



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO

CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE ASSUNTOS ORÇAMENTÁRIOS, ECONÔMICOS E INTERNACIONAIS
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS - BLOCO: K - 4º ANDAR - SALA 482 - CEP: 70040-906 - BRASÍLIA - DF

PARECER n. 00601/2018/GCG/CGJOE/CONJUR-MP/CGU/AGU

NUP: 03154.004642/2018-50

**INTERESSADOS: FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PÚBLICO
FEDERAL DO PODER EXECUTIVO - FUNPRESP-EXE**

ASSUNTOS: SISTEMA REMUNERATÓRIO E BENEFÍCIOS

EMENTA:

I - Consulta sobre as normas que regulam a concessão e pagamento do Benefício Especial, de que trata o art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.618/2012.

II - Corroboração dos principais argumentos e conclusões contidos no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe, elaborado pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe e aprovado pela Diretoria Executiva da fundação.

III - O Benefício Especial possui natureza jurídica compensatória, e não constitui um benefício previdenciário em sentido estrito, tendo como função compensar os servidores públicos pelas contribuições vertidas ao RPPS sobre base de cálculo superior ao teto do RGPS, isto é, sobre base de cálculo superior à proteção que será disponibilizada pelo próprio RPPS aos servidores.

IV - A adesão ao novo regime previdenciário constitui um ato jurídico perfeito que gera um direito adquirido ao Benefício Especial, direito esse que passa a integrar o patrimônio jurídico do servidor, de modo que as regras e condições previstas para a concessão e pagamento do Benefício Especial não podem ser alteradas unilateralmente pela União, sequer por meio de emenda constitucional.

V - Em relação à forma de cálculo do Benefício Especial: (i) as contribuições incidentes sobre a gratificação natalina efetivamente pagas pelo servidor antes da adesão ao novo regime previdenciário devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial; (ii) as contribuições pagas por servidores públicos oriundos dos demais entes federativos aos respectivos regimes próprios de previdência social devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial; e (iii) as contribuições pagas por servidores públicos egressos de carreiras militares ao respectivo regime próprio de previdência dos militares não devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial.

VI - Encaminhamento do processo à Consultoria-Geral da União da Advocacia-Geral da União para a avaliação da necessidade de emissão de manifestação vinculante sobre a matéria, tendo em vista a abrangência e complexidade das questões tratadas neste Parecer.

1. RELATÓRIO

1. A Secretaria Executiva deste Ministério submeteu à análise e manifestação desta Consultoria Jurídica o Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe, de 30 de abril de 2018, elaborado pela Gerência Jurídica da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe) e aprovado pela Diretoria Executiva da fundação, que contém esclarecimentos detalhados sobre a interpretação e aplicação das normas que regulam a concessão e pagamento do Benefício Especial, de que trata o art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.618/2012 (SAPIENS: Seq. 1).

2. As normas que regulam a concessão e pagamento do Benefício Especial estão previstas art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.618/2012, que dispõe o seguinte:

"Art. 3º Aplica-se o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social às aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de previdência da União de que trata o [art. 40 da Constituição Federal](#), observado o disposto na [Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004](#), aos servidores e membros referidos no **caput** do art. 1º desta Lei que tiverem ingressado no serviço público:

I - a partir do início da vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1º desta Lei, independentemente de sua adesão ao plano de benefícios; e

II - até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1º desta Lei, e nele tenham permanecido sem perda do vínculo efetivo, e que exerçam a opção prevista no § 16 do art. 40 da Constituição Federal.

§ 1º É assegurado aos servidores e membros referidos no inciso II do **caput** deste artigo o direito a um benefício especial calculado com base nas contribuições recolhidas ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios de que trata o [art. 40 da Constituição Federal](#), observada a sistemática estabelecida nos §§ 2º a 3º deste artigo e o direito à compensação financeira de que trata o [§ 9º do art. 201 da Constituição Federal](#), nos termos da lei.

§ 2º O benefício especial será equivalente à diferença entre a média aritmética simples das maiores remunerações anteriores à data de mudança do regime, utilizadas como base para as contribuições do servidor ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, atualizadas pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou outro índice que venha a substituí-lo, 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, e o limite máximo a que se refere o **caput** deste artigo, na forma regulamentada pelo Poder Executivo, multiplicada pelo fator de conversão.

§ 3º O fator de conversão de que trata o § 2º deste artigo, cujo resultado é limitado ao máximo de 1 (um), será calculado mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$$FC = Tc/Tt$$

Onde:

FC = fator de conversão;

Tc = quantidade de contribuições mensais efetuadas para o regime de previdência da União de que trata o [art. 40 da Constituição Federal](#), efetivamente pagas pelo servidor titular de cargo efetivo da União ou por membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União até a data da opção;

Tt = 455, quando servidor titular de cargo efetivo da União ou membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União, se homem, nos termos da alínea "a" do inciso III do art. 40 da Constituição Federal;

Tt = 390, quando servidor titular de cargo efetivo da União ou membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União, se mulher, ou professor de educação infantil e do ensino fundamental, nos termos do [§ 5º do art. 40 da Constituição Federal](#), se homem;

Tt = 325, quando servidor titular de cargo efetivo da União de professor de educação infantil e do ensino fundamental, nos termos do [§ 5º do art. 40 da Constituição Federal](#), se mulher.

§ 4º O fator de conversão será ajustado pelo órgão competente para a concessão do benefício quando, nos termos das respectivas leis complementares, o tempo de contribuição exigido para concessão da aposentadoria de servidor com deficiência, ou que exerça atividade de risco, ou cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, for inferior ao Tt de que trata o § 3º.

§ 5º O benefício especial será pago pelo órgão competente da União, por ocasião da concessão de aposentadoria, inclusive por invalidez, ou pensão por morte pelo regime próprio de previdência da União, de que trata o art. 40 da Constituição Federal, enquanto perdurar o benefício pago por esse regime, inclusive junto com a gratificação natalina.

§ 6º O benefício especial calculado será atualizado pelo mesmo índice aplicável ao benefício de aposentadoria ou pensão mantido pelo regime geral de previdência social.

§ 7º O prazo para a opção de que trata o inciso II do **caput** deste artigo será de 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir do início da vigência do regime de previdência complementar instituído no **caput** do art. 1º desta Lei. ([Vide Lei nº 13.328, de 2016](#)).

§ 8º O exercício da opção a que se refere o inciso II do **caput** é irrevogável e irretroatável, não sendo devida pela União e suas autarquias e fundações públicas qualquer contrapartida referente ao valor dos descontos já efetuados sobre a base de contribuição acima do limite previsto no **caput** deste artigo."

3. À título de contextualização, são necessários os seguintes esclarecimentos preliminares:
1. com base no art. 40, §§ 14 a 16, da Constituição Federal, a Lei 12.618/2012 instituiu um novo regime previdenciário para os servidores públicos estatutários da União, regime esse baseado em dois pilares: (i) a fixação do mesmo limite aplicável aos benefícios concedidos pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), que abrange os trabalhadores da iniciativa privada e os empregados públicos celetistas, aos benefícios concedidos pelo Regime Próprio dos Servidores Públicos da União (RPPS), que abrange os servidores públicos estatutários; e (ii) a possibilidade de adesão a um Regime de Previdência Complementar (RPC) para a suplementação dos benefícios previdenciários concedidos pelo RPPS - ou seja, o novo regime constitui uma mescla de dois regimes distintos: o RPPS, agora limitado ao teto do RGPS, que é obrigatório, e o RPC, que é facultativo e depende da constituição de reservas pelo participante;
 2. o novo regime previdenciário entrou em vigor em 04.02.2013^[1], de modo que: (i) os servidores públicos que ingressaram ou que venham a ingressar no serviço público federal a partir desta data estão automaticamente submetidos ao novo regime; e (ii) os servidores públicos que tenham ingressado no serviço público federal antes dessa data podem optar pela adesão ao novo regime (art. 3, I e II, da Lei 12.618/2012); e
 3. o Benefício Especial foi criado pelo art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.618/2012 como forma de compensar os servidores públicos federais que optem por migrar para o novo regime previdenciário pelas contribuições vertidas ao RPPS sobre base de cálculo superior ao teto do RGPS, isto é, sobre base de cálculo superior à proteção que será disponibilizada pelo próprio RPPS aos riscos e situações sociais tutelados pelo regime.

4. No caso, as principais teses defendidas pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe são as de que: (i) o Benefício Especial possui natureza jurídica compensatória, e não constitui um benefício previdenciário em sentido estrito; e (ii) a opção de adesão ao novo regime previdenciário constitui um ato jurídico perfeito, que gera um direito adquirido ao Benefício Especial, nos termos e condições em vigor no momento da adesão, para o servidor público que efetue a opção. Além disso, a GEJUR/Funpresp-Exe também apresentou esclarecimentos detalhados sobre diversos outros aspectos relacionados à concessão e ao cálculo do Benefício Especial, oferecendo respostas específicas a um conjunto de 31 quesitos formulados pela Diretoria Executiva da fundação, quesitos esses que refletem as principais dúvidas levantadas por servidores públicos federais interessados em aderir ao novo regime^[2]. De acordo com a Ementa do Parecer:

"Ementa:

I. Análise jurídica acerca do Benefício Especial previsto na Lei nº 12.618/2012.

II. Consolidação de quesitos apresentados pela Diretoria Executiva da Funpresp-Exe.

III. O benefício Especial não detém natureza jurídica previdenciária, correspondendo a uma compensação pelas contribuições vertidas ao Regime Próprio de Previdência Social pelo servidor público, no período anterior a alteração do regime previdenciário, sob uma base de cálculo superior à proteção que será disponibilizada quando da ocorrência dos riscos sociais tutelados.

IV. Ao homologar a opção constitucional, são transferidos ao patrimônio jurídico do servidor público os direitos e as obrigações previstos em lei, sob os quais se fundou a decisão pessoal de alteração de regime previdenciário, incluídas, por óbvio, as regras de cálculo estabelecidas no art. 3 da Lei nº 12.618/2012, constituindo-se em verdadeiro direito adquirido.

V. Não é permitida, dentro do Estado Democrático de Direito, alteração legislativa que venha a modificar as regras e as condições estabelecidas na Lei nº 12.618/12, as quais fundamentaram a decisão de exercício da opção constitucional prevista no art. 40, §16, que se tornou irretroatável e irrevogável por força de lei. Observância dos princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da proteção da confiança.

VI. Diante da previsão legal (art. 22, da Lei nº12.618/12) e do direito assegurado à compensação financeira constitucional, não há como desconsiderar o período de contribuição dos servidores públicos da União, anteriormente vertidas aos regimes próprios de Estados, Distrito Federal e

Município, sob clara afronta aos princípios da isonomia e da vedação ao enriquecimento indevido do Estado.

VII. A gratificação natalina deverá ser contabilizada como contribuição mensal independente, de forma que, no momento do cálculo do Benefício Especial, cada ano trabalhado e contribuído equivalerá à 13 (treze) contribuições mensais.

VIII. Os regimes dos militares e civis não se confundem ou comunicam, sendo impossível compreender que as contribuições vertidas ao regime próprio dos militares possam, de alguma forma, repercutir no cálculo do benefício especial de ex-militar que assumiu cargo efetivo civil *a posteriori*.

IX. Quesitos respondidos especificamente.

X. Sugestão de encaminhamento à Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão para análise."

5. Diante da complexidade e da abrangência do tema, e também por se tratar de matéria de competência da União, por ser a União responsável pelo pagamento do Benefício Especial, a Gerência Jurídica da Funpresp-Exe sugeriu: (i) o envio do Parecer para a avaliação desta Consultoria Jurídica, por ser a Funpresp-Exe uma entidade vinculada a este Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão; e (ii) a eventual edição de norma regulamentar sobre a matéria pelo Ministério, assim como o eventual encaminhamento do processo aos órgãos centrais da Advocacia-Geral da União para a elaboração de manifestação vinculante.

2. ANÁLISE JURÍDICA

6. Esta Consultoria Jurídica corrobora os principais argumentos e conclusões formulados pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe, parecer esse extremamente consistente e bem fundamentado, cujas principais teses estão amparadas em ampla legislação, jurisprudência e doutrina.

7. O parecer possui o mérito de esclarecer, de modo detalhado, os principais aspectos relacionados à concessão e pagamento do Benefício Especial, dirimindo as principais dúvidas eventualmente existentes sobre a interpretação e aplicação das normas que regulam o benefício.

8. A seguir, analisaremos os principais argumentos e conclusões contidos no parecer, de modo a corroborá-los de forma explícita e específica, atendendo a solicitação da própria Gerência Jurídica da Funpresp-Exe, que recomendou que esta Consultoria Jurídica se manifeste expressamente sobre os seguintes pontos:

1. considerações mais gerais sobre o Benefício Especial, que incluem: (i) a sua natureza jurídica; (ii) a segurança jurídica proporcionada pelas normas que regulam atualmente a sua concessão e pagamento; (iii) a forma de cálculo do benefício; e
2. alguns quesitos específicos formulados pela Diretoria Executiva da Funpresp-Exe (Quesitos 01, 02, 04, 05, 06, 10, 11, 14 e 31).

2.1 Natureza Jurídica Compensatória do Benefício Especial

9. Esta Consultoria Jurídica corrobora o entendimento exposto pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 6ss) sobre a natureza jurídica compensatória, e não previdenciária em sentido estrito, do Benefício Especial.

10. Ao contrário dos benefícios previdenciários em sentido estrito, que funcionam como proteção a riscos ou situações sociais específicas que demandam tutela do regime público de seguro social (e.g. velhice, invalidez, morte, etc.), a função do Benefício Especial não é dar cobertura a riscos ou situações sociais específicas, mas apenas compensar os servidores públicos pelas contribuições vertidas ao RPPS sobre base de cálculo superior ao teto do RGPS, isto é, sobre base de cálculo superior à proteção que será disponibilizada pelo próprio RPPS aos servidores.

11. Ao exercer a opção constitucional de aderir ao novo regime previdenciário, os servidores públicos que já haviam ingressado no serviço público federal antes da entrada em vigor do novo regime terão seus benefícios previdenciários, a serem concedidos pelo RPPS, submetidos ao teto do RGPS. Como as contribuições vertidas ao RPPS até a data da adesão foram todas feitas com base na remuneração efetiva do servidor, a pura e simples submissão posterior ao teto do RGPS teria o efeito potencial de causar perdas patrimoniais ao servidor, que, durante o período

anterior à adesão, contribuiu sobre base de cálculo eventualmente superior ao limite que será aplicado no futuro aos seus benefícios previdenciários.

12. O Benefício Especial serve, assim, para compensar esses servidores pelo montante das contribuições vertidas ao RPPS que não será refletido nos benefícios previdenciários a serem concedidos pelo regime, funcionando tanto (i) como um instrumento de estímulo à adesão dos servidores ao novo regime quanto (ii) como um instrumento para evitar o potencial enriquecimento sem causa do Estado às custas das contribuições vertidas pelos servidores que não terão reflexos na proteção futura assegurada pelo regime.

13. Trata-se, portanto, de benefício compensatório ou indenizatório, e não de benefício previdenciário em sentido estrito. Não obstante funcione, na prática, como um acréscimo de valor a benefícios previdenciários específicos - no caso, aposentadoria e pensão por morte -, a sua função primordial não é dar cobertura a riscos sociais específicos (e.g. velhice, invalidez, morte), mas apenas compensar os servidores por contribuições realizadas em excesso em relação à proteção social garantida.

2.2 Segurança Jurídica Conferida à Opção de Adesão ao Novo Regime Previdenciário: Ato Jurídico Perfeito e Direito Adquirido

14. Esta Consultoria Jurídica corrobora o entendimento exposto pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 14ss) sobre a segurança jurídica conferida ao exercício da opção constitucional de adesão ao novo regime previdenciário.

15. A homologação, pela União, da opção de adesão ao novo regime previdenciário realizada pelo servidor confere ao ato de adesão o caráter de definitividade, tornando a opção irrevogável e irretroatável (art. 3, § 8, da Lei 12.618/2012). Ao exercer seu direito de opção constitucionalmente garantido, o servidor adere aos termos e condições previstos em lei para a migração de regime, termos e condições que se referem, basicamente:

1. à aplicação do teto do RGPS aos benefícios previdenciários a serem concedidos pelo RPPS (art. 3, II, da Lei 12.618/2012); e
2. ao direito do servidor à concessão de um Benefício Especial pela União (art. 3, § 1, da Lei 12.618/2012), benefício esse de natureza compensatória, conforme exposto acima (item 2.1).

16. De um lado, o termo de adesão ao novo regime previdenciário, devidamente homologado, constitui um ato jurídico perfeito, celebrado em conformidade com os termos e condições previstos em lei, isto é, um ato jurídico *"já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou"* (art. 6, § 1, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - Decreto-Lei 4.657/1942), ato esse que torna a adesão ao novo regime previdenciário *"irrevogável e irretroatável"*, liberando a administração pública federal de qualquer obrigação relacionada ao regime anterior (art. 3, § 8, da Lei 12.618/2012), com exceção, obviamente, do pagamento da compensação na forma do Benefício Especial.

17. De outro lado, como efeito jurídico específico produzido pelo ato de adesão, o servidor adquire o direito à compensação devida pela União na forma do Benefício Especial, que será pago em complementação à aposentadoria ou pensão concedida pelo RPPS, direito esse cujo começo do exercício está sujeito a *"condição pré-estabelecido inalterável a arbítrio de outrem"* (art. 6, § 2, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - Decreto-Lei 4.657/1942), isto é, está sujeito à concessão de aposentadoria ou pensão pelo RPPS (art. 3, § 5, da Lei 12.618/2012), sendo que as regras para o cálculo do benefício não podem ser alterados unilateralmente pela União.

18. A adesão ao novo regime constitui, assim, um ato jurídico perfeito que gera um direito adquirido ao Benefício Especial, direito esse que passa a integrar o patrimônio jurídico do servidor. Conforme muito bem exposto pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 16)

"91. Portanto, ao homologar a opção constitucional, são transferidos ao patrimônio jurídico do servidor público os direitos e as obrigações previstos em lei, sob os quais se fundou a decisão pessoal de alteração de regime previdenciário, incluídas, por óbvio, as regras de cálculo estabelecidas no art. 3 da Lei no 12.618/2012, constituindo-se em verdadeiro direito adquirido."

19. O direito adquirido ao Benefício Especial consiste no direito do servidor público ao pagamento de uma compensação proporcional ao seu tempo de contribuição anterior ao ato de adesão ao novo regime previdenciário, direito esse cujo começo do exercício depende, basicamente, de uma única condição: a concessão de aposentadoria ou pensão

pelo RPPS. As regras para o cálculo do benefício (art. 3, §§ 2 e 3, da Lei 12.618/2012) não podem, assim, ser alteradas unilateralmente pela União, sequer por meio de emenda constitucional, sob pena de violação do direito adquirido do servidor e do ato jurídico perfeito de adesão ao novo regime (arts. 5, XXXVI, e 60, § 4, IV, da Constituição Federal), adesão essa realizada pelo servidor com pressuposto nas regras de cálculo devidamente fixadas em lei.

20. Tanto o ato jurídico perfeito de adesão ao novo regime previdenciário quanto o direito adquirido ao pagamento do Benefício Especial pressupõem a imutabilidade das regras que dispõem sobre o cálculo do benefício. Para além do direito fundamental básico do servidor a segurança jurídica (art. 5, XXXVI, da Constituição Federal), trata-se de condição essencial para a manutenção do equilíbrio sinalagmático da relação jurídica estabelecida entre o servidor e a União: se de um lado a opção pela adesão, uma vez homologada, é "irrevogável" e "irretratável", de outro lado as regras de cálculo do Benefício Especial também são "irrevogáveis" e "irretratáveis" por parte da União, tendo em vista os próprios princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção à confiança, conforme muito bem argumentado pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no seu parecer (SAPIENS: Seq. 1, p. 19 e 22):

"106. Destarte, partindo-se do pressuposto de que a opção de alteração de regime previdenciário realizada pelo servidor público constitui ato de livre manifestação, irretratável e irrevogável, as condições fixadas em lei são inalteráveis por ato administrativo, por lei ou, até mesmo, por emenda constitucional, restando consolidada a situação jurídica do servidor público.

(...)

122. Ou seja, o próprio caráter irrevogável e irretratável, exigido por lei para os servidores públicos, acaba gerando, para a Administração Pública, o mesmo efeito — de imutabilidade."

21. É importante ressaltar que não se trata aqui de eventual "direito adquirido a regime jurídico", o que não é reconhecido pela jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal^[3]. As normas do regime jurídico previdenciário do servidor, isto é, o RPPS, não são imutáveis, podendo ser perfeitamente alteradas por meio de emendas constitucionais e legislação infraconstitucional. As regras sobre carência, tempo de contribuição, idade mínima para aposentadoria, elegibilidade de beneficiários a pensão por morte, entre outras, não são, de modo algum, imunes a alteração.

22. Contudo, mesmo estando o pagamento do Benefício Especial vinculado à concessão de aposentadoria ou pensão pelo RPPS, eventuais alterações das regras do RPPS terão impacto única e exclusivamente na concessão da aposentadoria ou pensão. O que não é passível de alteração unilateral por parte da União, sequer por meio de emenda constitucional, é a forma de cálculo do Benefício Especial, que constitui direito adquirido do servidor, direito esse de natureza compensatória, e não previdenciária em sentido estrito. Em suma, embora as regras do regime previdenciário (RPPS) que regulam a concessão dos benefícios previdenciários aposentadoria e pensão por morte possam vir a ser alteradas, a forma de cálculo do Benefício Especial não é passível de alteração. Conforme muito bem argumentado Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no seu parecer (SAPIENS: Seq. 1, p. 20):

"115. Portanto, como visto, regime jurídico se refere ao regime previdenciário; o direito adquirido se refere às regras ofertadas pela Administração Pública e aceitas pelo particular (servidor), na data em que foi homologada a sua opção de alteração de regime previdenciário, sob as quais lastreou a decisão de alteração de regime previdenciário, cristalizando-se seus efeitos jurídicos neste momento e os projetando para o futuro."

2.3 Forma de Cálculo do Benefício Especial

23. Esta Consultoria Jurídica corrobora o entendimento exposto pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 23ss) sobre as questões relacionadas à forma de cálculo do benefício especial, que são basicamente três:

1. contagem da contribuição paga sobre a gratificação natalina como contribuição independente;
2. contagem das contribuições pagas por servidores públicos oriundos dos demais entes federativos aos respectivos regimes próprios de previdência social; e
3. não inclusão das contribuições pagas por servidores públicos egressos de carreiras militares ao respectivo regime próprio de previdência dos militares.

24. Em relação à **primeira questão**, tendo em vista que a contribuição devida pelo servidor público ao RPPS também incide sobre a gratificação natalina, é natural que as contribuições incidentes sobre a gratificação natalina efetivamente pagas pelo servidor antes da adesão ao novo regime previdenciário também sejam incluídas no cálculo do Benefício Especial. Não por outra razão a fórmula prevista em lei para o cálculo do benefício pressupõe a inclusão das contribuições incidentes sobre a gratificação natalina na definição do "tempo total de contribuição" (Tt), que constitui o denominador do respectivo Fator de Conversão (art. 3, §§ 2 e 3, da Lei 12.618/2012)^[4]. Logo, o cálculo do Benefício Especial deve necessariamente levar em consideração as contribuições incidentes sobre a gratificação natalina efetivamente pagas pelo servidor, de modo que cada ano de contribuição efetiva equivalha a treze constituições mensais.

25. Em relação à **segunda questão**, não obstante o dispositivo que trata especificamente da forma de cálculo do Benefício Especial faça referência apenas à "*quantidade de contribuições mensais efetuadas para o regime de previdência da União de que trata o art. 40 da Constituição, efetivamente pagas pelo servidor titular de cargo efetivo da União ou por membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União até a data da opção*" (art. 3, § 2, da Lei 12.618/2012), o dispositivo que assegura o próprio direito ao Benefício Especial menciona expressamente o tempo de contribuição ao regime próprio de previdência social dos servidores públicos dos demais entes federativos (art. 3, § 2, da Lei 12.618/2012). De acordo com o art. 3, § 2, da Lei 12.618/2012:

"Art. 3 (...)

§ 1 É assegurado aos servidores e membros referidos no inciso II do **caput** deste artigo o direito a um benefício especial calculado com base nas contribuições recolhidas ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios de que trata o art. 40 da Constituição Federal, observada a sistemática estabelecida nos §§ 2º a 3º deste artigo e o direito à compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição Federal, nos termos da lei."

26. Além disso, o art. 22 da Lei 12.618/2012 também menciona expressamente o tempo de contribuição ao RPPS dos demais entes federativos ao assegurar o direito ao Benefício Especial aos servidores públicos oriundos dos demais entes federativos que ingressem no serviço público federal após a data da entrada em vigor do novo regime previdenciário. De acordo com o dispositivo:

"Art. 22. Aplica-se o benefício especial de que tratam os §§ 1º a 8º do art. 3º ao servidor público titular de cargo efetivo da União, inclusive ao membro do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, oriundo, sem quebra de continuidade, de cargo público estatutário de outro ente da federação que não tenha instituído o respectivo regime de previdência complementar e que ingresse em cargo público efetivo federal a partir da instituição do regime de previdência complementar de que trata esta Lei, considerando-se, para esse fim, o tempo de contribuição estadual, distrital ou municipal, assegurada a compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição Federal."

27. A própria referência ao instituto da compensação financeira entre regimes previdenciários impõe que as contribuições do servidor ao RPPS dos demais entes federativos também seja levada em conta no cálculo do Benefício Especial, sob pena de enriquecimento sem causa da União.

28. Logo, a conclusão é a de que o cálculo do Benefício Especial também deve incluir as contribuições mensais efetuadas para o regime próprio de previdência social dos servidores públicos dos demais entes federativos, assegurada a aplicação do instituto da compensação financeira entre regimes previdenciários (art. 201, § 9, da Constituição Federal).

29. Em relação à **terceira questão**, esta Consultoria já firmou o entendimento de que os servidores públicos egressos de carreiras militares, cuja investidura em cargo civil tenha ocorrido após a entrada em vigor do novo regime previdenciário, não têm direito ao Benefício Especial (PARECER Nº 0174 – 3.18/2013/TLC/CONJUR/MP-CGU/AGU, Processo 03100.002007/2013-59, parecer anexado aos autos do presente processo eletrônico), em manifestação cuja ementa dispõe o seguinte:

"I – A expressão “serviço público”, encartada no art. 40, parágrafo 16, da Constituição Federal, por constituir regra de transição de regimes previdenciários, deve ser interpretada restritivamente, a fim de beneficiar apenas aqueles que tinham expectativas de se aposentar com base nas regras

do regime antigo, que foram modificadas pelo Poder Constituinte Derivado. Entendimento firmado no PARECER Nº028/2010/DECOR/CGU/AGU, aprovado pelo Advogado-Geral da União em 31 de março de 2010.

II – Desde a promulgação da Carta Política de 1988, os militares foram tratados distintamente dos servidores públicos civis no que tange ao regime previdenciário, não se submetendo ao regramento estabelecido no art. 40 da Carta Magna, mas sim às disposições previstas em leis ordinárias específicas.

III – Nesse contexto, como os militares nunca estiveram inseridos nas regras do art. 40 da Constituição Federal, não podem ser considerados beneficiários das regras de transição ali discriminadas, não fazendo jus, portanto - caso a investidura em cargo civil tenha ocorrido após a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar - ao direito de opção previsto no art. 40, parágrafo 16, da Carta Magna.

IV - Se o âmbito de incidência da norma constitucional de transição deve ser aferido de forma restrita, não pode o intérprete valer-se de disposições previstas em lei ordinária para justificar a inclusão de determinadas categorias que não foram abrangidas pelo espectro da referida norma.

V – Os servidores públicos egressos de carreiras militares, cuja investidura em cargo civil tenha ocorrido após a publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar não fazem jus ao benefício especial, previsto no art. 3º, parágrafo 1º, da Lei nº 12.618/2012.

VI- Pelo encaminhamento do feito à Secretaria Executiva."

30. A inexistência de direito ao Benefício Especial por parte dos servidores egressos de carreiras militares também foi reconhecida expressamente em regulamentação editada pela então Secretaria de Gestão Pública deste Ministério. De acordo com o art. 3, § 3, da Orientação Normativa SEGEP/MP N. 2, de 13 de abril de 2015:

"Art. 3. Será devido benefício especial, conforme estabelecido no art. 3º, inciso II, § 1º da Lei nº 12.618, de 2012, ao servidor detentor de cargo público efetivo no Poder Executivo Federal que tenha ingressado no serviço público federal anteriormente a 4 de fevereiro de 2013, e que tenha optado pela migração para o regime de previdência complementar, nos termos do § 16 do art. 40 da Constituição Federal.

(...)

§ 3 Não se aplica aos servidores egressos de carreiras militares o direito ao benefício especial de que trata o § 2º, quando ocorrer migração para o regime de previdência complementar na condição de servidor detentor de cargo efetivo."

31. Logo, reiterando os mesmos argumentos e conclusões da manifestação anterior desta CONJUR - manifestação essa (i) corroborada pela Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social^[5] e (ii) devidamente comunicada à Consultoria-Geral da União da Advocacia-Geral da União, que reconheceu a convergência da tese defendida na manifestação com teses defendidas em manifestações anteriores da CGU/AGU^[6] -, a conclusão é a de que as contribuições pagas por servidores públicos egressos de carreiras militares ao respectivo regime próprio de previdência dos militares não devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial.

2.4 Resposta aos Quesitos Específicos Formulados pela Diretoria Executiva da Funpresp-Exe e Indicados pela Gerência Jurídica da Fundação

- **Quesito 01 - Qual a natureza jurídica do Benefício Especial/BE? É provento de aposentadoria ou uma indenização pela migração de regime previdenciário?**

32. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 36-37), reiteramos os argumentos e conclusões expostos acima sobre a natureza jurídica compensatória do Benefício Especial (item 2.1).

- **Quesito 02 - Sobre o Benefício Especial incidirá contribuição previdenciária (atualmente, 11 %)?**

33. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 37), a contribuição previdenciária incide sobre a parcela dos proventos de aposentadoria e pensão concedidos pelo RPPS que supere o teto do RGPS (art. 40, § 18, da Constituição Federal). Tendo em vista que o Benefício Especial possui natureza jurídica compensatória, e não constitui um benefício previdenciário em sentido estrito, ele não pode ser equiparado a proventos de aposentadoria e pensão, de modo que a contribuição previdenciária não incide sobre o Benefício Especial.

- **Quesito 04 - Considerando que o servidor leva em conta o benefício especial na tomada de uma decisão irrevogável e irretratável sobre seu regime previdenciário, eventuais alterações das regras e formula do Benefício Especial atingiriam aqueles que migrarem antes destas alterações? Em que momento é realizado o cálculo do BE (data da migração ou da aposentadoria/pensão)?**

34. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 39-40), reiteramos os argumentos e conclusões expostos acima sobre a segurança jurídica conferida à opção de adesão ao novo regime previdenciário (item 2.2). Tendo em vista que o ato de adesão ao novo regime, devidamente homologado, constitui um ato jurídico perfeito, que confere ao servidor o direito adquirido ao Benefício Especial, a ser calculado em conformidade com as regras previstas no momento da adesão, essas regras não podem ser unilateralmente alteradas pela União, sequer por meio de emenda constitucional (arts. 5, XXXVI, e 60, § 4, IV, da Constituição Federal), sendo que eventuais alterações legislativas não seriam aplicáveis aos servidores que já tenham realizado a opção de aderir ao novo regime.

35. Em relação ao momento em que deve ser realizado o cálculo do Benefício Especial, o art. 3, § 5, da Lei 12.618/2012 dispõe o seguinte:

"Art. 3 (...)

§ 5 O benefício especial será pago pelo órgão competente da União, por ocasião da concessão de aposentadoria, inclusive por invalidez, ou pensão por morte pelo regime próprio de previdência da União, de que trata o art. 40 da Constituição Federal, enquanto perdurar o benefício pago por esse regime, inclusive junto com a gratificação natalina."

36. Como a concessão da aposentadoria ou pensão pelo RPPS constitui uma condição necessária ao pagamento do Benefício Especial, o cálculo do benefício deve ser realizado no momento da concessão da aposentadoria ou pensão pelo RPPS, momento esse no qual será possível aferir o valor efetivo dos elementos que compõem a fórmula de cálculo do benefício - basicamente: teto do RGPS e variação do IPCA.

37. Contudo, não obstante deva ocorrer no momento da concessão da aposentadoria ou pensão pelo RPPS, o cálculo do Benefício Especial deve ser feito com base nas regras e condições previstas em lei no momento em que o servidor efetuou a opção pela migração de regime, tendo em vista que essas regras e condições constituem direito adquirido do servidor, já devidamente incorporado ao seu patrimônio jurídico.

- **Quesito 05 - Qual a segurança jurídica do exercício irretratável do opção de migração de regime previdenciário a ser exercida pelo servidor público federal em caso de mudança ou revogação do art. 3 da Lei n 12.618, de 2012?**

38. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 40), reiteramos os argumentos e conclusões expostos acima sobre a segurança jurídica conferida à opção de adesão ao novo regime previdenciário (item 2.2).

- **Quesito 06 - Quando da aposentadoria do servidor público federal o cálculo do BE será feito com as condições da data da aposentadoria ou com as condições da data de mudança do regime (§ 2 do art. 3 da Lei 12.618, de 2012)?**

39. A resposta a esse quesito está abrangida pela resposta ao Quesito 4 acima.

- **Quesito 10 - O § 2 do art. 3 da Lei 12.618 prevê a expressão "na forma regulamentada pelo Poder Executivo": A que se refere e quais as implicações? Seria preciso, então, um Decreto Presidencial para regulamentar o BE?**

40. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 42), as regras para o cálculo do Benefício Especial estão suficientemente detalhadas no art. 3, §§ 2 e 3, da Lei 12.618/2012, sendo desnecessária a edição de qualquer ato regulamentar por parte do Poder Executivo para conferir plena exequibilidade aos dispositivos.

41. A referência contida no art. 3, § 2, da Lei 12.618/2012 à regulamentação do Poder Executivo abrange seja (i) a forma de divulgação do teto do RGPS, conforme destacado pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe, seja (ii) eventuais aspectos procedimentais necessários à operacionalização da concessão e pagamento do Benefício Especial.

- **Quesito 11 - A reabertura do prazo para migração de regime (art. 92 da Lei 13.318/16) retirou dos "novos" optante pelo RPC o direito de recebimento do BE, diante do que preconiza seu parágrafo único?**

42. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 42-43), a reabertura do prazo para migração de regime prevista no art. 92 da Lei 13.318/2016 pressupõe necessariamente as mesmas regras de condições originalmente previstas no art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.612/2012, de modo que os "novos" optantes, indubitavelmente, também têm direito ao Benefício Especial.

- **Quesito 14 - A gratificação natalina é considerada "contribuição mensal" para fins do conceito de Tc (art. 3, § 3, da Lei n. 12.618/12)?**

43. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 43), reiteramos os argumentos e conclusões expostos acima sobre a inclusão das contribuições incidentes sobre a gratificação natalina na fórmula de cálculo o Benefício Especial (item 2.3, parágrafo 24).

- **Quesito 31 - Os servidores públicos civis oriundos de outros entes da federação (E/M/DF), sem quebra de continuidade no cargo público estatutário, quando ingressarem na administração pública federal, terão direito ao recebimento do BE a ser pago pelo RPPS/União?**

44. Corroborando a resposta dada ao quesito pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1, p. 49), reiteramos os argumentos e conclusões expostos acima sobre a garantia do direito ao Benefício Especial aos servidores oriundos de outros entes federativos, conforme previsto expressamente no art. 22 da Lei 12.618/2012 (item 2.3, parágrafos 25 a 28).

CONCLUSÃO

45. Do exposto, corroborando os principais argumentos e conclusões formulados pela Gerência Jurídica da Funpresp-Exe no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe, são essas as conclusões desta Consultoria Jurídica sobre a interpretação e aplicação das normas que regulam a concessão e pagamento do Benefício Especial, de que trata o art. 3, §§ 1 a 8, da Lei 12.618/2012:

1. o Benefício Especial possui natureza jurídica compensatória, e não constitui um benefício previdenciário em sentido estrito, tendo como função compensar os servidores públicos pelas

contribuições vertidas ao RPPS sobre base de cálculo superior ao teto do RGPS, isto é, sobre base de cálculo superior à proteção que será disponibilizada pelo próprio RPPS aos servidores;

2. a adesão ao novo regime previdenciário constitui um ato jurídico perfeito que gera um direito adquirido ao Benefício Especial, direito esse que passa a integrar o patrimônio jurídico do servidor, de modo que as regras e condições previstas para a concessão e pagamento do Benefício Especial não podem ser alteradas unilateralmente pela União, sequer por meio de emenda constitucional; e
3. em relação à forma de cálculo do Benefício Especial: (i) as contribuições incidentes sobre a gratificação natalina efetivamente pagas pelo servidor antes da adesão ao novo regime previdenciário devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial; (ii) as contribuições pagas por servidores públicos oriundos dos demais entes federativos aos respectivos regimes próprios de previdência social devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial; e (iii) as contribuições pagas por servidores públicos egressos de carreiras militares ao respectivo regime próprio de previdência dos militares não devem ser incluídas no cálculo do Benefício Especial.

46. Em relação aos encaminhamentos, solicitamos que a Coordenação de Informação e Documentação desta Consultoria Jurídica adote as seguintes providências:

1. providencie a juntada aos autos do processo eletrônico do PARECER Nº 0174 – 3.18/2013/TLC/CONJUR/MP-CGU/AGU, exarado nos autos do Processo 03100.002007/2013-59;
2. dê ciência à Gerência Jurídica da Funpresp-Exe sobre o teor deste Parecer;
3. dê ciência à Secretaria de Gestão de Pessoas deste Ministério - SGP/MP, por meio do SEI, sobre o teor deste Parecer; e
4. providencie a abertura de tarefa virtual no SAPIENS à Consultoria-Geral da União da Advocacia-Geral da União - CGU/AGU, para que (i) avalie os argumentos e conclusões expostos neste Parecer e no Parecer Jurídico n. 30/2018/GEJUR/Funpresp-Exe (SAPIENS: Seq. 1), cujos principais argumentos e conclusões foram corroborados por esta CONJUR; e (ii) avalie a necessidade de emissão de manifestação vinculante sobre a matéria, tendo em vista a abrangência e complexidade das questões tratadas neste Parecer.

À consideração superior.

Brasília, 29 de maio de 2018.

GUILHERME FRANCISCO ALFREDO CINTRA GUIMARÃES
Advogado da União

JULIANA CORBACHO NEVES DOS SANTOS
Coordenadora-Geral Jurídica de Recursos Humanos
Advogada da União

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 03154004642201850 e da chave de acesso 09937ff3

Notas

1. [^] *Data de publicação no DOU da Portaria MPS/PREVIC/DITEC nº 44, de 31 de janeiro de 2013, que aprovou o Regulamento do Plano Executivo Federal, administrado pela Funpresp-Exe (art. 30 da Lei 12.618/2012).*
2. [^] *O prazo para adesão ao novo regime previdenciário, originalmente estabelecido pelo art. 3, § 7, da Lei 12.618/2012, foi reaberto pelo art. 92 da Lei 13.328/2016 e se encerrará em 29.07.2018.*
3. [^] *Cf. RE 94020, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ 104, p. 269 (272); e ADI 3104, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 09.11.2007.*

4. [^] - Conforme previsto no art. 3, § 3, da Lei 12.618/2012, o Fator de Conversão (FC) corresponde ao número de contribuições mensais efetivamente pagas pelo servidor (T_c , ou "tempo efetivo de contribuição"), dividido pelo número de contribuições mensais exigidas para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (T_t , ou "tempo total de contribuição"), de modo que: $FC = T_c/T_t$. Os valores fixados em lei para o T_t equivalem exatamente ao tempo de contribuição, em anos, exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, multiplicado por 13, ou seja, pelo número de contribuições pagas anualmente, o que inclui a contribuição incidente sobre a gratificação natalina - no caso da aposentadoria normal do servidor do sexo masculino, o T_t fixado em lei é 455 (35 anos de contribuição x 13).
5. [^] - Cf. PARECER N° 266/2014/CONJUR-MPS/CGU/AGU, Processo 03100.002007/2013-59.
6. [^] - Cf. NOTA N° 45/2014/DECOR/CGU/AGU, Processo 03100.002007/2013-59.

Documento assinado eletronicamente por GUILHERME FRANCISCO ALFREDO CINTRA GUIMARAES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 135894245 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): GUILHERME FRANCISCO ALFREDO CINTRA GUIMARAES. Data e Hora: 30-05-2018 15:23. Número de Série: 13829390. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

Documento assinado eletronicamente por JULIANA CORBACHO NEVES DOS SANTOS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 135894245 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JULIANA CORBACHO NEVES DOS SANTOS. Data e Hora: 30-05-2018 16:25. Número de Série: 17133255. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
