

PROTOCOLO Nº: 110499/20
ORIGEM: FUNDO DE APOSENTADORIA, PENSÕES E BENEFÍCIOS
DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE ROLÂNDIA
INTERESSADO: ELUIZA MESSIANO
ASSUNTO: CONSULTA
PARECER: 22/21

Consulta. RPPS. Restituição de cota patronal reputada indevida. Vedação ao enriquecimento sem causa. Necessidade de prévia reavaliação atuarial do regime e equacionamento do déficit acaso verificado. Resposta à consulta.

Trata-se de consulta formulada pela Diretora Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Rolândia, mediante a qual pretende a manifestação do Tribunal de Contas acerca do seguinte quesito:

Imaginemos que o Ente Municipal tenha repassado ao RPPS nos últimos cinco anos contribuição "PATRONAL" sobre o um terço de férias pago aos servidores municipais. Com respaldo na decisão do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Tema 163 da repercussão geral, é possível que o Regime Próprio de Previdência Social possa realizar a devolução ao tesouro municipal desses valores de contribuição "PATRONAL"?

Instrui a petição inicial parecer jurídico ofertado pelo órgão de assessoria local (peça nº 3), em que sustentou a inviabilidade de a entidade previdenciária apropriar-se de tal parcela, em face da inexistência de fundamento legal à exação. Entretanto, firme no princípio da legalidade, asseverou a necessidade de lei autorizativa da restituição.

Ainda, a consulta vem acompanhada de cópias de demandas apresentadas pela autarquia mediante o Canal de Comunicação desta Corte (peças nºs 4 a 6), bem como da Nota Técnica nº 04/2012-CGNAL-CGACI/DRPSP/SPPS/MPS (peça nº 7), na qual se advoga o caráter meramente financeiro, e não tributário, das contribuições vertidas pelos entes federados aos respectivos Regimes Próprios de Previdência Social.

Distribuído o expediente, o Relator recebeu a consulta e determinou a prévia oitiva da Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (Despacho nº 240/20, peça nº 9), nos termos regimentais, a qual informou não haver encontrado decisões sobre o tema (Informação nº 27/20, peça nº 11).

Encaminhado o processo à instrução (Despacho nº 338/20, peça nº 12), a Coordenadoria-Geral de Fiscalização manifestou a inexistência de impactos

oriundos da presente consulta em sistemas e fiscalizações deste Tribunal (Despacho nº 362/20, peça nº 15). Na sequência, a Coordenadoria de Gestão Municipal, invocando a ocorrência de erro de direito e a teoria do pagamento indevido, opinou ser possível a devolução ao tesouro municipal das contribuições patronais vertidas sem fundamento jurídico, observada a prescrição quinquenal (Instrução nº 3511/20, peça nº 16).

É o breve relatório.

Presentes os requisitos regimentais de admissibilidade – legitimidade, objetividade, pertinência, abstração e prévia submissão à assessoria local (art. 311) – a consulta há de ser conhecida.

No mérito, as manifestações uniformes do parecerista local e da unidade técnica desta Corte de Contas oferecem conclusões adequadas à solução da questão proposta, as quais devem ser acompanhadas com algumas nuances.

De fato, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 593068/SC, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento quanto à não incidência de “*contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade*” (Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 22/03/2019). Outrossim, no âmbito daquele processo, a Suprema Corte determinou a restituição das parcelas não prescritas.

A partir de então, dado que o caráter contributivo inerente ao RPPS impõe ao ente federativo o dever de participar do financiamento do regime (art. 40 da Constituição), tendo, portanto, vertido a cota patronal correspondente àquelas contribuições reputadas indevidas pelo STF, exsurge a dúvida delineada pela consulente, quanto à possibilidade de se efetuar a restituição ao erário desse montante.

Apesar da controvérsia acerca da natureza jurídica das contribuições devidas pelos entes aos respectivos RPPS – em relação à qual tendemos a nos alinhar à linha argumentativa do parecerista local –, parece-nos que esse é um debate secundário ao objeto da consulta em si. Com efeito, seja em razão da inexistência de fundamento jurídico ao repasse financeiro, seja em face da vedação ao enriquecimento sem causa no ordenamento jurídico brasileiro, a constatação de que a cota patronal teve por hipótese de incidência fato reputado indevido impõe à parte que se beneficiou desses recursos sua devolução.

A situação, sem embargo, ganha relevo em face da *peculiar situação jurídica do instituidor do RPPS*, o qual não apenas participa do seu financiamento mediante contribuições, como também é *responsável direto pela manutenção do equilíbrio atuarial do regime* (art. 40 da Constituição), assumindo integralmente as obrigações previdenciárias em caso de insucesso do RPPS (art. 10 da Lei nº 9.717/1999).

Nessa exata medida, ainda que seja juridicamente plausível a restituição das contribuições patronais, nos termos da argumentação exposta na instrução, insta salientar o *dever* da unidade gestora de, previamente, proceder à *reavaliação atuarial do regime* – na forma dos regulamentos do Ministério da

Economia. Isso porque a interrupção do recolhimento de contribuições (e das respectivas cotas patronais) consideradas em cálculos atuariais anteriores, aliada à descapitalização do regime com a restituição de parcelas aos contribuintes, seguramente importará *impacto atuarial*, a demandar a *revisão do plano de custeio*.

Assim, é bem possível que não somente seja necessária a manutenção no regime daquela cota patronal já recolhida, a fim de evitar o agravamento de sua descapitalização, como também que haja a demanda pela realização de novos aportes pelo ente instituidor (ou eventual compensação de créditos). Tal exame, contudo, cabe destacar, pressupõe a análise financeira e atuarial específica de cada RPPS, o que é inviável no âmbito desta consulta.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas manifesta-se pelo **conhecimento** da consulta e, no mérito, pela **resposta afirmativa** quanto à possibilidade de restituição pelo RPPS da cota patronal reputada indevida, observada a prescrição quinquenal e condicionada à prévia reavaliação atuarial do regime e deliberação quanto ao equacionamento do déficit, caso verificado.

Curitiba, 4 de fevereiro de 2021.

Assinatura Digital

VALÉRIA BORBA
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas