgânica da previdência complementar. 2.7.1 Regime jurídico das entidades fechadas de previdência complementar. 2.7.2 Características da previdência complementar. 2.7.2.1 Previdência complementar organizada a partir de planos de benefícios. 2.7.2.2 Os novos institutos da previdência complementar. 2.8 As modalidades de planos de benefícios. 2.8.1 O regime de capitalização da previdência complementar. 2.9 A importância social da previdência complementar. 3. Previdência complementar no âmbito do serviço público. 3.1 Rompimento com a herança patrimonialista. 3.1.1 O modelo patrimonialista consignado na Constituição de 1988. 3.1.2 Os institutos da integralidade e da paridade como fatores de inibição da previdência complementar. 3.1.3 A ausência do caráter contributivo. 3.2 As reformas proporcionadas pelas EC 20/98 e 41/03 possibilitam a previdência complementar. 3.2.1 Aposentadoria e pensão fixadas pela média aritmética coloca a previdência complementar como alternativa. 3.3 O público alvo da previdência complementar no âmbito do serviço público. 3.4 previdência complementar: facultativa, obrigatória ou necessária? 3.5 O plano de benefício na modalidade de contribuição definida: uma exigência constitucional. 3.5.1 Características do plano na modalidade de contribuição definida. 4 Definição constitucional das entidades fechadas de previdência complementar dos servidores públicos. 4.1 Harmonização terminológica das entidades de previdência complementar. 4.2 Natureza jurídica das entidades fechadas de previdência complementar dos servidores públicos. 4.2.1 A visão inicial do órgão regulador e fiscalizador sobre a natureza das entidades fechadas de previdência complementar dos servidores públicos. 4.3 Entidades públicas gerindo interesses privados. 4.4 Entidade fechada de previdência complementar: fundação ou sociedade civil. 4.5 A entidade fechada de previdência complementar e a lei de licitações. 4.6 A representação dos participantes e assistidos nas instâncias executivas e colegiadas das entidades públicas. 4.7 A contratação de pessoal no âmbito das entidades fechadas de previdência complementar. 5 Considerações finais. 6 Referências. 7. Siglas.

RESUMO

Aborda a natureza pública das entidades fechadas, que serão criadas pelas pessoas políticas para promover a gestão do regime de previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, correlacionando-as com a estrutura orgânica da previdência complementar privada, consolidada nos últimos 27 anos. Avalia a previdência complementar privada, facultativa e organizada de forma autônoma em relação aos regimes geral e próprio, como parte integrante do sistema de previdência, constitucionalmente previsto. Analisa as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 41/03 na previdência dos servidores públicos, principalmente a repercussão nos benefícios previdenciários dos futuros servidores, sob a ótica de que serão fixados pela média aritmética simples. Aponta as carreiras de maior remuneração como as que mais sentirão os efeitos do benefício médio, razão pela qual necessitarão da previdência complementar. Conclui que as entidades fechadas, de natureza pública, poderão ser instituídas na forma de fundação, sob o regime jurídico de direito privado, em face da natureza privada das reservas previdenciárias, constituídas pelas contribuições vertidas ao regime pelos participantes.

1 - INTRODUÇÃO

A Reforma da Previdência, positivada na Constituição da República Federativa do Brasil, por força da Emenda Constitucional nº 41/03, introduziu significativa inovação nas entidades fechadas de previdência, que serão criadas pelas pessoas políticas, para promover a gestão do Regime de Previdência Complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, ou seja: *a natureza pública*.

Essa inovação poderá influenciar negativamente a expansão e consolidação da previdência complementar, tornado-a burocrática, inflexível e dependente das orientações político-administrativas dos ciclos de governos, repercutindo na segurança e solidez dos seus recursos capitalizados.

Conceitualmente a previdência complementar tem natureza privada, pois gravita na órbita do interesse individual, uma vez que é opcional e objetiva a acumulação de poupança no presente, acrescida dos rendimentos das aplicações nos mercados de capital, financeiro e mobiliário, para gerar rendas no futuro, destinadas a complementar a aposentadoria, assim como as pensões dos dependentes econômicos, daqueles que optarem e verterem contribuições ao sistema. Essas características denotam uma natureza privada para as entidades responsáveis pela gestão desses recursos.

A natureza pública das entidades fechadas da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo poderá

constituir-se em empecilho à adoção do sistema e ao seu fortalecimento, principalmente porque a Constituição determina que os planos de benefícios - complementação de aposentadoria e de pensões - sejam na modalidade de contribuição definida, o que evidencia uma forte característica de opção individual, pois, os benefícios serão proporcionais às contribuições vertidas e aos resultados que alcançarem em razão da eficiente gestão de suas aplicações financeiras.

O futuro da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo dependerá da solução jurídica que for construída para a criação das entidades fechadas, pois a natureza pública põe em cheque os avanços conseguidos em vinte e sete anos – 1977/2004 - de amadurecimento do Regime de Previdência Complementar Brasileiro, principalmente em relação aos institutos da flexibilidade, da transparência e da gestão compartilhada e profissional.

A expansão e consolidação da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo será realidade se for possível construir um marco jurídico que consiga superar a burocracia, a inflexibilidade e a dependência em relação às orientações político-administrativas dos ciclos de governos, visando garantir, fortalecer e aumentar a poupança previdenciária, com segurança e solidez, transformando-a em fonte de investimento para gerar dividendo, que acrescido às contribuições individuais sustentarão a complementação das aposentadorias dos participantes e das pensões de seus dependentes.

Assim, esse estudo busca qualificar as questões levantadas, no sentido de identificar as possíveis soluções, que a Ciência do Direito coloca à disposição dos operadores do direito, para superar os aparentes conflitos entre normas, contidos nos § 15, do Art. 40, e no Art. 202 e seus parágrafos, todos da Constituição da República Federativa do Brasil.

O estudo foi desenvolvido utilizando-se do método dedutivo, pois optou-se por demonstrar a previdência como sistema, do qual faz parte a previdência social, integrada pelo regime geral e pelo regime próprio dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, e a previdência complementar privada, especificamente a fechada.

No segundo capítulo procurou-se contextualizar a previdência a partir de seus sinais históricos, passando-se por sua previsão constitucional e por sua relação institucional, conceitual e estrutural com a previdência complementar privada. Também focalizou-se nesse capítulo o desenvolvimento da previdência complementar privada, tendo como premissa seu marco normativo e principiológico.

No terceiro capítulo trabalhou-se a previdência complementar no âmbito do serviço público, demonstrando sua importância para o rompimento com o modelo patrimonialista, até então entranhado no regime próprio dos servidores. Ainda procurou-se tratar da nova metodologia de cálculo para

fixação dos benefícios previdenciários, instituída pela Emenda Constitucional nº 41/03, e sua influência no desenvolvimento da previdência complementar destinada aos servidores públicos.

A definição constitucional das entidades fechadas de previdência complementar dos servidores públicos foi abordada no quarto capítulo, no qual concentrou-se a análise da natureza pública dessas entidades, sua repercussão no modelo vigente e os desdobramentos que advirão em face dessa definição, principalmente sobre a aplicação de princípios privados em entidades de natureza pública, inclusive em relação às características da poupança previdenciária complementar.

No capítulo das considerações finais resumiu-se a visão sistêmica de previdência, correlacionando-a com a previdência complementar privada e, particularmente, com o regime de previdência complementar dos servidores públicos e sua entidade fechada de previdência, concentrando-se o foco na natureza pública dessa entidade. E, em face de seus objetivos, propugna-se, no momento de sua instituição, pelo regime jurídico de direito privado, inclusive indica a fundação como ente personalizado adequado para promover a gestão da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

2 - A NATUREZA DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

2.1 - SINAIS HISTÓRICOS

Historicamente, os primeiros indícios de preocupação do Homem com o futuro apareceram a partir do momento em que a atividade extrativista começa a ser substituída pela produção planejada.[1] Produzir para o consumo permanente impõe um trabalho mental de planejamento de como será o amanhã, principalmente em razão das intempéries que a natureza pode provocar. Assim, parte da colheita era reservada para a provisão futura, tendo como premissas o momento da nova colheita, o grupo consumidor etc. É nesse contexto que podemos identificar a origem do *homem previdente*[2], ao adotar a atitude de consumir menos no presente e reservar parte para o futuro. Tal preocupação não mais abandonará a sociedade humana.

A história, entretanto, demonstrou que os custos econômicos, políticos e sociais de constituir reservas para o futuro tornam essa ação inviável individualmente, sendo necessário organizar um sistema que possa envolver escalas, no sentido de minimizá-los e distribuí-los ao longo do tempo, principalmente os sazonais e os imprevisíveis. Assim, surge, sistemicamente, a Previdência, inclusive com a participação do Estado.

[1] Pré-História, transição entre os Períodos Paleolítico e Neolítico.
[2] Termo freqüentemente empregado pelos estudiosos da previdência, sem, contudo, identificar o seu formulador.

2.2 - A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

No Brasil, a Previdência Social encontra-se constitucionalizada no Capítulo da Seguridade Social, conjuntamente com Saúde e Assistência Social. O constituinte originário de 1988 e os reformadores de 1998 e 2003 entenderam por bem inserir no escopo constitucional um conjunto de princípios e de regras que, minuciosamente, delineassem todo o arranjo previdenciário. A Constituição descreve base de cálculo; define parâmetros demográficos; fixa benefício mínimo; assegura atualização do poder de compra; garante isonomia; concede tratamento especial etc.

Essa opção político-constitucional-previdenciária restringiu a função do legislador infraconstitucional, impedindo-o de atualizar o marco normativo previdenciário em relação à dinâmica social[3], gerando como conseqüência sérias restrições ao desenvolvimento institucional do sistema de previdência brasileiro, comprometendo seu planejamento e sua expansão.

2.3 - DEFINIÇÃO DE PREVIDÊNCIA

A Previdência Social em sentido amplo, na definição da Doutora em Direito Previdenciário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), Eliane Romeiro Costa, *"materializa-se histórica e juridicamente como instituição de cobertura dos riscos sociais genéricos ou específicos, ou seja, dos eventos futuros e incertos dos trabalhadores [empregados, empregadores, diretores, profissionais liberais ou autônomos][4] e de seus dependentes, mediante o custeio dos benefícios".* (COSTA, 2003, p.39).

Essa definição está associada ao conjunto de políticas públicas ou privadas, destinadas à proteção de seus participantes, no momento de perda da capacidade produtiva. A efetivação dessa proteção ou cobertura dos riscos encontra-se a cargo do sistema público ou básico, universal e solidário, que visa a garantia do atendimento das necessidades elementares do segurado[5]; e a cargo do sistema complementar fechado ou aberto[6], que se ocupa de possibilitar àqueles que desejarem a elevação dos níveis de cobertura, principalmente em relação à manutenção do padrão econômico e social. Ambos os sistemas estão ancorados na relação contributiva, ou seja, no

[3] A sociedade evolui do ponto de vista econômico, social, político, assim como em relação aos parâmetros demográficos, impactando diretamente no sistema de previdência.
[4] Neste trabalho o significado de trabalhadores está associado a empregados, empregadores, autônomos e diretores, ou seja, aos possíveis participantes da previdência complementar.
[5] O sistema previdenciário brasileiro tem uma peculiaridade, pois no regime próprio de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo há uma forte participação do Estado, subsidiando as prestações previdenciárias – benefícios -, o que descaracteriza parte do modelo bismarckiano, segundo o qual "o montante das prestações é proporcional à contribuição efetuada".
[6] A Previdência Complementar Aberta não será abordada neste trabalho, pois sua estruturação não guarda relação com o Regime de Previdência Complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, na forma esculpida no § 14 e 15 do Art. 40 da CRFB.

modelo bismarckiano: *"o acesso é condicionado a uma contribuição direta anterior, e o montante das prestações é proporcional à contribuição efetuada".* (BOSCHETTI, 2003, p.28).

2.4 - A PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

2.4.1 - FINALIDADE

A proteção social da previdência complementar surge a partir da constatação empírica de que o Estado não pode, no sentido de poder-dever, responder por proteção especial, ou seja, por garantir padrão econômico-social diferenciado entre aqueles que estão cobertos socialmente pela previdência pública, em razão dos princípios da universalidade e da solidariedade que a permeiam.

> *"As necessidades do trabalhador, detentor de status econômico, não podem estar exclusivamente nas mãos do Estado, devem também estar nas mãos do indivíduo e da empresa". (COSTA, 2003, p. 46). Essa constatação é reforçada por Lygia Maria Avena, quando afirma que as entidades de previdência complementar "passam a exercer cada vez mais relevante papel assistencial e previdencial, atuando como verdadeiras colaboradoras do poder público nesse campo, mediante a prestação de seguridade supletiva".* (AVENA, 2002, p. 51).

2.4.2 - DEFINIÇÃO CONCEITUAL

Sociologicamente, a previdência complementar visa o *"primado do trabalho, do bem-estar e da justiça, ... compreende um modelo paralelo ao básico, destinado a 'adicionar' o bem-estar dos trabalhadores. O bem-estar é serviço previdenciário opcional, custeado por contribuições adicionais ...".* (COSTA, 2003, p. 43).

> *"O sentido filosófico da seguridade supletiva[7] apresenta-se como a esfera não abrangida pela seguridade básica. O seguro previdenciário supletivo, por seu lado, distingue-se pelo seu aspecto profissional, empresarial, complementador da renda da aposentadoria do sistema básico ou mesmo definidor da 'renda programada' e contratada pelo poupador previdenciário".* (COSTA, 2003, p. 43).

[7] Eliana Romeiro da Costa emprega Seguridade Supletiva no sentido de Previdência Complementar.

Em curta expressão, Eliane Romeiro Costa espelha seu entendimento de previdência complementar: *"Entende-se por seguridade supletiva a previdencialização da cobertura sob critérios e regras atuariais específicos para o regime complementar privado".* (COSTA, 2003, p. 42-43).

Conceitualmente, a previdência complementar pode ser definida como um conjunto de ações que visam à acumulação de poupança no presente, acrescida dos resultados de aplicações nos mercados de capital, financeiro e mobiliário, para gerar rendas no futuro, destinadas à complementar a aposentadoria daqueles que verteram contribuições ao sistema ou a pensão de seus dependentes.

2.5 - O TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

No Brasil, a previdência complementar encontra-se inteira e umbilicalmente vinculada ao Sistema de Seguridade Social, destinada à opção dos empregados do setor privado, com ou sem a participação contributiva dos empregadores; aos associados de sindicatos, centrais sindicais, entidade de fiscalização do exercício profissional etc, como instituidores de planos de previdência complementar, e aos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

Essa vinculação decorre da previsão constitucional, inclusive conceitual, na forma esculpida no Art 202, *caput,* da CRFB:

> *"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."*

Em relação aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, o regime de previdência complementar constitucional apresenta, conceitualmente, certas diferenças, inclusive porque sua adoção está condicionada a decisão de cada pessoa política, em face do disposto nos parágrafos 14 e 15, do Art. 40:

> *"A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o Art. 201.*

> *O regime de previdência complementar de que trata o § 14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, observado o disposto no Art. 202 e seus parágrafos, no que couber, por intermédio de entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida."*

O regime de previdência complementar, conhecido entre os participantes e especialistas como Fundos de Pensão ou, no dizer de Eliane Romeiro Costa, "seguridade supletiva" (COSTA, 2003, p. 42), tem como espectro de atuação o segmento fechado e aberto. A previdência complementar fechada, sem fins lucrativos, é destinada aos grupos que mantêm certos vínculos institucional, associativo ou relacional, podendo ser instituída para empregados de determinada empresa ou para integrantes de setores corporativos/profissional e, quase sempre, tem participação contributiva do ente empregador. Já a previdência complementar aberta, disponível a todos, indistintamente, "formada pelas poupanças individuais", (SILVA, 2002, p. 38), organizada em planos de capitalização pelo segmento financeiro e de seguros com fim de auferir lucros, é oferecida como um produto do mercado de investimentos, mesmo não sendo considerada um investimento *stricto sensu*.

2.6 - INICIATIVA PREVIDENCIÁRIA DE NATUREZA PRIVADA

A previdência complementar, por sua natureza, organiza-se na forma de iniciativa privada, mesmo quando o instituidor não tem fins lucrativos, ou seja, *"os fundos de pensão estruturam-se sob bases contratuais de direito privado".* (COSTA, 2003, p. 49). Também corrobora esse entendimento a manifestação de Adacir Reis, segundo a qual *"o regime de previdência privada é facultativo, organizado de forma autônoma em relação aos demais regimes e baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado".* (REIS, 2002, p. 17).

> *"Tendo em vista que a adesão, seja a do participante, a do patrocinador ou instituidor, exige manifestação de vontade, a relação constituída no âmbito de uma entidade de previdência complementar é regida pelo Direito Civil, não se confundindo com o contrato de trabalho".* (REIS, p. 17).

> *"O regime complementar-facultativo é privado, aberto e fechado, acessível, no caso das entidades fechadas, exclusivamente aos empregados e diretores de uma empresa ou de um grupo de empresas ou membros de instituições profissionais ou classistas. O regime financeiro de previdência privada é o da capitalização para benefícios programados e continuados. Esses benefícios são dependentes da organização de fundos e reservas atuarialmente concebidos, como, também, a repartição dos riscos obedece a uma técnica atuarial".* (COSTA, 2003, p. 49).

Nessa definição de Eliane Romeiro Costa, assim como nas observações de Adacir Reis, encontra-se sintetizada com clareza a noção de natureza privada do regime de previdência complementar, em que é descrito doutrinariamente o conteúdo normativo inserido no *caput* do artigo 202 da CRFB.

Mesmo a previdência complementar destinada aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, em face da natureza pública de sua entidade gestora, tem nessa definição seu fundamento, pois para sua concepção a Constituição estabelece que deverá ser "observado o disposto no Art. 202 e seus parágrafos, no que couber", o que remete para os princípios ali consignados: organizada de forma autônoma em relação ao regime próprio de previdência; facultativa, no sentido de adesão dos servidores; capitalizada; pleno acesso às informações relativas à gestão; aporte de recursos públicos somente na condição de instituidor; com contribuição do ente público no máximo igual às contribuições do servidor participante; definição em lei complementar da relação entre as pessoas políticas, suas autarquias e fundações e as respectivas entidades fechadas de previdência complementar, e dos requisitos para designação dos seus dirigentes e da inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisões.

Assim, está colocado o eixo interpretativo, sobre o qual, os operadores do direito poderão harmonizar as diversas normas sobre o regime de previdência complementar, inclusive em relação aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, na forma espelhada no parágrafo 15 do artigo 40 da Constituição, ou seja: *previdência complementar, fundada em normas de direito privado, disponível a todos, facultativa, sob o regime de capitalização de reservas para suportar, atuarialmente, os benefícios programados e de riscos.*

As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 constitucionalizaram o modelo da previdência complementar, consolidado nos últimos 27 anos e, atualmente, positivado com as Leis Complementares nº 108[8] e nº 109[9], disciplinadoras, respectivamente, da relação entre as pessoas políticas e suas entidades fechadas de previdência complementar e das regras gerais da previdência complementar.

[8] A Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001, dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar.

[9] A Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar. É a Lei Geral da Previdência Complementar, na forma do *caput* do Art. 202 da CRFB.

2.7 - ESTRUTURA ORGÂNICA DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

2.7.1 - REGIME JURÍDICO DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

O regime de previdência complementar privado, de concepção privada no sentido de iniciativa particular, encontra-se assentado em uma estrutura concebida na Constituição Federal, e tem por finalidade prover renda complementar de aposentadoria aos participantes e de pensão aos seus dependentes. Essa estrutura se materializa por meio de entidades fechadas, sem fins lucrativos, constituídas sob a forma de fundação ou sociedade civil, com expressa autorização do órgão regulador e fiscalizador – Art. 31, § 1º, e Art. 33, Inciso I, da Lei Geral da Previdência Complementar.

Há de se observar, como adverte Adacir Reis, que "a Lei Complementar nº 109/01 (Art. 4º e outros) adotou o termo 'entidades de previdência complementar', embora a Constituição Federal (Art. 202, § 1º e outros) tenha preferido 'entidades de previdência privada'". (REIS, 2002, p. 17). A diferença terminológica não altera a natureza jurídica das entidades de gestão da previdência complementar, destinadas aos participantes em geral, exceto em relação aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, uma vez que o constituinte reformador de 2003 preferiu nomeá-las como "entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública" – parágrafo 15 do Art. 40.

> *"As entidades fechadas são aquelas cujos planos são endereçados a um público específico, ou seja, aos empregados de uma empresa (caso a entidade tenha 'patrocinador'), grupo de empresas ou aos associados de entidade de classe ou de representação (caso a entidade tenha 'instituidor')".* (REIS, 2002, p. 17).

A definição de entidade fechada apresentada por Adacir Reis pode ser adotada em qualquer situação, tanto para os participantes em geral quanto para os servidores públicos titulares de cargo efetivo, inclusive por força da Lei Complementar nº 108/01, que disciplina a relação entre as pessoas políticas, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta e indiretamente pelo Poder Público, enquanto patrocinadoras de entidades fechadas de previdência complementar, e suas respectivas entidades fechadas, assim como as regras e os princípios gerais da previdência complementar privada - Art. 1º e 2º.

2.7.2 - CARACTERÍSTICAS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

O regime de previdência complementar desenvolveu nas últimas três décadas uma série de características, que o tornou mais sólido e transparente,

gerando como conseqüência uma forte participação no desenvolvimento socioeconômico do País. Estas características foram consolidadas nas Leis Complementares nº 108/01 e nº 109/01, portanto devem ser observadas pelas entidades gestoras do setor privado, assim como do setor público.

2.7.2.1 - PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ORGANIZADA A PARTIR DE PLANOS DE BENEFÍCIOS

A renda complementar de aposentadoria ou de pensão é proporcionada por intermédio de planos de benefícios, de natureza contributiva, cuja gestão encontra-se sob a responsabilidade das entidades fechadas de previdência.

Os planos de previdência complementar, instituídos e operados após autorização específica do órgão regulador e fiscalizador – Art. 6º, LC nº 109/01 -, são concebidos e estruturados com fundamento em técnicas e premissas atuariais, incorporando fatores como o perfil etário e demográfico dos participantes, entre outros, no sentido de avaliar, periodicamente, sua solidez e se estão constituindo as reservas técnicas necessárias para fazer frente aos compromissos pactuados, ou seja, se serão capazes de proporcionar a complementação de aposentadoria ou de pensão, durante o período de sobrevida dos assistidos e nos valores previstos em sua concepção.

> *"O regime de previdência complementar insere-se no contexto das políticas previdenciárias de longa duração. A Lei Complementar nº 109/01 determina que a regra para o equilíbrio atuarial e financeiro, a manutenção dos níveis de solvência, é definida no "plano" previdenciário. A regra é realizar a finalidade previdenciária "por plano"*[10]*, o que torna o comportamento da previdência privada bastante complexo."* (COSTA, 2003, p. 86).

Assim, as entidades fechadas poderão organizar diversos planos, cujo objetivo primordial será prever os fatores que poderão influenciar em sua robustez. Trata-se do *"instituto do multiplano, que se verifica com a existência de diversos planos no interior da mesma entidade de previdência, os quais terão contabilidade e avaliação atuarial específicas (art 22), além de 'independência patrimonial' (Art. 34)",* (REIS, 2002, p. 18), ambos da Lei Complementar nº 109/01.

[10] O Decreto n. 4.206/2002 estabeleceu o conceito de plano de benefícios como "conjunto de regras definidoras de benefícios de caráter previdenciário, comum a totalidade dos participantes a ele vinculados com independência patrimonial, contábil e financeira em relação a quaisquer outros planos" (Art. 2º, VII).

Nesse sentido, uma entidade fechada de previdência complementar pode oferecer um leque de alternativas que possibilite um maior contingente de pessoas a destinar parte de seus recursos no presente com objetivo de garantir rendas no futuro, visto que os critérios podem ser equacionados em face do perfil de cada grupo de participantes. Assim, nas palavras de Adacir Reis, "a Lei Complementar nº 109/01 deu ênfase especial aos 'planos' de previdência, conferindo às 'entidades' o *status* de 'administradoras', 'executoras' ou 'gestoras' de planos de benefícios". (REIS, 2002, p. 18). "O mais relevante para o participante são as condições e as características do seu respectivo plano", acrescenta o ex-secretário de previdência complementar, José Roberto Ferreira Sabóia. (SABÓIA, 2001, p. 22).

A Doutora Eliane Romeiro Costa expõe uma visão crítica em relação à reforma da previdência complementar. Segundo ela, *"a reforma do regime de previdência complementar primou pelos planos de benefícios e pelos instrumentos da portabilidade, do benefício proporcional diferido e do resgate. Esses elementos contrariam a 'poupança a longo prazo".* (COSTA, 2003, p. 82).

Em sentido contrário, o Mestre em Ciências Atuariais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), Newton Cezar Conde, acredita que a *"introdução da portabilidade e do beneficio proporcional diferido em nossa legislação está, de certa forma, reforçando a tese de que o benefício complementar é do empregado e deve acompanhá-lo até o final da vida".* (CONDE, 2002, p. 168).

2.7.2.2 - OS NOVOS INSTITUTOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

Em nosso entendimento, a previdência complementar saiu-se fortalecida com o enfoque dado nos planos de previdência e com os novos institutos previstos, pois são atrativos, em razão das possíveis alterações da relação institucional entre os participantes, as entidades gestoras e as patrocinadoras, tais como: o benefício proporcional diferido, conhecido como *vesting*; portabilidade; resgate; autopatrocínio. (Art. 14 da Lei Complementar nº 109/01).

Benefício proporcional diferido é um direito que o participante tem de optar por permanecer vinculado ao plano sem verter novas contribuições e de receber, no momento em que estava previsto para entrar em benefício, uma complementação proporcional, em razão do tempo de vinculação e das contribuições vertidas ao plano.

Adacir Reis define o benefício proporcional diferido como:

> *"Um instituto que permite ao participante ativo de um plano de benefícios, no caso de seu desligamento do patrocinador ou do instituidor antes da aquisição do direito ao benefício programado, optar por um benefício proporcional ao respectivo tempo de vinculação ao*

> *plano, após preenchidos os requisitos regulamentares para concessão".* (REIS, 2002, p. 21).

Conde explica, didaticamente, como funciona o benefício proporcional diferido, apresentando uma situação hipotética:

> *"Caso um participante tenha passado por três empregos, por exemplo, e nos três haja plano de benefícios com benefício proporcional diferido, ele terá na inatividade três benefícios proporcionais que, somados, seriam equivalentes a um benefício inteiro".* (CONDE, 2002, p. 162).

A *portabilidade*, prevista no Inciso II, do Art. 14 da Lei Complementar nº 109/01, segundo Conde, *"começou a ser adotada na década de 90 pelas Entidades Abertas de Previdência Complementar (EAPC)".* (CONDE, 2002, p. 162). Portanto, não é um instituto inovador no meio previdenciário brasileiro.

O instituto da portabilidade consiste na possibilidade de o participante transferir seu direito acumulado - que por definição do parágrafo único do Art. 15, corresponde às reservas constituídas pelo participante ou à reserva matemática, o que lhe for mais favorável -, de uma entidade fechada para outra, em razão da ruptura do vínculo institucional, ou seja, *"a portabilidade está condicionada à cessação do contrato de trabalho. (Art. 14, § 1º). Trata-se de uma opção adicional dada ao participante que busca assegurar a vocação previdenciária de sua poupança"*. (REIS, 2002, p. 22).

Essa opção permite que um participante no momento da ruptura da relação institucional, não altere a destinação de seus recursos vertidos ao plano de previdência complementar, principalmente porque pode direcioná-los a outro plano de outra entidade de previdência complementar, seja ela patrocinada por uma empresa, com a qual firmou vínculo de trabalho ou por uma entidade representativa ou associativa, com a qual mantém vínculo associativo, ou, ainda, para entidade aberta de previdência complementar. Por isso, o instituto da portabilidade transmite segurança ao sistema de previdência complementar.

O participante que perder o vínculo institucional com o patrocinador de um plano de previdência complementar e não vislumbra possibilidade de utilizar-se do instituto da portabilidade ou do benefício proporcional diferido poderá *resgatar* as contribuições líquidas vertidas ao plano.

O instituto do resgate, nas palavras de Adacir Reis *"desvirtua a vocação previdenciária da poupança privada, tendo em vista que o resgate nada mais é que o*

saque sem qualquer destinação específica, ou seja, é o saque para o consumo". (REIS, 2002, p. 23).

Para aqueles que concentram na previdência complementar a segurança da complementação de renda no futuro, há a possibilidade de continuar vertendo contribuições – a sua e a do patrocinador – ao plano de previdência privada, no momento em que se desligar do patrocinador, na condição de *autopatrocínio*.

O autopatrocínio possibilita ao participante permanecer vinculado ao plano de previdência complementar, não interrompendo o fluxo de recursos destinados à sua poupança previdenciária, o que lhe garantirá os benefícios complementares contidos no regulamento ou, pelo menos, enquanto não estabelece novo vínculo com outro patrocinador ou instituidor de plano de previdência complementar, momento em que poderá utilizar-se do instituto da portabilidade e movimentar suas reservas previdenciárias.

Esses institutos deverão ser observados, também, no regime de previdência complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, no que não for incompatível, por expressa determinação do Art. 2º da Lei Complementar nº 108/01.

2.8 - AS MODALIDADES DE PLANOS DE BENEFÍCIOS

A modalidade do plano de benefício determina, em maior ou menor grau, qual será o montante das contribuições aportadas pelos participantes e patrocinadores; a política de investimentos das reservas previdenciárias e a apropriação de seus resultados; o risco inerente ao sistema etc.

Os planos de previdência complementar podem ser estruturados nas modalidades de *benefício definido – BD* e *contribuição definida – CD.*

O plano na modalidade de *benefício definido* oferece ao participante, no momento da adesão, qual será o valor do benefício complementar a que terá direito, em razão do qual é determinado o montante de contribuições que deverão ser vertidas, inclusive levando em consideração, dentre outros, o perfil demográfico da massa de participantes, ou seja, de seu conjunto. As contribuições poderão sofrer alterações quando verificado, pela análise atuarial, que houve oscilações. Portanto há um certo grau de solidariedade na formulação dessa modalidade de plano. Adacir Reis afirma que *"no plano de benefício definido a contribuição é indefinida, mas o valor do benefício é previamente definido na data de vinculação do participante ao plano".* (REIS, 2002, p. 20).

Na modalidade de plano de contribuição definida, o participante decide qual será sua contribuição, determinada por estudo atuarial, em razão de seu perfil e em função do que espera de benefício. Ou seja, o que poupar e o que

render em face das aplicações, definirá qual será o valor do benefício. Nas palavras de Eliane Romeiro Costa, *"o benefício resulta da acumulação de contribuições vertidas ao plano, capitalizadas, segundo regras estabelecidas no plano contratado".* (COSTA, 2003, p. 122-123). Nessa modalidade de plano, não há solidariedade, pois o participante é quem assume os riscos e se apropria dos dividendos.

Ao longo do tempo cada participante acumula recursos, em contas coletivas ou individuais, dependendo da modalidade do plano, ou seja, benefício definido ou contribuição definida, originados de suas contribuições e das contribuições vertidas pelo empregador, se existirem. São as *reservas técnicas* ou, também, na linguagem dos Atuários, *reservas matemáticas.*

2.8.1 - O REGIME DE CAPITALIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

As reservas técnicas, ao serem aplicadas no mercado de capitais, geram resultados que são distribuídos a todos e vão garantir os benefícios previstos nos planos, impactando, assim, o valor do benefício e seu plano de custo.

Por determinação legal – § 1º, Art. 18, LC nº 109/01 – mas também por definição conceitual, os recursos previdenciários destinados ao pagamento de benefícios programados e continuados caracterizam-se por poupança em logo prazo, o que remete ao *regime financeiro de capitalização*, ou seja, as reservas previdenciárias, sejam elas coletivas ou individuais, devem ser investidas com o objetivo de assegurar seu valor real em relação à inflação e de aumentar seu capital.

Dessa forma, as reservas previdenciárias são investidas nos mercados de capitais, financeiros e mobiliários, para gerar rendas no presente e no futuro, tendo como referência as características dos planos e seguindo as diretrizes fixadas pelo Conselho Monetário Nacional, em face do que determina o Artigo 9º e seus parágrafos, da LC nº 109/01.

2.9 - A IMPORTÂNCIA SOCIAL DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

Por sua natureza a previdência complementar privada vem cumprindo uma função social muito importante, principalmente no Brasil, ao assumir a responsabilidade de complementar a renda de aposentadoria daqueles que, assim, optaram e verteram contribuições ao sistema, além, é claro, de complementar a renda de pensão de seus dependentes. Tudo no sentido de preservar a iniciativa individual e/ou coletiva de colaborar com o Estado, visando suplementar os benefícios previdenciários básicos, haja vista que não é salutar que a previdência social, pública e universal, assuma a responsabilidade de prover, no momento da perda da capacidade produtiva,

status econômico-social diferenciado entre aqueles que estão cobertos socialmente pela previdência pública.

Tendo como referência esse primado é que a sociedade brasileira esforçou-se muito para levar aos servidores públicos titulares de cargo efetivo as conquistas da previdência complementar. É o que se extrai das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, especialmente no substrato dos parágrafos 14 e 15 do Art. 40 e parágrafos 3º, 4º, 5º e 6º do Art. 202 da Constituição da República Federativa do Brasil.

3 - PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NO ÂMBITO DO SERVIÇO PÚBLICO

3.1 - ROMPENDO COM A HERANÇA PATRIMONIALISTA

A Constituição Federal, com a reforma da EC nº 20/98, passou a considerar o servidor público aposentado como segurado de um Regime de Previdência que, a exemplo do regime geral de previdência social, é fundado no modelo bismarckiano, segundo o qual *"o acesso é condicionado a uma contribuição direta e anterior, e o montante das prestações é proporcional à contribuição efetuada"* (BOSCHETTI, 2003, p. 28).

O novo paradigma se instaurou a partir de 15 de dezembro de 1998, pois, até então, existia um direito de aposentadoria, em que era possível deixar de trabalhar e continuar a receber do Estado os proventos, como se na atividade continuasse, inclusive tendo o direito de ter incorporado ao seu provento qualquer benefício ou vantagem concedida aos servidores em atividade, mesmo sem a obrigação de participar diretamente do custeio das aposentadorias.

Esse tratamento foi herdado do tempo do "Brasil Colônia", uma vez que o servidor era considerado patrimônio da Coroa, ou seja, o modelo patrimonialista[11].

> *"A partir dessa ótica, pode-se explicar, por exemplo, a criação, em 1795, do plano de assistência para os órfãos e as viúvas de oficiais da Marinha; o mesmo plano para o Exército, em 1827; e, em 1835, um programa para os funcionários do Ministério da Economia. Com advento da República, entre 1889 e 1892, receberam tratamento diferenciado os servidores do Ministério da Fazenda, os ferroviários, os funcionários da oficina da Imprensa Nacional, os funcionários civis do*

[11] Maria Helena de Castro Santos e Érica Mássimo Machado define o modelo patrimonialista como: "Neste modelo, o Estado é uma extensão do poder do soberano, seus funcionários (funcionários da Coroa) servem aos objetivos supremos do Estado e a esfera pública não se dissocia da esfera privada, caracterizando , portanto, por práticas clientelistas".(A Reforma Administrativa e a Constituição de 1998, 1995, p. 2).

Ministério da Guerra e da Marinha". (Livro Branco da Previdência Social, 2002, p.15).

> *"Por essa razão, a proteção social[12] dos trabalhadores do Estado evoluiu como uma política de pessoal fundamentada no sistema 'pro labore facto'. De acordo com esse conceito, o servidor público tem cargo vitalício, exercendo-o como ativo até implementar as condições para a aposentadoria e, como inativo, a partir de então, tendo o direito à remuneração como se ativo fosse".* (Livro Branco da Previdência Social, 2002, p.15-16).

3.1.1 - O MODELO PATRIMONIALISTA CONSIGNADO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O modelo patrimonialista estava consignado na redação do Art. 40, principalmente, em seus parágrafos 4º e 5º, da Constituição Federal [13], promulgada em 05 de outubro de 1988, portanto vigente até a edição das Emendas Constitucionais nº 3/93, nº 20/98 e nº 41/03.

---

[12] Não entendemos como proteção social, mas sim como proteção especial, ou até mesmo como um privilégio.

[13] Art. 40. O servidor será aposentado:
I – por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrentes de acidentes em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, e proporcionais nos demais casos;
II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço;
III – voluntariamente:
a) aos trinta e cinco anos de serviço, se homem, e aos trinta, se mulher, com proventos integrais;
b) aos trinta anos de efetivo exercício em funções de magistério, se professor, e vinte e cinco, se professora, com proventos integrais;
c) aos trinta anos de serviço, se homem, e aos vinte e cinco, se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;
d) aos sessenta e cinco anos de idade, se homem, e aos sessenta, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.
§ 1º Lei complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, a e c, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas.
§ 2º A lei disporá sobre a aposentadoria em cargos ou empregos temporários.
§ 3º O tempo de serviço público federal, estadual ou municipal será computado integralmente para os efeitos de aposentadoria e de disponibilidade.
§ 4º Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da lei.
§ 5º O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior.

O Constituinte originário não se preocupou em estabelecer diferenças entre o direito decorrente da relação de trabalho, ou seja, enquanto em atividade, e o direto previdenciário, pois o servidor, no momento da aposentadoria, passava a integrar o grupo de inativos e a receber proventos.

3.1.2 - OS INSTITUTOS DA INTEGRALIDADE E DA PARIDADE COMO FATORES DE INIBIÇÃO DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

A principal característica do modelo patrimonialista se evidenciava nos institutos da *integralidade* e da *paridade.*

Pela integralidade era garantido ao servidor, quando da concessão de sua aposentadoria ou da pensão aos seus dependentes, um benefício correspondente a cem por cento da sua última remuneração, ou ainda, na forma expressa no texto constitucional, "com proventos integrais", ou seja, benefícios que "corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos"[14]. Além da integralidade, em alguns casos, era concedido um *plus* a título de *adicional de inatividade*[15], ou seja, aposentar-se significava receber um aumento na renda familiar[16].

O instituto da *paridade* representava um direito dos aposentados e pensionistas de ter seus benefícios equiparados à remuneração dos servidores ativos. Isso significava, usando os termos da Constituição, que as aposentadorias e pensões eram revistas, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificasse a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria[17].

3.1.3 - A AUSÊNCIA DO CARÁTER CONTRIBUTIVO

A falta de participação dos servidores no custeio das suas aposentadorias era outra característica que aludia ao modelo patrimonialista.

---

[14] Expressões contidas nos Incisos I, III, *a* e *b,* § 5º do Art. 40, texto vigente até 15 de dezembro de 1998. A Emenda Constitucional nº 20/98, § 3º, preferiu a expressão "corresponderão à totalidade da remuneração".
[15] Com advento da EC 20/98 os benefícios ficaram limitados à remuneração do cargo efetivo.
[16] Antes da Constituição de 1988, era muito comum que os cargos públicos fossem passados de um membro da família para outro. Veja o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, Art 19, *caput,* "Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no Art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público".
[17] § 4º do Art. 40, texto vigente até 15 de dezembro de 1998, e § 8º com a EC nº 20/98.

Nas Constituições anteriores a 1988 não havia previsão de participação dos servidores públicos, mediante contribuições, no custeio das aposentadorias. Quando muito, as contribuições, previstas em leis esparsas, eram destinadas à manutenção do benefício de pensão dos dependentes, assim mesmo, em alguns entes eram simbólicas.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 os Estados, o Distrito Federal e os Municípios foram autorizados, pelo parágrafo único do Art. 149, a instituir contribuições, cobradas de seus servidores, para custeio de sistema de previdência e assistência social. Para a União, essa autorização só passou a existir a partir da Emenda Constitucional nº 3, de 18 de março de 1993, com a inclusão do § 6º, no Art. 40.

No entanto, a negligência política perpetuou-se, pois a falta de participação dos servidores no custeio de suas aposentadorias, nos moldes do modelo patrimonialista, persistiu até o ano de 1994, quando alguns Estados e Municípios começaram a se movimentar para instituírem cobrança de contribuições para o regime próprio de previdência.

Na União, a exigência de contribuições para aposentadoria e pensão passou a ocorrer com a edição da Medida Provisória nº 560, de 26 de julho de 1994. No caso do Estado do Espírito Santo, a obrigação de contribuir para o custeio das aposentadorias foi instituída com o advento da Lei Complementar nº 109, de 17 de dezembro de 1997, pois até então, a lei exigia contribuições somente para o custeio dos benefícios de pensões.

3.2 - AS REFORMAS PROPORCIONADAS PELAS EC 20/98 E 41/03 POSSIBILITAM A PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

O modelo herdado do “Brasil Colônia” começa a ser questionado, a partir de 1995, com o início dos debates sobre a necessidade de reformar a previdência, dando origem a Emenda Constitucional nº 20/98[18].

A reforma efetivada pela Emenda Constitucional nº 20/98 introduziu a possibilidade de se fixar a aposentadoria e a pensão, a serem concedidos ao servidor público titular de cargo efetivo e aos seus dependentes, pelo regime próprio de previdência, com base no limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, desde que se adotasse o regime de previdência complementar – parágrafo 14 do Art. 40 CRFB. Essa regra constitucional não desobrigava os entes públicos de observar os institutos da integralidade e da paridade, o que de certa forma inviabilizava a adoção da previdência complementar no âmbito do serviço público.

Diferentemente, a Emenda Constitucional nº 41/03 alterou, significativamente, o regime próprio de previdência dos servidores públicos

[18] Em outros Países as reformas se iniciaram na “década de 1980”. (PINHEIRO, 2004, p. 295).

titulares de cargo efetivo, admitidos após a sua promulgação, pois introduziu regras e princípios que o tornam mais próximo do Regime Geral de Previdência Social, principalmente com o fim da paridade e da integralidade, o que abre espaço para a implantação da previdência complementar entre os servidores públicos.

3.2.1 - APOSENTADORIA E PENSÃO FIXADAS PELA MÉDIA ARITMÉTICA COLOCA A PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR COMO ALTERNATIVA

Os benefícios de aposentadorias concedidos com fundamento nas novas regras, contidas no Art. 40, terão como base de cálculo as remunerações utilizadas para a incidência das contribuições ao regime próprio, mas também a base de contribuições para o regime geral – parágrafo 3º do Art. 40 – e, na forma do Art. 1º, da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, serão fixados *"com base na média aritmética simples das maiores remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência".* Ou seja, os benefícios sofrerão os efeitos do *quantum* foi vertido de contribuições à previdência pública, própria ou geral. Assim, será minimizada a subvenção, concedida àqueles que recolhiam contribuições ao Regime Geral de Previdência Social por um longo tempo e, quando próximo da aposentadoria, buscavam um cargo público que lhes proporcionasse um benefício de aposentadoria, desproporcional às contribuições vertidas, de certa forma, fraudando o modelo bismarckiano.

O fim da paridade e da integralidade forçará a adoção do regime de previdência complementar para os servidores públicos titulares de cargo efetivo, no sentido de propiciar àqueles que desejarem manter, no momento da aposentadoria, um padrão de vida socioeconômico próximo ao que detinham enquanto na ativa. Até por eqüidade, os servidores públicos deverão ter direito ao regime de previdência complementar, pois aos segurados do Regime Geral de Previdência Social é dada essa opção, inclusive com incentivos fiscais[19].

3.3 - O PÚBLICO ALVO DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NO ÂMBITO DO SERVIÇO PÚBLICO

No serviço público há carreiras, principalmente aquelas consideradas como de Estado: Fiscais; Magistrados; Procuradores de Justiça; Procuradores ou Advogados Públicos; Diplomatas; Policiais Civis etc, que desfrutam de uma evolução remuneratória, consideravelmente acima do teto de benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

[19] As contribuições vertidas ao regime de previdência complementar são dedutíveis da base de cálculo do IRPF, até o limite de 12% da renda.

A E.M.I. nº 29 – MPS/CCIVIL – PR, de 29 de abril de 2003, que acompanhou a Mensagem nº 156, de 30 de abril de 2003, do Presidente da República, com a Proposta de Emenda à Constituição nº 40/03 enviada ao Congresso Nacional, apresenta uma tabela com o valor médio dos benefícios previdenciários no serviço público federal e no RGPS – valores correntes em dezembro de 2001 a novembro de 2002 -, ou seja, servidores civis do Poder Executivo R$ 2.272,00; Ministério Público Federal R$ 12.572,00; Banco Central do Brasil R$ 7.001,00; Militares R$ 4.265,00; Legislativo R$ 7.800,00 e o Judiciário R$ 8.027,00, enquanto que no RGPS, a média das aposentadorias por tempo de contribuição era de R$ 744,04 e das aposentadorias por idade era de R$ 243,10[20].

Também as outras carreiras que não participam desse seleto grupo perceberão os efeitos das novas regras inseridas no texto constitucional, pois seus benefícios serão influenciados pela média aritmética.

Os cargos do serviço público são objeto de disputa por muitos candidatos com larga experiência profissional e com muito tempo de contribuição previdenciária. Dessa forma, os aprovados nos concursos já trazem, para averbar no regime próprio de previdência, tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social, em face das atividades privadas, urbana ou rural, ou atividade pública, quando o vínculo é de emprego público.

Na E. M. I. há informações que dão conta de que *"o tempo médio de serviço[21] dos servidores civis anterior à entrada no regime próprio da União é de 11,7 anos, ou seja, em média, o servidor trabalha 11,7 anos antes de ingressar na União"*[22]. Essa média de tempo pretérita é corroborada pela média de idade de entrada no serviço público federal, que segundo consta da E. M. I. nº 29, entre 1995 e 2002, foi de 33 anos[23].

Além disso, o servidor pode ter sua vida profissional inteiramente dedicada ao serviço público, iniciando em carreiras com remunerações mais baixas e, progressivamente, galgando, via novos concursos, carreiras com remunerações maiores e, até mesmo, chegar às carreiras mais disputadas e com melhores bases remuneratórias.

Esses números explicam a disparidade no tratamento previdenciário que era dado aos servidores titulares de cargo efetivo, principalmente em função da integralidade e da paridade, que influenciavam a fixação daqueles benefícios.

---

[20] Décimo primeiro parágrafo da E. M. I nº 29 – MPS/CCIVIL-PR.
[21] Por força do Art. 4º da Emenda Constitucional nº 20/98, observado a vedação de contagem de tempo fictício, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição.
[22] Décimo quinto parágrafo da E. M. I nº 29 – MPS/CCIVIL-PR.
[23] Trigésimo oitavo parágrafo da E. M. I nº 29 – MPS/CCIVIL-PR.

Quando os efeitos das novas regras e princípios, inseridos no Art. 40, começarem a influenciar os benefícios, em razão da fixação pela média aritmética[24], haverá uma sensível redução nos valores das aposentadorias e das pensões, a depender da situação em que o servidor entrou no serviço público, principalmente nas carreiras, atualmente, mais concorridas e, também, nas outras. Esses efeitos poderão converter-se em desestímulo para a entrada de novos servidores no serviço público, inclusive trazendo prejuízos na qualidade do serviço que o Estado tem o dever de prestar à sociedade.

Assim, o público destinatário da previdência complementar entre os servidores titulares de cargo efetivo, pertencente às carreiras de Estado, justifica a sua adoção, na forma estabelecida nos parágrafos 14 e 15 do Art. 40 da CRFB, no sentido de possibilitá-los aderir aos planos de previdência que possam lhes assegurar renda complementar aos benefícios do Regime Próprio. Este, também, é o entendimento de Vinícius Carvalho Pinheiro, segundo o qual "os servidores devem ter a oportunidade de aumentar sua aposentadoria, contribuindo para fundos de pensão. Esta é uma medida crucial para garantir a igualdade de tratamento entre o setor público e privado e a atratividade do emprego no setor público". (PINHEIRO, 2003, p. 49).

3.4 - PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR: FACULTATIVA, OBRIGATÓRIA OU NECESSÁRIA?

A previdência complementar conceitual e Constitucionalmente é facultativa, tanto para a adesão dos participantes quanto para os instituidores, inclusive para as pessoas políticas, na forma dos §§ 14 e 15 do Art. 40 da CRFB.

No meio privado, as empresas são instigadas a participar do processo de implantação do regime de previdência complementar, em razão das vantagens que podem colher, principalmente por possibilitar a seleção de profissionais mais capacitados, uma vez que os fundos de pensão são demonstrados como parte da política de recursos humanos. Além disso, as contribuições vertidas ao sistema têm um custo menor, pois não sofrem os pesados encargos sociais, diretos ou indiretos, que incidem sobre os salários diretos, inclusive minimizando os impactos dos possíveis passivos trabalhistas, pois, por previsão constitucional, não integram o contrato de trabalho - § 2º Art. 202.

Outro aspecto relevante e amplamente difundido, diz respeito à responsabilidade social das empresas, que ao adotarem, na condição de instituidoras ou não, os planos de previdência complementar para seus empregados, passam a ser percebidas por seus clientes com mais respeito, admiração e fidelidade.

[24] Art. 1º da Lei nº 10.887, de 18 de julho de 2004.

Por tudo isso e por ser necessária, a previdência complementar privada está em ascensão no meio privado, mesmo sendo uma opção facultativa às empresas e aos seus empregados.

No setor público a previdência complementar também é opcional, tanto para as pessoas políticas, quanto para a adesão de seus servidores titulares de cargo efetivo.

As pessoas políticas estão autorizadas, e não obrigadas pelas disposições dos §§ 14 e 15 do Art. 40, a instituir a previdência complementar. Na norma contida no § 14 há uma condição para fixar o valor das aposentadorias e pensões, tendo como teto o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, caso seja adotada a previdência complementar. Somente o Poder Executivo poderá tomar a iniciativa de instituir a previdência complementar, pois o parágrafo 15 condiciona a instituição por lei de sua iniciativa.

Tudo conspira a favor da necessidade de instituição da previdência complementar no serviço público, tendo em vista os efeitos da fixação do benefício de aposentadoria e de pensão pela média aritmética, ou seja, o benefício médio, no sentido de oportunizar ao servidor aposentado a manutenção de seu padrão de vida próximo do que era quando estava na atividade. Porque só assim o serviço público poderá ser opção para aqueles profissionais que buscam uma ascensão funcional que lhes possibilite um futuro estável e compensador.

Outro argumento que fundamenta a necessidade de instituir a previdência complementar no serviço público consiste na obrigação que tem os administradores de viabilizarem condições de atração para o serviço público de profissionais mais qualificados e preparados, assim como de mantê-los prestando serviço de qualidade à sociedade.

Para o servidor público titular de cargo efetivo a opção está condicionada à existência da previdência complementar. Em existindo, a opção de adesão será facultativa.

No entanto, pelos mesmos motivos que fundamentam a necessidade de as pessoas políticas instituírem o regime de previdência complementar, os servidores públicos serão instigados a aderir ao sistema, senão terão que suportar uma sensível redução em seus benefícios de aposentadoria, primeiro em face da aplicação do benefício médio e segundo porque os benefícios estarão limitados ao teto dos benefícios da previdência social, na forma do parágrafo 14 do Art. 40 da CRFB.

Nas carreiras de Estado, nas quais se observam as maiores remunerações, os servidores terão seus benefícios de aposentadorias fortemente influenciados pela média aritmética. Então, a previdência complementar no âmbito do serviço público deve interessar mais aos Magistrados, Procuradores de Justiça, Diplomatas, Fiscais, Policiais Civis,

Procuradores ou Advogados Públicos etc, mas também aos demais servidores públicos titulares de cargo efetivo, pois a Reforma atingirá a todos que ingressarem no setor público após 1º de janeiro de 2004.

Assim, para os servidores públicos titulares de cargo efetivo a previdência complementar não é, na prática, facultativa, mas sim uma necessidade, o que poderá fazê-los pressionar os chefes dos poderes Executivos da União, dos Estados e dos Municípios, principalmente das Capitais e dos centros economicamente mais desenvolvidos, no sentido de adotá-la.

3.5 - O PLANO DE BENEFÍCIO NA MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO DEFINIDA: UMA EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL

A previdência complementar destinada ao servidor público titular de cargo efetivo terá seus planos de benefícios na modalidade contribuição definida, por força da norma constitucional contida no parágrafo 15 do Art. 40.

O Constituinte vislumbrou, nessa modalidade de plano, uma perspectiva de não permitir que, eventualmente, os recursos públicos fossem direcionados para socorrer desequilíbrio financeiro e atuarial da previdência complementar dos servidores públicos. Essa opção dá efetividade à norma constitucional consignada no § 3º do Art. 202, parte final, segundo a qual a "contribuição normal" das pessoas políticas não poderá, "em hipótese alguma", exceder a contribuição do participante.

Veja que o Constituinte usou o termo "contribuição normal", de que se deduz que em situação excepcional haveria contribuição superior. Assim, privilegiando a responsabilidade previdenciária é que foi constitucionalizada a modalidade de plano de contribuição definida, para o regime de previdência complementar destinado ao servidor público titular de cargo efetivo. Com isso, evita-se qualquer desvio, principalmente a instituição de plano originariamente deficitário, cujo objetivo fosse receber contribuições adicionais do instituidor público.

Os planos de previdência complementar na modalidade de contribuição definida estão em expansão, principalmente no Brasil, a partir dos ajustes promovidos pela Emenda Constitucional nº 20/98 e pela Lei Complementar nº 109/01, segundo a qual, conforme o teor de seu Art. 7º, *caput, "os planos de benefícios atenderão a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial".*

Essa modalidade de plano não exige aporte extra, em relação ao passado ou quando verificada qualquer possibilidade de desequilíbrio. As intervenções para corrigir e compatibilizar as contribuições com os benefícios pretendidos só produzem efeitos *ex nunc,* ou seja, para frente.

Assim, é intrínseco ao plano na modalidade de contribuição definida que os resultados sejam apropriados individualmente pelo participante.

Essa idéia é reforçada pela definição que Adacir Reis dá ao plano na modalidade de contribuição definida, que, segundo ele, *"é aquele no qual o participante não conhece o valor do benefício, mas apenas o valor da contribuição. Em tal tipo de plano o benefício é indefinido, pois o benefício decorrerá diretamente do montante acumulado pelas contribuições vertidas e pela rentabilidade obtida".* (REIS, 2002, p. 21).

3.5.1 - CARACTERÍSTICAS DO PLANO NA MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO DEFINIDA

A modalidade de plano de contribuição definida tem características especiais e marcantes.

A constituição de reservas técnicas ou, na linguagem dos Atuários, reservas matemáticas é individual, oriunda das contribuições do instituidor e do participante individualmente. Portanto, são segregadas em nome de cada participante, excluindo qualquer possibilidade de solidariedade.

Essas reservas suportarão os benefícios contratados, na forma estabelecida nos regulamentos dos planos, razão pela qual é indispensável que tenha base científica. Assim, a formação das reservas deverá fundar-se em estudo atuarial, tendo como premissa o perfil demográfico do participante individualmente, ou seja, *"têm o equilíbrio atuarial calculado no indivíduo"* (CASTRO, 2002, p.145).

Dessa forma, o benefício complementar de aposentadoria do servidor público titular de cargo efetivo ou de pensão dos seus dependentes constituir-se-á das reservas acumuladas em face das contribuições vertidas em seu nome, pela pessoa política, na condição de instituidora e pelo servidor, na condição de participante, acrescidas dos resultados das aplicações e dos investimentos efetuados durante o período de acumulação.

Por tudo isso, o constituinte derivado fez inserir no Texto Constitucional, por meio da Emenda Constitucional nº 41/03, que os planos de benefícios da previdência complementar destinados aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, somente poderão ser instituídos na modalidade de contribuição definida, por intermédio de entidades fechadas de natureza pública - § 15 do Art. 40.

4 - DEFINIÇÃO CONSTITUCIONAL DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DOS SERVIDORES PÚBLICOS

O desenvolvimento da previdência complementar destinada aos servidores públicos titulares de cargo efetivo dependerá da solução jurídica que for construída para harmonizar a opção do constituinte derivado, pela *natureza pública* das entidades fechadas, que serão instituídas pelas pessoas políticas, cuja finalidade restringir-se-á à gestão dos planos de benefícios na modalidade de contribuição definida. Isto porque o modelo de previdência complementar consolidado no Brasil tem seus fundamentos no direito privado, pois visa à acumulação de poupança no presente, acrescida dos rendimentos das aplicações nos mercados de capitais, financeiros e mobiliários, para gerar rendas no futuro, destinadas a complementar a aposentadoria daqueles que verteram contribuições ao sistema e a pensão de seus dependentes. Em relação aos servidores públicos, essa poupança deve ser segregada individualmente, pois a modalidade de plano é de contribuição definida. Nesse caso, fica evidente a natureza privada desta poupança.

A opção do constituinte pela natureza pública não foi adequada, pois onde o particular atua com eficiência, até em razão de natureza da atividade, não deve o Estado substituí-lo, ou, ainda, concorrer, uma vez que sua razão de ser vincula-se à prestação de serviços públicos[25]. Usando das palavras do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello: *"o Estado só por exceção pode acorrer na qualidade de personagem empreendedor, ainda assim, este papel lhe é facultado apenas quando houver sido acicatado por motivos de alta relevância"*. (MELLO, 2002, p. 3). O que não parece ser o caso.

Na opinião do ex-secretário de previdência social e especialista em previdência da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, Vinícius Carvalho Pinheiro, *"as lideranças dos servidores fizeram um **gol contra** ao exigirem que estes fundos sejam [fossem] de natureza pública".* E continua: *"seria muito melhor para os servidores se eles ingressassem em um sistema com fundos de natureza privada, cuja institucionalidade já vem se consolidando há mais de 25 anos, tanto no campo normativo, como na jurisprudência".* (PINHEIRO, 2004, 10-11). (Destaque nosso).

No caso da previdência complementar destinada aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, inclusive pela natureza do plano na modalidade de contribuição definida, o interesse vinculado à sua gestão restringe-se à órbita da iniciativa individual e privada, até porque nenhum servidor estará obrigado a optar por ela. Assim sendo, a entidade fechada responsável pela gestão do plano administrará interesse individual e privado, mesmo que atue em favor de uma coletividade. Ou nas palavras de Vinícius Carvalho Pinheiro, *"ideologias à parte, os recursos provenientes das contribuições dos servidores e do seu empregador serão privados, pois pertencerão aos servidores (e não ao Estado ou à Sociedade) e serão indispensáveis para garantir a complementação da sua renda no futuro".* (PINHEIRO, 2004, 12).

[25] É sabido que o Estado tem outras atribuições. No entanto, no contexto deste trabalho, a sua vinculação à prestação de serviços públicos visa possibilitar o debate acadêmico.

O constituinte derivado ao promulgar a Emenda Constitucional nº 41/03 colocou para os operadores do direito, assim como para as autoridades públicas, sejam elas do Poder Executivo, Judiciário ou Legislativo, um desafio jurídico e hermenêutico, cuja principal tarefa consiste em compatibilizar os interesses individuais e privados dos aderentes ao regime de previdência complementar, com a natureza pública das entidades gestoras desse regime.

A opção pela natureza pública retrocede e evidencia um total descompasso com o modelo institucional consolidado pela previdência complementar privada nos últimos 27 anos, inclusive porque o marco principiológico não sofreu nenhuma alteração, ou seja, a previdência complementar continua sendo organizada de forma autônoma em relação ao regime próprio de previdência; facultativa, no sentido de adesão dos servidores; capitalizada; com pleno acesso às informações relativas à gestão; aporte de recursos públicos somente na condição de instituidor; contribuição do ente público no máximo igual às contribuições do participante; definição em lei complementar da relação entre as pessoas políticas, suas autarquias e fundações e as respectivas entidades fechadas de previdência complementar, assim como dos requisitos para designação dos seus dirigentes e da inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisões - Lei Complementar nº 108/01.

4.1 - HARMONIZAÇÃO TERMINOLÓGICA DAS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

A previdência complementar tem uma característica singular no que se refere a sua gestão, principalmente quando se trata de instituí-la para um grupo determinado de participantes[26] ou, na expressão de Adacir Reis, *"endereçados a um público específico"*. (REIS, 2002, p. 17). A gestão tem por finalidade produzir os resultados que melhor representem os interesses do grupo, inclusive tem seus fundamentos técnicos definidos em razão do perfil demográfico e econômico da massa[27] de segurados. Nesse sentido a gestão da previdência complementar dá-se por intermédio de *entidades fechadas de previdência complementar.*

A Constituição Federal ao dispor no Art. 202 sobre o Regime de Previdência Complementar utiliza nos §§ 1º, 2º e 3º[28] o termo *entidades de previdência privada,* nos §§ 4º, 5º e 6º[29] o termo *entidades fechadas de*

[26] Essa característica de grupo fechado é que dá origem e sustentação a designação técnica de Previdência Complementar Fechada.
[27] Termo utilizado pelos Atuários para designar o conjunto de participantes, em face de seu perfil demográfico e econômico.
[28] Nestes parágrafos a Constituição disciplina a previdência complementar enquanto gênero, deixando para a lei complementar, prevista no § 1º, a regulamentação das espécies: Previdência Complementar Fechada e Previdência Complementar Aberta.
[29] Nestes parágrafos a Constituição estabelece princípios e normas que deverão ser observados na regulamentação da previdência complementar no âmbito do setor público, e, neste caso, estabelece a figura da entidade fechada de previdência privada.

previdência privada e, ainda, no § 15[30] do Art. 40, utiliza o termo *entidade fechada de previdência complementar.* Essa variedade de termos empregados na Constituição, em face da falta de rigor dos constituintes, não altera sua natureza e seus objetivos, podendo, desse modo, ser reunidos em uma única denominação: *entidades fechadas de previdência complementar*.

4.2 - NATUREZA JURÍDICA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DOS SERVIDORES PÚBLICOS

Normalmente, a natureza da atividade ou do serviço prestado, privado ou público, é que delimita a natureza do ente jurídico que deverá ser constituído para prestá-lo.

Assim, compreender que tipo de atividade ou de serviço será desenvolvido para a consecução da gestão da previdência complementar destinada aos servidores titulares de cargo efetivo é de fundamental relevância para delimitar o regime jurídico dos entes personalizados encarregados de sua gestão, principalmente, tendo em vista que os planos de benefícios, por exigência da norma constitucional, serão na modalidade de contribuição definida.

Antes, porém, veremos a definição de serviço público. Maria Sylvia Zanella Di Pietro define serviço público como *"toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público".* (DI PIETRO, 2004, p. 99). Ou nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, *"toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade".* (CARVALHO FILHO, 2004, p. 271).

Como já exposto anteriormente, os planos de benefícios da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo serão na modalidade de contribuição definida, ou seja, cada participante que aderir ao sistema verterá contribuições por determinado tempo, geralmente por todo o período, compreendido entre a opção e a entrada em benefício, cuja finalidade visa a constituição de reservas previdenciárias para suportar o pagamento de prestações complementares de sua aposentadoria e da pensão de seus dependentes. Também integram as reservas as contribuições vertidas pelo instituidor, neste caso a pessoa política à qual o servidor participante estiver vinculado, assim como os resultados decorrentes das aplicações do capital acumulado.

[30] Neste parágrafo a Constituição já reflete a natureza pública, instituto estranho à previdência privada, para as entidades fechadas de previdência que serão criadas pelas pessoas políticas, com o fim de promover a gestão da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

Essas reservas acumuladas, por período que podem ultrapassar mais de 30 anos, serão segregadas individualmente em nome de cada participante e convertidas em prestações de benefícios complementares de aposentadoria e de pensão dos dependentes.

Assim, podemos inferir, dado o esforço individual e privado, para constituição da reserva previdenciária, que sua natureza é inteiramente privada, razão pela qual pertence somente ao participante, tendo ele, também, de arcar com os resultados produzidos pela gestão desses recursos, sendo eles deficitários ou superavitários, assim refletindo no momento de sua aposentadoria, reduzindo ou mantendo o seu padrão socioeconômico.

Dessa forma, há de se reconhecer que a atividade vinculada à gestão da previdência complementar restringe-se à administração de recursos privados, individualmente destinados a garantir a complementação de aposentadoria de seu titular ou a pensão dos dependentes deste.

Sendo assim, essa atividade não tem os caracteres do serviço público, os seja, *"satisfazer concretamente às necessidades coletivas",* (DI PIETRO, 2004, p. 99), ou a *"satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade".* (CARVALHO FILHO, 2004, p. 271).

O regime de previdência complementar consolidou nos últimos anos a natureza privada das reservas previdenciárias, assim como das suas entidades gestoras, nos termos do Art. 202 da CRFB e na forma regulamentada pela Lei complementar nº 109/01.

Para Adacir Reis, *"tendo em vista que a adesão, seja a do participante, a do patrocinador ou a do instituidor, exige manifestação de vontade, a relação constituída no âmbito de uma entidade de previdência complementar é regida pelo Direito Civil".* (REIS, 2002, p. 17).

Com efeito, seguindo esse raciocínio conclui-se pela natureza privada das reservas previdenciárias do regime de previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, posto que também nele existe manifestação de vontade. No entanto, há de se observar que existe certa distinção em relação aos trabalhadores do setor privado, pois enquanto não for instituído o regime de previdência complementar – o que requer manifestação de vontade exclusivamente da pessoa política – os benefícios de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo e de pensão de seus dependentes poderão ultrapassar o teto limite do RGPS. Após a instituição da previdência complementar é que os servidores poderão manifestar sua opção. Nesse momento passa a ser uma necessidade imposta pela manifestação de vontade da pessoa política enquanto instituidora do regime de previdência complementar, pois optando ou não estará extinta a possibilidade de receber benefícios superiores ao limite do RGPS, em face da norma contida no parágrafo 14 do Art. 40 da CRFB.

Portanto, na previdência complementar são isonômicos os regimes jurídicos das entidades gestoras e das reservas previdenciárias, ou seja, *regime de natureza privada.*

Assim sendo, as entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que serão criadas pelas pessoas políticas, com finalidade de promover a gestão das reservas previdenciárias, deverão ser instituídas sob o *regime jurídico de direito privado*, inclusive por que administrarão patrimônios de terceiros, de natureza privada, destinados a suportar os benefícios complementares de aposentadorias dos participantes e de pensão dos dependentes destes.

Em razão da natureza privada dos recursos previdenciários sob gestão das entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, parece-nos relevante relembrar a definição de bens públicos e privados, contidos no Art. 98 do Código Civil de 2002: *"são **públicos os bens** do domínio nacional pertencentes às **pessoas jurídicas de direito público interno**; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencem".* (Destaque nosso).

> *Com base no vigente dispositivo do Novo Código, podemos, então conceituar bens públicos como todos aqueles que, de qualquer natureza e a qualquer título, pertencem às pessoas jurídicas de direito público, sejam elas federativas, como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, sejam da administração descentralizada, como as autarquias e as fundações de direito público.* (CARVALHO FILHO, 2004, p. 907).

Esse conceito lapidado pelo professor José dos Santos Carvalho Filho nos coloca diante da necessidade de verificar se as reservas previdenciárias, uma vez que pertencem aos participantes e não as entidades gestoras, são bens e se encontram-se incluídas dentro dos particulares, pela denotação da segunda parte do Art. 98 do CC/2002.

"Entende-se por bens tudo o que pode proporcionar utilidade aos homens", é o que nos ensina Silvio de Salvo Venosa, e ainda: "o termo *bens,* que serve de título ao Livro II da Parte Geral do Código Civil de 1916 e do novo Código, tem significação extensa, englobando coisas e direitos, sob diversos aspectos". (VENOSA, 2003, p. 314). *Nesse entendimento podemos inserir o patrimônio, que "é o conjunto de direitos reais e obrigacionais, ativos e passivos, pertencentes a uma pessoa".* (VENOSA, 2003, p. 311).

Nesse sentido, as reservas previdenciárias pertencentes aos participantes do regime de previdência complementar são bens e são de particulares, ou seja, são privados, na essência das palavras de José Roberto de Andrade Coutinho, assim verbalizada: *"o conceito de bens particulares pode ser*

extraído, por exclusão, do conceito dos bens públicos, de modo que são bens particulares todos aqueles bens pertencentes a alguém". (COUTINHO, 2004, p. 91).

> *"Com relação aos bens particulares, é importante registrar que o Estado não pode deles dispor ou mesmo usá-los como sua propriedade, pois a soberania em nome da qual se exerce este poder – domínio eminente – está condicionada à ordem jurídica constitucional e aos princípios, direitos e garantias da lei fundamental, que garante o direito de propriedade, respeitada a sua função social".* (COUTINHO, 2004, p. 67).

Utilizamo-nos dessa construção de José Roberto de Andrade Coutinho com o objetivo de fixar a tese de que a gestão dos recursos previdenciários pertencentes aos participantes do regime de previdência complementar, destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, não poderá ser feita como se fossem bens públicos.

Essa sintetização é reforçada pela origem dos recursos destinados às despesas administrativas da própria entidade fechada de previdência complementar. Segundo o Art. 7º[31], da Lei Complementar nº 108/01, os recursos destinados às despesas administrativas da entidade fechada de previdência complementar são fornecidos pela patrocinadora, pelos participantes e assistidos, ou seja, são extraídos do montante das contribuições. Então, os recursos destinados à administração da entidade também pertencem aos participantes, uma vez que são das contribuições. Portanto, a administração da entidade é custeada por recursos privados.

Dessa forma, estamos diante de uma formulação jurídica nova, ou seja, uma "entidade pública"[32], sob o regime de direito privado, mantida com recursos privados, promovendo a gestão de recursos vinculados ao interesse privado, composto por poupança previdenciária, individual, alheia e de natureza privada, o que reforça a necessidade de instituí-la sob o *regime jurídico de direito privado*.

Indispensável, portanto, a pertinência da aplicação do regime jurídico privado nas entidades fechadas do regime de previdência complementar, destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

Também a doutrina e a jurisprudência terão, então, pela frente, um rico espaço de elaboração, no sentido de consolidar quais serão os limites da aplicação do *regime jurídico de direito privado* aplicado ao regime de previdência complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo e suas entidades gestoras.

---

[31] Art. 7º. A despesa administrativa da entidade de previdência complementar será custeada pelo patrocinador e pelos participantes e assistidos, atendendo a limites e critérios estabelecidos pelo órgão regulador e fiscalizador.
Parágrafo único. É facultada aos patrocinadores a cessão de pessoal às entidades de previdência complementar que patrocinam, desde que ressarcidas os custos correspondentes.

[32] O termo foi colocado entre aspas, pois ainda não foi estudado profundamente como serão institucionalizadas tais entidades.

4.2.1 - A VISÃO INICIAL DO ÓRGÃO REGULADOR E FISCALIZADOR SOBRE A NATUREZA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DOS SERVIDORES PÚBLICOS

As notícias relacionadas com a natureza jurídica das entidades de previdência complementar, tendo como fonte a Secretaria de Previdência Complementar do Ministério de Previdência Social, dão conta de que a natureza pública está sendo interpretada no sentido de tornar pública a prestação de contas e o envio de relatório anual das atividades ao Congresso Nacional.

É o que depreendemos dos jornais:

> O texto do anteprojeto de lei que cria e regulamenta os fundos de previdência complementar para o funcionalismo público já está em discussão no governo. A proposta inicial foi elaborada pela Secretaria de Previdência Complementar (SPC) e determina que esses fundos sejam de "natureza pública", com duas obrigações básicas: **prestação de contas ao público com a publicação de demonstrativos contábeis, atuariais, financeiros e de benefícios em Diário oficial; e envio de relatório anual das atividades ao Congresso Nacional, na forma regulamentada pela SPC.** (destaque nosso).
>
> .....
>
> "O fato de ter natureza pública não significa que a gestão será pública ou será obrigada a tomar decisões com base em licitações", definiu o secretário de previdência complementar, Adacir Reis, ao valor. "A gestão será privada, mas precisa ser transparente e dar publicidade aos seus balanços", acrescentou.
>
> .....
>
> Para assegurar a independência dos fundos, há um artigo no projeto que destaca: "Os recursos garantidores dos benefícios dos planos de previdência administrados pelas entidades fechadas de previdência complementar são privados e desvinculados da União". (BITTAR, Rodrigo. Valor Econômico. Projeto de fundo está em discussão, 7.7.2004).
>
> "Conseguimos ajeitar o texto", disse o ministro da Previdência Social, Almir Lando. Ele explicou que na proposta em estudo a natureza pública das entidades se caracterizará pela prestação de contas ao público e pela necessidade de se definir, em regulamento, processo seletivo para contratação de pessoas, obras, serviços e compras. "Não poderemos tratar os fundos de pensão do setor público como órgãos públicos, sujeitos a licitações e outros procedimentos, porque aí estaríamos limitando suas atividades e acarretando prejuízos e falta de competitividade frente às

demais entidades", explicou Lando. (Correio Braziliense. Servidor terá de contribuir mais, 4.6.2004).

4.3 - ENTIDADES PÚBLICAS GERINDO INTERESSES PRIVADOS

As entidades criadas pelas pessoas políticas têm por finalidade desenvolver e prestar serviços públicos, os quais são relevantes para a sociedade, ou, em algumas situações especiais, restritamente definidas no Art. 173 da Constituição Federal, faz surgir entes personalizados para exploração direta de atividade econômica.

O professor Celso Antônio Bandeira de Mello entende que *"em quaisquer destas hipóteses, contudo, é evidente que as entidades a que [o Poder Público] deu vida, não passam de sujeitos* ***auxiliares seus****".* Portanto, são constituídas para permitir que o Poder Público administre *"interesses que pertencem a toda a sociedade".* (MELLO, 2002. p. 10). (o destaque é do autor).

Então, estamos diante de uma inovação jurídica, pois o constituinte derivado optou por designar a *natureza pública* para as entidades fechadas de previdência complementar, que serão criadas pelas pessoas políticas para promover a gestão de interesses individuais e privados, vinculados à previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, tendo em vista que as reservas previdenciárias constituídas individualmente para suportar a complementação de aposentadoria de cada participante e da pensão de seus dependentes têm *natureza privada,* ou seja, pertencem ao servidor participante e não a coletividade.

Essa inovação, ou melhor, entidade pública gerindo interesses privados deve responder com eficiência pela gestão da previdência complementar dos servidores públicos, razão pela qual passará por um profundo processo de consolidação jurídica, política e institucional, no sentido de desenvolver e fortalecer as técnicas e instrumentos empregados na gestão da previdência complementar privada, adaptando-os ao modelo que nascerá a partir da natureza pública dessas entidades.

Outro aspecto que potencializa essa dicotomia consiste nas regras e princípios, de direito privado, contidos no Art. 202 da CRFB, que norteiam o regime de previdência complementar, tanto o destinado aos trabalhadores da iniciativa privada, quanto o destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

A opção pela natureza pública torna-se mais emblemática, uma vez que a doutrina e a jurisprudência, que se construíram entorno da natureza jurídica do regime de previdência complementar e de suas entidades gestoras, tomaram como parâmetro o tratamento constitucional de *natureza privada.*

Os recursos previdenciários para que possam cumprir seus objetivos necessitam ser aplicados nos mercados de capitais, financeiros e mobiliários, tendo como premissa produzir rendimentos suficientes para a manutenção do seu valor real e para acumular ganhos, que acrescidos ao principal, suportem o pagamento das prestações complementares de aposentadoria e de pensão.

Assim, a gestão dos recursos previdenciários, por sua natureza privada, deverá ocorrer tendo por regra o direito privado, principalmente aquelas consubstanciadas nas Leis Complementares nº 108 e nº 109 de 2001, regulamentos expedidos pelos órgãos reguladores e fiscalizadores – Secretaria de Previdência Complementar (SPC) e Conselho Monetário Nacional (CMN) – e nas leis, estatutos e regulamentos que corporificarão as entidades fechadas de previdência complementar destinadas à gestão do regime de previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

4.4 - ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR: FUNDAÇÃO OU SOCIEDADE CIVIL

A Lei complementar nº 108/01, reclamada pelos §§ 3º, 4º, 5º e 6º do Art. 202 da CRFB, estabelece os parâmetros e os critérios que deverão nortear a institucionalização das entidades fechadas de previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo.

No parágrafo único[33] do Art. 8º da LC nº 108/01 há previsão para que as entidades sejam organizadas sob a forma de *fundação* ou *sociedade civil.* No entanto, em face da natureza pública exigida pelo § 15 do Art. 40 da CRFB e da necessidade de constituir uma entidade que possa cumprir sua missão de promover a gestão das reservas previdenciárias, sob o regime de direito privado, a conformação que melhor pode atender esses objetivos é a *fundação pública de direito privado.*

A institucionalização de fundação pública de direito privado, nos termos do Inciso XIX, do Art. 37, da CRFB, exige lei autorizando a sua instituição e *"a inscrição da escritura pública de sua constituição no Registro Civil de Pessoas Jurídicas".* (CARVALHO FILHO, 2004. p. 425).

Dessa forma, a entidade fechada de previdência complementar, de natureza pública, constituída sob a forma de fundação pública de direito privado, pode conceber as normas contidas nos artigos 10 a 23, da Lei complementar nº 108/01, nos quais estão previstos institutos e regras que garantem a participação efetiva dos participantes e do instituidor nas instâncias executivas e colegiadas da entidade fechada de previdência complementar.

[33] Art. 8º. A administração e execução dos planos de benefícios compete às entidades fechadas de previdência complementar mencionadas no Art. 1º desta Lei Complementar. Parágrafo único. As entidades de que trata o *caput* organizar-se-ão sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos.

Assim, pode superar a burocracia, a inflexibilidade e a dependência em relação às orientações político-administrativas dos ciclos de governos, visando garantir, fortalecer e aumentar a poupança previdenciária, com segurança e solidez, transformando-a em fonte de investimento para gerar dividendo, que acrescido às contribuições individuais sustentarão a complementação de aposentadorias dos participantes e das pensões de seus dependentes.

Outro aspecto que a entidade fechada de previdência complementar, sob a forma de fundação pública de direito privado, pode responder plenamente, trata-se dos investimentos dos recursos previdenciários, pois dependerá de procedimentos estratégicos e de gestão profissional, em face do perfil das aplicações destinadas a alferir rendimentos por longos períodos, mas com liquidez no momento de pagar as prestações dos benefícios complementares de aposentadoria e pensão.

4.5 - A ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR E A LEI DE LICITAÇÕES

Os recursos constituídos pelas reservas previdenciárias pertencentes aos participantes do regime de previdência complementar destinados aos servidores públicos titulares de cargo efetivo não deverão ser geridos pelas entidades fechadas de previdência, como se fossem bens públicos, inclusive porque não são públicos. Portanto, estão fora do alcance da Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública, mas geridos com base nos interesses dos participantes e em obediência aos regulamentos internos da entidade, aos regulamentos expedidos pela Secretaria de Previdência Complementar e pelo Conselho Monetário Nacional, como órgãos reguladores e fiscalizadores, cada um em sua área de atuação, na forma das normas contidas nas Leis Complementares nº 108 e nº 109.

Mesmo os recursos diretamente destinados às despesas com administração das entidades fechadas de previdência complementar são oriundos das contribuições vertidas ao regime de previdência complementar, o que reforça a tese da não submissão à Lei nº 8.666/93.

4.6 - A REPRESENTAÇÃO DOS PARTICIPANTES E ASSISTIDOS NAS INSTÂNCIAS EXECUTIVAS E COLEGIADAS DAS ENTIDADES PÚBLICAS

A norma contida no parágrafo 6º do Art. 202 da CRFB determina que Lei Complementar – LC 108/01 - *"estabelecerá os requisitos para designação dos membros das diretorias das entidades fechadas de previdência privada e disciplinará a inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisão em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação".*

O conselho deliberativo da entidade fechada será composto por no máximo 6 membros, sendo 3 representando os participantes e assistidos, devidamente eleitos entre seus pares, por escrutínio direto, e 3 representando o instituidor, cabendo a este a indicação do conselheiro presidente, que terá, além do seu, o voto de qualidade, na forma do Art. 11 e seus parágrafos.

O Art. 13 estabelece as competências e atribuições do conselho deliberativo, dentre elas, a nomeação e exoneração dos membros da diretoria executiva, ou seja, em uma instância colegiada significa dizer que a diretoria executiva terá participação de ambas as representações.

O conselho fiscal, também, composto por representação paritária, na proporção de 2 representantes do instituidor e 2 dos participantes e assistidos, cabendo a estes a indicação do conselheiro presidente, que terá, além do seu, o voto de qualidade, é a inteligência do Art. 15.

Essa orientação normativa é própria das entidades de fechadas de previdência privada, consolidada no processo de desenvolvimento do regime de previdência complementar privado, com vistas a construir a independência administrativa, financeira e política das entidades em relação aos instituidores, principalmente, em relação às investidas dos governos, os quais tentam influir nos investimentos da poupança alheia, para satisfazer seus interesses imediatos e políticos.

Talvez, este seja o maior legado construído pelo Regime de Previdência Complementar Privado, que, por força da Lei Complementar nº 108/01, será incorporado ao desenvolvimento da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, inclusive fortalecendo-a para enfrentar os ciclos políticos-administrativos de governos, decorrente da alternância de poder.

4.7 - A CONTRATAÇÃO DE PESSOAL NO ÂMBITO DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

A previdência complementar, por sua característica, necessita de uma forte flexibilidade em sua gestão de pessoal, no sentido de responder a dinâmica do mercado de capitais e a própria evolução da economia.

Assim, determinado profissional com certo *know how* em dado momento, não responde aos interesses dos participantes, em face da necessidade de produzir o máximo de eficiência com baixo custo.

Essa realidade é incompatível com o regime de cargo público efetivo, o que nos leva advogar o regime celetista[34] para os empregados das entidades

[34] Os empregados contratados pelo regime celetista são vinculados à legislação trabalhista. O Termo foi utilizado para representar as mesmas condições dos empregados da iniciativa privada.

fechadas de previdência complementar, orientado por uma política de pessoal decidida pelos conselhos de administração.

Dessa forma, o modelo de contratação de pessoal das entidades gestoras do regime de previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo estaria vinculado ao regimento interno da entidade.

5 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Sistema de Previdência dos Servidores Públicos Titulares de Cargo Efetivo, seja o Regime Próprio ou o Regime Complementar, foi fortemente modificado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, assim como pelas Leis que as regulamentaram.

Os novos critérios para elegibilidade e para fixação do beneficio de aposentadoria produzirão uma sensível redução do padrão socioeconômico quando da aposentadoria dos servidores que ingressarem no serviço público a partir de 2004, uma vez que será o resultado da média aritmética simples de todo o período contributivo, desde julho de 1994. Assim, o Regime de Previdência Complementar poderá ser o caminho natural para substituir a perda do valor integral dos benefícios desses servidores.

O regime de previdência complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, na forma constitucionalizada, terá pela frente um longo percurso de amadurecimento e consolidação, sendo relevante qual será a interpretação que a doutrina e a jurisprudência dará para a natureza pública de suas entidades gestoras, principalmente porque os recursos previdenciários, individualmente apropriados, que serão geridos por estas entidades, têm nítida natureza privada, pois são destinados a garantir a complementação dos benefícios de aposentadorias de cada participante individualmente e das pensões dos seus dependentes.

Nem sempre o processo legislativo consegue inserir no sistema jurídico institutos perfeitos do ponto de vista doutrinário e jurídico. É o que nos legou o constituinte derivado, ao promulgar a Emenda Constitucional nº 41/03, na qual se fez a opção pela natureza pública das entidades fechadas de previdência complementar – Parágrafo 15, Art. 40, CRFB.

Essa opção coloca para os operadores do direito um desafio jurídico e hermenêutico, cuja principal tarefa consiste em construir um modelo institucional que compatibilize os interesses individuais e privados, próprios da previdência complementar, dentro do marco doutrinário e jurídico.

Assim, tendo essa referência norteadora, é que propugnamos pela tese, segundo a qual, as reservas previdenciárias, individualmente

acumuladas, no regime de previdência complementar, têm natureza privada em face de seus objetivos, e, devem ser geridas com fundamento no direito privado, razão pela qual, as entidades de previdência complementar que deverão ser criadas pelas pessoas políticas para promover a sua gestão, também, devem ser instituídas sob o *regime jurídico de direito privado.*

Dessa forma, o ente personalizado, conhecido em nosso ordenamento, que pode ser adequado para cumprir a missão de gerir interesses privados, mesmo tendo origem pública, mas que pode ser instituído sob o *regime jurídico de direito privado*, é a *fundação.*

6 - REFERÊNCIAS

A Previdência Complementar em Reforma. **Conjuntura Social**, Brasília, v. 10, n. 3, p. 1-108, Jul./Ago./Set. 1999.

ALEXANDRE, Ana Paula (org.). **CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO**: Lei 10.406, de janeiro de 2002: Estudo Comparativo com o Código Civil de 1916, Constituição Federal, Legislação Codificada e Extravagante. 2ª ed. rev. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

AVENA, Lygia Maria. Da Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no Âmbito das Entidades Fechadas de Previdência Complementar. In: REIS, Adacir. (Coord.). **Fundos de Pensão em Debate**: Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 47-71.

AVENA, Lygia Maria. Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. 24º, São Paulo. **O Fomento da Previdência Complementar como Instrumento para a Inclusão Social.** Reflexos do Novo Código Civil nas Entidades Fechadas de previdência Complementar, 2003, p. 70-77.

BITTAR, Rodrigo. Projeto de fundo esta em discussão. **Valor Econômico**, Brasília, 7 jun. 2004. Disponível em: <http://www.clipping.planejamento.gov.br/noticias.asp?NOTCod=134429>. Acesso em: 8 set. 2004.

BOSCHETTI, Ivanete. A "Reforma" da Previdência e a Seguridade Social Brasileira. In: MORHY, Lauro (org.). **Reforma da Previdência em Questão**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003. p. 27-47.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988.

_____._____. Emenda Constitucional nº 41, 19 de dezembro de 2003. Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o Inciso IX do § 3º do Art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional º 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências. In: GOMES, Luiz Flávio (Org.)

CÓDIGO PENAL, CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO FEDERAL. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 240-250.

_____. Ministério da Previdência Social. **LIVRO BRANCO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL:** Brasília: MPAS/GM, 2002.

_____._____. **PANORAMA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA.** Brasília: Secretaria de Previdência Social. Secretaria de Complementar, 2004.

_____._____. **PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR: PLANO DE INSTITUIDOR.** Brasília: Secretaria de Previdência Complementar, 2003.

_____._____. **Previdência no Serviço Público: Consolidação da Legislação Federal.** Brasília: Coleção Previdência Social: MAPS/SPS. v. 1, 2003.

_____. Presidente (2002-2006: Lula). Mensagem nº 156 enviada ao Congresso Nacional em 30 de abril de 2003 por Luiz Inácio Lula da Silva, Presidente da República Federativa do Brasil: Brasília, 2003.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo:** 11ª edição. Revista, ampliada e atualizada contendo as Emendas Constitucionais nºs 41 e 42. 11ª. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2004.

CASTRO, Marília Vieira Machado da Cunha. Alguns Conceitos Atuariais. In: REIS, Adacir. (Coord.). **Fundos de Pensão em Debate:** Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 143-150.

CECHIN, José. A Previdência Complementar pós reforma do Regimes Próprios. **Fundos de Pensão**, São Paulo: ano XXIII, p. 20-22, jan. 2004.

COELHO, Vera Schattan (org.). **A Reforma da Previdência Social na América Latina.** Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003.

CONDE, Newton Cezar. Portabilidade e Vesting. In: REIS, Adacir. (Coord.). **Fundos de Pensão em Debate:** Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 161-169.

COSTA, Eliane Romeiro. **Previdência Complementar na Seguridade Social:** o risco velhice e a idade para a aposentadoria. São Paulo: LTr, 2003.

CUNHA JÚNIOR, José Edson da. Segregação por Planos de benefícios. Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. 24º, São Paulo. **O Fomento da Previdência Complementar como Instrumento para a Inclusão Social**, 2003, p. 98-101.

COUTINHO, José Roberto de Andrade. **Gestão Patrimonial na Administração Pública:** Noções Gerais sobre os Bens das Entidades que integram a Administração Pública e a sua Utilização. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **DIREITO ADMINISTRATIVO:** 17ª EDIÇÃO. Atualizada com a Reforma Previdenciária – EC nº 41/03. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

FERRARI, Augusto Tadeu; FREITAS, Wanderly de. Previdência Complementar dos Instituidores e da União, dos Estados e dos Municípios. Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. 24º, São Paulo. **O Fomento da Previdência Complementar como Instrumento para a Inclusão Social**, 2003, p. 32-48.

FIGUEIREDO, Luiz Carlos. **A REDAÇÃO PELO PARÁGRAFO.** Rio de Janeiro: Editora UnB, 1999.

Fundos de Pensão, São Paulo, ano XXI, n. 277, p. 1-60, out. 2002.

_____. São Paulo, ano XXII, n. 286, p. 1-52, jul./ago. 2003.

_____. São Paulo, ano XXII, n. 289, p. 1-60, dez. 2003.

_____. São Paulo, ano XXIII, n. 290, p. 1-52, jan. 2004.

_____. São Paulo, ano XXIII, n. 291, p. 1-60, fev. 2004.

_____. São Paulo, ano XXIII, n. 293, p. 1-60, abr. 2004.

HENRIQUES, Antonio; MEDEIROS, João Bosco. **Monografia no Curso de Direito:** Trabalho de Conclusão de Curso: Metodologia e técnicas de pesquisa: Da escolha do assunto à apresentação gráfica. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARQUES, Rosa Maria. **A PROTEÇÃO SOCIAL e O MUNDO DO TRABALHO:** prefácio de PAUL SINGER: São Paulo: BIENAL, 1997.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. PARECERES SELECIONADOS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. São Paulo: LTr, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Sociedades Mistas, empresas Públicas e o Regime de Direito Público. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, nº. 13, abril-maio, 2002. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 26 jun. 2004.

MONTEIRO, Meire Lúcia Gomes. A PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR E OS DIREITOS SOCIAIS. **Previdência em Revista**, out. 2000. Disponível em: <http://www.anpprev.org.br/revista1g.htm>. Acesso em 25 abr. 2004.

Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE). **Quinze Princípios para Regulamentação dos Sistemas de Previdência Privada Fechada.** Tradução Secretaria de Previdência Complementar (SPC). Conjuntura Social, Brasília, v. 14, n. 1, p. 79-96, Mai./Agos. 2003.

ORNÉLAS, Waldeck. O Novo Modelo Previdenciário Brasileiro: Uma Fase de Transição. **Conjuntura Social**, Brasília, v. 10, n. 2, p. 7-26, Abr./Mai./Jun. 1999.

Os fundos de pensão do funcionalismo. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 12 ago. 2003. Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/reforma/opiniao/outros_20030812.htm>. Acesso em: 24 abr. 2004.

PIMENTEL DE MELO, Fernando Antonio. **REFLEXÕES SOBRE O NOVO MODELO PREVIDENCIÁRIO BRASILEIRO.** São Paulo: Edições Consultar, 2003.

PINHEIRO, Vinícius Carvalho. Reforma da previdência dos servidores públicos no Brasil: custos concentrados e benefícios difusos. Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. 22º, Vitória. **Revista do Congresso.** 2001, p. 104-106.

_____. Natureza Pública para o Fundo de Pensão dos Servidores: Gol Contra. **Fundos de Pensão**, São Paulo: ano XXII, p. 10-12, jul./ago. 2003.

_____. Previdência Complementar para Servidores Públicos: pontos polêmicos. In: MORHY, Lauro (org.). **Reforma da Previdência em Questão.** Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003. p.49-57.

_____. Reforma da Previdência: Uma perspectiva comparada. In GIAMBIAGI, Fabio; RESI, José Guilherme; URANI, André (Orgs). **Reformas no Brasil:** Balanço e Agenda. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2004, p. 259-288.

RABELO, Flávio Marcílio. **Regimes Próprios de Previdência Social:** Modelo Organizacional, Legal e de Gestão de Investimentos: Brasília: MAPS/SPS. v. 11, 2001.

SABOIA, José Roberto Ferreira. Principais alterações introduzidas no arcabouço legal que regula as atividades das entidades fechadas de previdência complementar. Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. 22º, Vitória. **Revista do Congresso**, 2001, p. 28-32.

SANTOS, Maria Helena de Castro; MACHADO, Érica Mássimo. A Reforma Administrativa e a Constituição de 1988. In: **ENAP:** Relatório de Pesquisa. Brasília: ENAP, jul./1995. Disponível em: <http://www.enap.gov.br/pesquisa/relatorios_data&tematicas/reformagerencial-brasil/areformaadministrativa_constituição-1988.pdf>. Acesso em 6 out. 2004.

REIS, Adacir. Temas Centrais da Nova Legislação. In: _____. **Fundos de Pensão em Debate:** Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 15-36.

Revista Brasileira de Administração, Brasília, ano XII, n. 40, p. 1-62, mar. 2003.

Servidor terá de contribuir mais. **Correio Braziliense**, Brasília, 04 jun. 2004. Disponível em: <http://www.clipping.planejamento.gov.br/noticias.asp?NOTCod=12770>. Acesso em: 8 set. 2004.

SILVA, Alexandre Vitorino da. et al. **ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO:** Direitos Fundamentais e Estado Democrático de Direito. Porto Alegre: Síntese, 2003.

SILVA, Devanir da. De 1977 a 2002: Reflexões para o Atual Momento de Transição. In: REIS, Adacir. (Coord.). **Fundos de Pensão em Debate:** Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 37-45.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO. Biblioteca Central. **GUIA PARA NORMATIZAÇÃO DE REFERÊNCIAS:** NBR 6023/2000. 2. ed. Vitória: A Biblioteca, 2004.

_____. Biblioteca Central. **NORMATIZAÇÃO E APRESENTAÇÃO DE TRABALHOS CIENTÍFICOS E ACADÊMICOS:** guia para alunos, professores e pesquisadores da UFES. 6. ed. ver. ampl. Vitória: A Biblioteca, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil:** Direitos Reais. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. **Direito Civil:** Parte Geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

7 - SIGLAS

Art.	Artigo
BD	Benefício Definido
CC	Código Civil
CCIVIL	Casa Civil da Presidência da República
CD	Contribuição definida
CMN	Conselho Monetário Nacional
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
E. M. I.	Exposição de Motivos Interna
EAPC	Entidade Aberta de Previdência Complementar
EC	Emenda Constitucional
IRPF	Imposto de Renda da Pessoa Física
LC	Lei Complementar
MPS	Ministério da Previdência Social
Nº	Número
OCDE	Organização para Cooperação e o Desenvolvimento Econômico
PR	Presidência da República
PUC-SP	Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

RGPS	Regime Geral de Previdência Social
SPC	Secretaria de Previdência Complementar
SPS	Secretaria de Previdência Social

Referência Bibliográfica deste Trabalho:

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

HULLE, Osvaldo. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PÚBLICO: ENTIDADE FECHADA, DE NATUREZA PÚBLICA, GERINDO INTERESSE PRIVADO. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 14, junho/julho/agosto, 2008. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com.br/rere.asp>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

Observações:

1) Substituir "x" na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.
2) A RERE - Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Numbe*r), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: ISSN 1981-1888
3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado, acompanhados de foto digital, para o e-mail: rere@direitodoestado.com.br
4) A RERE divulga exclusivamente trabalhos de professores de direito público, economistas e administradores. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser encaminhados em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho da qualificação do autor, constando ainda na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.
5) Assine gratuitamente notificações das novas edições da RERE – Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado por e-mail: http://www.feedburner.com/fb/a/emailverifySubmit?feedId=873323
6) Assine o feed da RERE – Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado através do link: http://feeds.feedburner.com/DireitoDoEstado-RevistaEletronicaDaReformaDoEstado

Publicação Impressa:

Revista Brasileira de Direito Público – RBDP. Ano 3, n. 9, abr./jun. 2005. Belo Horizonte: Fórum, 2003. Trimestral. ISSN: 1678-7072. 1 – Direito Público – I. Fórum. CDD: 342. CDU: 34.

Artigo elaborado a partir da monografia apresentada pelo autor ao Curso de Direito do Centro Universitário de Vila Velha, como pré-requisito para obtenção da graduação em Bacharel em Direito – Novembro de 2004.