

EM BUSCA DA CONFIANÇA PERDIDA:  
PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DOS ENTES PÚBLICO NA PEC 287

IN SEARCH FOR THE LOST TRUST:  
COMPLEMENTARY PENSION FUND IN PUBLIC ENTITIES ACCORDING TO  
CONSTITUTIONAL AMENDMENT PROPOSAL 287

*Vanice Regina Lório do Valle*<sup>✉</sup>

**Resumo:**

A PEC 287 apresenta uma expansão do papel da previdência complementar das entidades públicas na garantia da seguridade. Tornando-a mandatória, e permitindo o estabelecimento de um teto de benefícios previdenciários, a emenda suscita várias questões relacionadas ao desenho institucional desses fundos de pensão. O desafio reside em garantir independência e boas práticas, superando um passado de má gestão de recursos previdenciários. O artigo analisa a literalidade da proposição contida na PEC 287, e propor a necessária adoção de requisitos de governança como meio de incrementar a atratividade destes futuros fundos de pensão. Restaurar a confiança no modelo institucional é o maior obstáculo à efetividade da proposição.

**Palavras-chave:** Reforma da Previdência – previdência complementar – governança - confiança

**Abstract:**

The constitutional amendment proposal 287 calls for an expansion in the role of complimentary pension funds in public organizations. Turning then mandatory, allowing therefore public entities to apply a limit in social security benefits, the amendment proposal raise many questions about the proper institutional design of those pension funds. The challenge relies in granting independence and good practices, overcoming a past of bad management when it comes to social security assets. The article analysis the textual proposition contained in the constitutional amendment proposal 287, and proposes the necessary adoption of governance requirements as way to enhance attractiveness to those future pension funds. Restoring trust in the institutional model is the main obstacle to the proposition's effectiveness.

---

<sup>✉</sup> Visiting Fellow no Human Rights Program da Harvard Law School. Pós-doutorado na EBAPE/FGV-Rio. Doutorado em Direito pela Universidade Gama Filho. Professora Permanente do PPGD/UNESA-Rio. Procuradora do Município do Rio de Janeiro. Advogada e consultora.

**Key-words:** Social security reform – complementary pension funds – governance - trust

## 1. Contextualizando a inserção da previdência complementar na PEC 287

A progressiva busca da equidade horizontal no campo da previdência, com a aproximação (até a identidade total) entre o regime jurídico aplicável aos servidores públicos, e aquele dos trabalhadores da iniciativa privada é um esforço que se vem desenvolvendo, como é sabido, desde o final da década de 90, a partir da Emenda 20/98. O sistema hoje desenhado pela PEC 287 (Reforma da Previdência) pretende concluir esse processo de homogeneização, com a instituição do teto máximo de benefícios aplicável aos servidores públicos, dentre outras medidas. Para contrabalançar os efeitos desta aproximação de regimes jurídicos, a proposição hoje sob análise do Congresso Nacional determina não só a instituição do limite máximo para os benefícios previdenciários dos titulares de cargos de provimento efetivo, como ainda exige a instituição do regime de previdência complementar em favor destes mesmos servidores.

A opção pela instituição compulsória do regime público de previdência complementar obedece ainda a outras lógicas de planejamento econômico e de justiça social – ambos, comandos que exsurgem da Carta de 1988, reputados instrumentais ao próprio convívio democrático.<sup>1</sup> Não resta dúvida que o estímulo à formação da poupança é um componente importante no cenário econômico atual – e a oferta de um sistema pronto, de adesão relativamente simplificada e que conta ainda com um patrocinador pode parecer elemento de atração ao sistema de previdência pública complementar. De outro lado, com o financiamento dos benefícios previdenciários futuros superiores ao teto de gastos suportado também pelos participantes ou assistidos, tem-se um impacto distributivo menos perverso para a coletividade como um todo.<sup>2</sup> Por essas e por

---

<sup>1</sup> Destacando o papel do planejamento econômico desenvolvido pelo Estado na facilitação do alcance das finalidades e interesses da sociedade, consulte-se ADR, Renata Porto. *O planejamento da atividade econômica como dever do Estado*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010, p. 129.

<sup>2</sup> Explicitando sejam os servidores públicos os principais responsáveis pelo impacto distributivo regressivo do sistema previdenciário brasileiro, em que se tem a transferência de renda de cidadãos situados em estratos de renda mais baixa em favor daqueles que se localizam nos estratos de renda mais alta, consulte-se SILVEIRA, Fernando Gaiger; MOSTAFA, Joana; CAETANO, Marcelo Abi-Ramia e SANTOS, Maria Paula Gomes dos. *Previdência dos servidores públicos: reflexões em torno da proposta de instituição da Previdência Complementar*. Texto para

outras razões, se tem a justificativa da PEC 287 aludindo à instituição dos regimes públicos de previdência complementar como “*uma das mais eficientes medidas para garantia do equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS*”.<sup>3</sup> Todos esses elementos justificam uma primeira aproximação à matéria a partir de uma perspectiva que não traduza inicial resistência – mas não que dispensa uma análise aperfeiçoadora da proposição.

Este texto dedica-se a indicar, ainda sob o signo da precariedade que se tem na apreciação de uma proposta de emenda constitucional em fase inicial de tramitação, possíveis pontos sensíveis que estejam a sugerir um eventual aperfeiçoamento do seu texto, ou quando menos, uma pauta temática, seja para revisões que se mostrem necessárias em relação à disciplina hoje vigente na Lei Complementar 108/01, seja para a futura instituição dos regimes públicos de previdência complementar, que na forma preconizada pela própria PEC 287, é matéria da iniciativa do Chefe do Poder Executivo de cada qual dos entes políticos.

O texto se desenvolverá da seguinte forma. Feitas as considerações introdutórias nesta Parte 1, dedica-se a Parte 2 à análise comparativa entre os preceitos constitucionais vigentes no campo específico da previdência pública complementar (art. 40, §§ 14 e 15 CF) e aqueles postos à apreciação legislativa pela PEC 287. Apontam-se neste segmento as alterações propostas, e ainda oportunidades de melhoria na matéria que se apresentam ainda nesta fase inicial do processamento legislativo. A Parte 3 explora alternativas de superação de dois conhecidos pontos de fragilidade em estruturas institucionais vocacionadas ao trato da matéria previdenciária, a saber, corpo diretivo e política de investimentos. Nesse particular, sugere-se a incorporação expressa à proposta da necessária cogitação na lei complementar de regência, de parâmetros de governança que possam incrementar o desejado grau de blindagem institucional. Finalmente, a Parte 4 traz ao debate a importância de uma estratégia de resgate da confiança no modelo proposto, como elemento constitutivo da sua

---

Discussão IPEA 1679, dezembro/2011 p. 20 [on line], disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/1104>, acesso em 8 de março de 2017.

<sup>3</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda Constitucional 287. [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=8E2301179B51A0FB5AF68EA6B26F64E1.proposicoesWebExterno2?codteor=1514975&filename=PEC+287/2016](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=8E2301179B51A0FB5AF68EA6B26F64E1.proposicoesWebExterno2?codteor=1514975&filename=PEC+287/2016). Consulta em 12/03/2017.

legitimidade e do potencial de êxito da pretendida expansão da previdência complementar no âmbito das entidades públicas.

## **2. Disciplina constitucional do regime público de previdência complementar: o vigente e o proposto**

Para uma primeira abordagem da temática, útil é empreender à análise comparativa entre os preceitos vigentes e os propostos na matéria em sede constitucional. Vejamos:

Texto vigente	Redação da PEC 287
Art. 40 § 14 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíam 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.	Art. 40 § 14 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que mantiverem o regime de previdência de que trata este artigo fixarão o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social para o valor das aposentadorias e pensões e instituirão regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo
Art. 40 § 15. 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.	Art. 40 § 15. O regime de previdência complementar de que trata o § 14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo e oferecerá aos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida, observado o disposto no art. 202.

Primeira alteração mais substantiva que deflui do quadro comparativo acima, é a já antecipada, de compulsoriedade, seja da instituição em si do teto máximo de benefícios no âmbito do regime público de previdência, seja da criação do regime público de previdência complementar, cuja filiação se apresentará como alternativa aos servidores titulares de cargo de provimento efetivo a partir de sua instituição.

A inafastabilidade do teto máximo de benefícios revela-se instrumental ao resultado pretendido de equalização entre os regimes jurídicos de previdência social ofertados aos trabalhadores da iniciativa pública e privada. A medida serve ainda como limitador ao comprometimento financeiro do ente político instituidor do regime próprio de previdência, pelo dever de superação de eventual estado deficitário deste mesmo regime – responsabilidade que lhes foi assinalada pelo art. 2º, § 1º da Lei 9717/98.

Primeira indagação diz respeito à relação de antecedente e consequente, ou mesmo de simultaneidade a se verificar entre as providências, a saber, instituição do teto de benefícios e instituição do regime próprio de previdência complementar. No texto vigente, evidente a relação de condicionalidade entre a faculdade de aplicar o teto de benefícios e a instituição do regime de previdência complementar – “desde que” é a literalidade do texto constitucional. Esta mesma subordinação não se tem reproduzida no § 14 da PEC 287, mas isso não parece revelar opção normativa diversa da hoje vigente. A condicionante não mais se apresenta no texto proposto pela simples circunstância de que a instituição em si do regime de previdência complementar não mais se apresenta facultativa ao ente político. Não obstante isso, os §§ 14 e 15 do art. 40 como propostos pela PEC 287 hão de ser entendidos em relação de congruência sistêmica, pelo que a limitação aos benefícios é de estar associada à efetiva oferta da filiação ao regime próprio de previdência complementar.<sup>4</sup> Esta é a única compreensão revestida igualmente do condão de induzir o ente político a assumir efetivamente a figura de patrocinador no regime público de previdência complementar. Isso porque afastada a relação de necessária interdependência entre as providências, o resultado poderia ser a simples instituição do teto de benefícios, sem o correspondente aporte das contribuições do patrocinador ao regime próprio de previdência complementar, o que reduziria os efeitos macro objetivados pela terceira Reforma da Previdência.

---

<sup>4</sup> É de ALEJANDRO NIETO a advertência de que para uma aproximação crítica à razão jurídica, é de se reconhecer que estamos distantes da velha concepção piramidal das normas, impondo-se o reconhecimento de uma unidade inextrincável dos seus elementos constitutivos, reconhecendo um sistema em que os elementos dependem entre si, relacionando-se em forma de rede e inter-atuando mutuamente (ALEJANDRO NIETO. *Crítica de la razón jurídica*. Madrid: Editorial Trotta, 2007, 242 p.

Segunda alteração de maior monta apresentada pela PEC 287 na matéria diz respeito à supressão da referência expressa às entidades fechadas de previdência complementar como única alternativa possível de organização institucional.<sup>5</sup> A clara alteração do conteúdo da regra hoje contida no art. 40, § 15 CF pode estar a indicar uma inclinação da PEC 287 de, quando menos, não excluir enquanto possibilidade, a eventual instituição de entidade de previdência complementar aberta.

É bem verdade que a lógica ainda induz a um raciocínio predominantemente alinhado com a instituição de regimes fechados, eis que se tem de saída, uma limitação de sede constitucional em relação a quem sejam os virtuais participantes, a saber, os servidores públicos ocupantes de cargos de provimento efetivo.<sup>6</sup> A par disso, se de um lado a PEC 287 propõe a alteração do art. 40, § 15 CF para excluir a alusão ao caráter fechado do regime de previdência complementar; de outro lado tem-se ainda a alusão a esse mesmo limitador (regime fechado) no §§ 4º, 5º e 6º do art. 202 CF. Impõe-se, à essa altura, clarificar qual seja o real intuito da retirada da referência expressa ao regime fechado no § 15 do art. 40 CF, e se for a hipótese, harmonizar essa iniciativa com o preceituado pelo art. 202 CF, sob pena de inviabilizar-se o câmbio pretendido.<sup>7</sup>

Vale indagar, de toda forma: porque teria a PEC 287 excluído do teor do art. 40, § 15 CF, o caráter obrigatoriamente fechado do regime de previdência complementar que se venha a instituir?

---

<sup>5</sup> Registre-se que a referida possibilidade de abertura da previdência pública complementar à modelo aberto foi objeto, até a data de 10 de março de 2017 (quando já 57 propostas de modificação a PEC 287 se tinham apresentadas) tão somente das Emenda 29 e 52, ambas propondo a manutenção da explicitação hoje formulada pelo art. 40, § 15 CF de que o regime de previdência complementar deva ser instituído na modalidade fechada.

<sup>6</sup> O conceito de entidade fechada de previdência complementar se tem enunciado na Lei Complementar 109/01, *verbis*:

Art. 31. As entidades fechadas são aquelas acessíveis, na forma regulamentada pelo órgão regulador e fiscalizador, exclusivamente:

I - aos empregados de uma empresa ou grupo de empresas e aos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, antes denominados patrocinadores; e  
II - aos associados ou membros de pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial, denominadas instituidores.

<sup>7</sup> A progressiva perda da visão sistêmica do texto constitucional, seja nas intervenções que a todo dia se verificam pela via do emendamento, seja no processo de interpretação já foi objeto de cogitação anterior em VALLE, Vanice Regina Lírio do Valle. A Constituição como sistema: retomando uma premissa à efetividade. *in*: FERRARI, Sergio; MENDONÇA, José Vicente. (org.). *Direito em Público. Estudos em Homenagem ao Professor Paulo Braga Galvão*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 29-49.

Uma possível resposta está em permitir-se uma abertura maior para possíveis arranjos institucionais requeridos pelas diversificadas organizações públicas, todas agora compelidas à instituição de seus próprios regimes de previdência complementar. O problema pode se colocar, seja em entes políticos de grande porte, seja naqueles pequeníssimos municípios espalhados por todo o país. No primeiro caso – grandes organizações – a conjugação de todos os servidores num mesmo fundo pode gerar desde dificuldades operacionais, até resistências internas entre os servidores que não desejem a perda de singularidade de uma categoria funcional específica, perda essa decorrente da junção de todos num fundo único de pensão. Na segunda hipótese, perde-se em escala, seja para a montagem e funcionamento mesmo de uma estrutura institucional voltada a uma atividade de capitalização de recursos que é estranha à rotina ordinária do serviço público<sup>8</sup>, seja na aplicação dos recursos integrantes do fundo, que por vezes contará com um aporte mensal muito reduzido.

A experiência já materializada pelos entes políticos que instituíram sob a inspiração da EC 41/13 seus próprios regimes de previdência complementar, indica, nas grandes organizações, uma tendência à segmentação, quanto menos tendo em conta as distintas estruturas de poder a que se vinculam os servidores participantes. Assim é que a Lei 12.618/12, que instituiu a previdência complementar no âmbito federal prevê três distintas fundações (Funpresp-Exe, Funpresp-Leg e Funpresp-Jud) para atender aos servidores integrantes de cada qual dos braços especializados de poder.<sup>9</sup> Opção distinta já se tem na Lei Estadual 6243/12, instituidora do regime público de previdência complementar do Estado do Rio de Janeiro. O que não se tem equacionado de maneira mais clara é qual seja a possível alternativa de arranjo institucional a ser utilizada pelas pequenas organizações, que a se ter por aprovado o texto proposto na matéria pela PEC 287, ver-se-ão obrigadas a lidar com essa problemática. A abertura à instituição de regime de previdência complementar aberto pode se

---

<sup>8</sup> Advertindo para o fato de que o Estado normalmente é mau gestor de sistemas de previdência fundados na lógica da capitalização, tem-se BRESSER PEREIRA. Uma reforma gerencial para a Administração Pública no Brasil. *Revista do Serviço Público*, Brasília, Ano 49, Número 1, janeiro 1998, p. 29.

<sup>9</sup> Registre-se, a propósito da anterior observação relacionada aos possíveis ganhos de escala na conjugação de um universo maior de participantes sob o mesmo fundo de pensão, que no âmbito federal, a Funpresp.Exe celebrou em 2013, convênio de adesão com o Legislativo, recepciona-lo como patrocinador dos planos de benefícios dos servidores deste mesmo poder, assumindo a gestão dos recursos em princípio vocacionados à Funpresp.Leg.

apresentar como uma alternativa de modelagem para pequenas organizações, que poderiam em tese reunir participantes vinculados a distintos entes públicos.

Outro aspecto suscitado pelos textos propostos aos §§ 14 e 15 do art. 40 pela PEC 287, diz respeito à eventual superação da obscuridade no que toca ao momento de instituição em si do regime de previdência complementar. O texto hoje vigente, e ainda no particular, o proposto para o § 15 do art. 40 CF aludem expressamente a que *“o regime de previdência complementar de que trata o § 14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo”* – distanciando-se da melhor técnica legislativa utilizada, por exemplo, pelo art. 37, XIX CF que alude tão-somente à autorização pela lei para a criação de fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas. A questão ganha relevância quando se tem este mesmo fenômeno – instituição do regime de previdência complementar – como marco para a adoção do teto máximo de benefícios, ou ainda para a determinação dos servidores que se vejam protegidos em relação à vinculação compulsória a esse mesmo regime na forma do art. 40, § 16 CF.

A matéria veio de ser recentemente examinada no âmbito do Estado de São Paulo, na análise de constitucionalidade de cláusula contida no art 1º, § 1º da Lei Estadual 14.653/11, que seguindo a inspiração proposta pela literalidade do art. 40, § 15 CF, em seu previa sua aplicação *“aos que ingressarem no serviço público estadual a partir da data da publicação desta lei”*. O Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2165511-31.2014.8.26.0000, Rel. Des. Nuevo Campos, entendeu que a instituição do regime de previdência complementar não se poderia ter por caracterizada pela simples edição da lei, que especialmente no ponto mais sensível da matéria, a saber, plano de benefícios, limitava-se ao traçado de cláusulas gerais. Parece, portanto, oportuno que no curso do processamento legislativo, clarifique-se o papel da lei do ente político (que certamente não tem o condão, especialmente em matéria sujeita a extensa regulação como o é a previdência complementar) de “instituir” o regime.

No tema do regime de benefícios, tem-se a preservação do critério hoje vigente que restringe o leque de possibilidades àquele de contribuição definida. A questão aí, uma vez mais, parece de coerência sistêmica. Consideradas as limitações decorrentes do sistema constitucional de desenvolvimento da



atividade financeira pelos entes políticos, parece inviável a compatibilização entre a indispensável prévia autorização da despesa na via orçamentária, e o caráter indeterminado das contribuições que pudessem ser exigidas para a sustentação de um regime de benefício definido. Não se pode deixar de assinalar de outro lado, que a manutenção do sistema de contribuição definida faz do participante e do assistido sócios no risco, juntamente com o patrocinador, dos resultados da gestão financeira das reservas do eventual fundo de previdência complementar<sup>10</sup> – e agora, sem a proteção da assunção da responsabilidade pelos *déficits* pelo ente público, que como se sabe, restringe-se aos regimes próprios disciplinados pela Lei 9717/98.. Não menos relevante será, uma vez mantida a exclusividade da contribuição definida para os regimes próprios de previdência complementar, a garantia de mecanismos de transparência no que toca aos resultados, eis que são estes os determinantes do montante de benefícios a ser efetivamente pago.<sup>11</sup>

Registre-se por derradeiro, no que toca à análise da literalidade dos dispositivos na matéria alcançados pela PEC 287, que o art. 202 CF, que delineia um regime de garantias em favor dos participantes, desenhando ainda o quadro regulatório infraconstitucional a se aplicar no tema, não sofre qualquer alteração, preservando-se a sistemática já antes trazida à luz pela Emenda 20, quando pela primeira vez se aludiu à previdência complementar pública para os titulares de cargos de provimento efetivo.

Percorridos os elementos mais evidentes de alteração identificados pelo cotejo entre o texto vigente e a PEC 287, cumpre apontar aspectos negligenciados pela iniciativa que podem ainda ser incorporados ao debate legislativo em curso e/ou ao subsequente desenvolvimento legislativo.

### 3. Pontos de fragilidade: corpo diretivo e política de investimentos – imperativo de governança

---

<sup>10</sup> Esta é a previsão expressa contida no art. 21 da Lei Complementar 109/01, sem prejuízo da ação regressiva a ser manejada em face dos dirigentes ou terceiros que tenham dado causa ao dano ou prejuízo à entidade de previdência.

<sup>11</sup> Distancia-se assim o regime de previdência complementar da lógica do regime próprio de previdência pública, onde a definição do valor dos benefícios “não é financeira, mas social e legal, vinculando-se a *decisões unilaterais do Estado*” (destaque do original, MODESTO, Paulo. Reforma da previdência e regime jurídico de aposentadoria dos titulares de cargo público. In \_\_\_\_\_ (org.). *Reforma da Previdência: análise e crítica da Emenda Constitucional nº 41/2003 (doutrina, pareceres e normas selecionadas)*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004, p. 21-105).

O histórico de gestão dos regimes próprios de previdência já proporciona um aprendizado em relação a vetores sensíveis que podem se reproduzir na gestão dos regimes próprios de previdência complementar. Dois aspectos pelo menos constituem elemento de fragilidade no que toca à autonomia decisória destes entes: seu corpo diretivo, e a política de aplicação de recursos. Evidente a simbiose entre os dois elementos.

São constantes as narrativas no âmbito dos regimes próprios, de gestão se não ruínoza, quando menos inadequada dos recursos capitalizados. A construção ou compra de imóveis destinados à instalação de prédios públicos é uma “operação imobiliária” recorrente<sup>12</sup> – e neste país de dimensões continentais nem mesmo é preciso buscar exemplos em rincões muito distantes. Naturalmente esse tipo de deliberação só se tem por viabilizado quando se tem nos quadros diretivos do regime próprio, integrantes afinados com uma visão dos recursos capitalizados à previdência dos servidores como algo à disposição do dirigente de plantão; uma prática de desgoverno<sup>13</sup>, pouco comprometida com os efeitos inter-geracionais de sua decisão de ocasião. A questão era de tal forma conhecida, que já a Emenda 20/98, inaugurando a possibilidade da instituição de regimes públicos de previdência complementar, acresceu o § 6º ao art. 202 CF, deferindo à lei complementar a definição dos requisitos para a designação dos membros das diretorias das entidades fechadas de previdência privada, bem como para a inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisão em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação.

O tema foi efetivamente disciplinado pela Lei Complementar 108/01, que adota uma formulação mais oblíqua. Assim é que o comando constitucional que alude à inserção dos participantes nas instâncias de decisão é traduzido nos art. 10 e 15, com a garantia de representação paritária no Conselho Deliberativo, “órgão máximo da estrutura organizacional, é responsável pela definição da

---

<sup>12</sup> A proposta de “aplicação de recursos” é apresentada sob a premissa de que o patrocinador, usuário da edificação para sede de seus serviços administrativos, pagará alugueres ou valores a qualquer outro título que se revelariam compensadores como investimento. A prática revela, frequentemente, ou o puro e simples não pagamento, ou ainda valores aviltantes ou a expressiva demora nos repasses relacionados a esta mesma prestação pecuniária.

<sup>13</sup> A expressão aqui se usa no sentido proposto por Alejandro Nieto, segundo quem no desgoverno se tem mais do que o mal governo, mas a nota de intencionalidade, e não de mera ignorância ou incapacidade, que provocam um mal governo ou uma má administração (ALEJANDRO NIETO. *El desgobierno de lo público*. Barcelona: Ariel, 2008, p. 30.

política geral de administração da entidade e de seus planos de benefícios”; e ainda no Conselho Fiscal, encarregado do controle de legalidade. As funções diretivas, por sua vez, são confiadas à Diretoria Executiva, “órgão responsável pela administração da entidade, em conformidade com a política de administração traçada pelo conselho deliberativo” (art. 19 da Lei Complementar 108/01). Aqui não se tem a lógica da representação paritária, muito embora se tenha, inequivocamente neste âmbito, a formulação em concreto de decisões que tem por objeto os interesses dos participantes e assistidos.

No que toca aos requisitos de elegibilidade, a mesma Lei Complementar 108/01, art. 21 dispõe em relação aos integrantes da Diretoria Executiva, aplicando conceitos vagos como “comprovada experiência”, associado a um abrangente leque de área de atuação: “financeira, administrativa, contábil, jurídica, de fiscalização, atuarial ou de auditoria”. Tem-se igualmente condições objetivas como não ter sofrido condenação criminal transitada em julgado<sup>14</sup>, não ter sofrido sanção administrativa e ainda, ter formação de nível superior.

Já no que toca às práticas decisórias, a referência principal que se extrai da Lei Complementar 108/01 diz respeito à competência, com destaque para a reserva em favor do Conselho Deliberativo empreendida pelo art. 13.

Tem-se refletida na estrutura da Lei Complementar 108/01 o estágio de maturidade de seu tempo em relação a temas hoje reputados mais sensíveis. Assim, no terreno das condições de elegibilidade dos dirigentes com capacidade decisória mais significativa, tem-se hoje no art. 17 da Lei 13.303/15, a enunciação de requisitos mais específicos para figurar como membro do Conselho de Administração e da Diretoria, inclusive com cláusula de quarentena; tudo de molde a assegurar uma autonomia decisória desses mesmos agentes em favor do desempenho adequado aquelas entidades empresariais. Também no campo da publicidade, a par da preceituação trazida pela Lei 12.527/11, consagradora dentre outros, do ideário de transparência ativa (art. 3º, II), tem-se ainda o detalhado quadro normativo proposto pelo art. 8º da Lei 13303/15, que incorpora inequivocamente vetores de governança corporativa e *compliance* às

---

<sup>14</sup> Eis aqui, possivelmente, mais um campo de desdobramento do debate em torno da cessação da presunção de inocência, estabelecido pelo STF não só no que toca à admissibilidade da execução da pena, mas também da inelegibilidade para concursos públicos e outros efeitos jurídicos.

práticas das entidades empresariais. Estes são elementos totalmente estranhos ao universo de normatização dos regimes de previdência complementar dos entes públicos, e essa parece ser uma oportunidade de melhoria a ser explorada, seja no próprio conteúdo da PEC 287, seja na futura revisão que certamente se porá como necessária, da já tanto referida Lei Complementar 108/01.

Evidente o desafio de inclusão de cláusulas garantidoras do ideal de visibilidade e boas práticas em texto que, por sua própria natureza, é de guardar abertura suficiente em sua textura a partir a atualização de sentido indispensável à Carta Fundamental. Todavia, a prática constitucional brasileira, fortemente ligada a uma matriz analítica e de comandos explícitos recomenda otimizar-se a oportunidade de intervenção no Texto de Base de molde a trazer-se já o signo orientador da governança como inafastável à regulação dos regimes públicos de previdência complementar.

A referência à governança se dá no sentido emprestado pela OECD (Organization for Economic Cooperation and Development), que compreende os “arranjos formais e informais que determinam como as decisões públicas são formuladas, e como as ações públicas são desenvolvidas, na perspectiva de manutenção dos valores constitucionais quando do enfrentamento de problemas e ambientes cambiantes”.<sup>15</sup> Exigir-se a delimitação de parâmetros de governança na normatização infraconstitucional disciplinadora dos regimes de previdência complementar em que figure como patrocinador os entes políticos, implica em trazer para o referido quadro normativo o conjunto dos instrumentos técnicos de gestão que assegure a eficiência e a democratização da específica política pública ali em curso.<sup>16</sup>

A aplicação potencial do ideário de governança corporativa às organizações públicas é tema que frequenta os meios acadêmicos já há algum tempo.<sup>17</sup> Não obstante a conhecida origem no âmbito corporativo privado do

---

<sup>15</sup> ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. Investment Division of the OECD Directorate for Financial and Enterprise Affairs. *Policy framework for investment user's toolkit*. [on line], 2011, p. 2 disponível em <http://www.oecd.org/investment/toolkit/policyareas/publicgovernance/41890394.pdf>, acesso em 10 de março de 2017.

<sup>16</sup> BENTO, Leonardo Valles. *Governança e governabilidade na Reforma do Estado: entre eficiência e democratização*. São Paulo: Manole, 2003, p. 85.

<sup>17</sup> A título de ilustração, consulte-se MARQUES, Maria da Conceição da Costa. Aplicação dos princípios da governança corporativa ao sector público. *Revista de Administração Contemporânea* 11, no. 2, 2007, p. 11-26 e MATIAS-PEREIRA, José. A governança corporativa

conceito, a sua transposição para o setor público revela-se possível e pertinente quando se tem em conta a mesma tensão potencial entre minoria e maioria no âmbito dos Estados plurais que formulam seu compromisso com o ideal democrático. Incorporar uma prática de gestão compatível com os princípios associados à boa governança corporativa (liderança, compromisso, integridade, *accountability*, transparência e integração) apresenta-se como uma alternativa de reforço do viés democrático que é de inspirar também a estrutura e gestão dos regimes públicos de previdência complementar, no desenvolvimento de sua dupla função de garantia de direitos fundamentais associados à seguridade social em favor de seus participantes e assistidos, mas também do papel relevante no cenário de desenvolvimento econômico do país.

Ganharia, portanto, em qualidade enquanto norma estruturante dos regimes públicos de previdência complementar, a determinação da indispensável inclusão na lei complementar disciplinadora de matéria, de preceitos que garantidores de adequada governança, o que exigiria da PEC 287 uma alteração aos termos do art. 202, § 6º, que poderia assumir a seguinte redação:

§ 6º A lei complementar a que se refere o § 4º deste artigo estabelecerá os requisitos para a designação dos membros das diretorias das entidades fechadas de previdência privada<sup>18</sup>; delineará os parâmetros de governança aplicáveis, e disciplinará a inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisão em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação.

Observe-se que a referência à exigibilidade de fixação de parâmetros de governança às entidades dedicadas à gestão dos regimes de previdência complementar dos entes públicos já importará na atração de um signo diferenciado de transparência, eis que este atributo se tem como inerente ao próprio conceito original. O âmbito de aplicação dessa mesma visibilidade se

---

aplicada no setor público brasileiro, *Administração Pública e gestão social*. Viçosa, v.2, n.1, pp. 110-135, jan./mar. 2010.

<sup>18</sup> Registre-se aqui a ressalva já empreendida no item anterior, acerca do eventual aperfeiçoamento da proposta de autorização constitucional para a instituição igualmente de regimes abertos de previdência complementar patrocinados por entes políticos. Se essa é a intenção da PEC 287, também a referência neste § 6º do art. 202 CF a regime fechado haveria de ser objeto de supressão, assim como aquelas nos §§ 4º e 5º deste mesmo art. 202 CF.

expande, compreendendo não só os eventos individualmente considerados<sup>19</sup>, mas especialmente os processos decisórios, estendendo-se até a fase de avaliação das políticas públicas que deles tenham decorrido. É num cenário de gestão afinada com as boas práticas de governança que se poderá efetivamente promover a uma “articulação e cooperação entre parceiros sociais e políticos que possam concorrer para a superação das insuficiências do modelo estatal”<sup>20</sup>, superando uma tendência ainda presente na Administração Pública brasileira ao insulamento burocrático.

Exigir-se a adoção na moldura normativa infraconstitucional de parâmetros de governança facilitará ainda o desenvolvimento do controle, não só institucional (interno e externo), mas também do controle social, numa visão expandida, retrospectiva, mas igualmente prospectiva<sup>21</sup> – abordagem sempre mais afinada com a garantia da previdência social.

Não se pode olvidar que as decisões associadas à gestão de recursos capitalizados em fundos de previdência se cunham em cenário sujeito a alto grau de indeterminação, seja pelas incertezas que se tem presentes no ambiente econômico, seja pelo perfil temporal alongado das obrigações a serem satisfeitas por esse mesmo arranjo. Legitimar as escolhas desenvolvidas na gestão dos fundos de previdência complementar patrocinados pelos entes políticos dependerá fortemente da relação de caráter mutuamente constitutiva entre democracia e eficiência<sup>22</sup>, especialmente quando se tem em conta que o risco de resultado negativo é compartilhado entre patrocinador, participantes e assistidos. Inequívoca, portanto a importância do reforço do caráter democrático da gestão destas mesmas estruturas institucionais, que não pode estar a depender puramente da representação paritária dos órgãos de deliberação hoje

---

<sup>19</sup> “A transparência dos eventos é representada pelos objetos: inputs, output e resultado” (TEIXEIRA, Marco Antonio, e RICCIO, Edson Luiz Riccio. *Transparência: reposicionando o debate. Revista Contemporânea de Contabilidade*, UFSC, Florianópolis, v. 12, n. 25, p. 137-158, jan./abr. 2015, p. 145).

<sup>20</sup> VALLE, Vanice Regina Lírio do. *Direito fundamental à boa administração e governança*. Prefácio de Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Belo Horizonte: Editora Fórum, p. 42.

<sup>21</sup> Reforçando a relevância do exercício nas sociedades de risco, do controle prospectivo, de prognose, consulte-se MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. 2º ensaio: Cidadania e administração de resultados. *Direito Administrativo e o controle prospectivo no planejamento e nas ações do Estado*. in \_\_\_\_\_. *Novas mutações juspolíticas*. Em memória de Eduardo Garcia de Enterría, jurista de dois mundos. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016, p. 82-83.

<sup>22</sup> KJAER, Anne Mette. *Governance. Key concepts in the social sciences*. USA: Odissey Press Inc., 2004, p. 12.

prevista. Por essa razão, é de ser ver a PEC 287 como oportunidade e melhoria do quadro normativo na matéria na forma proposta neste artigo.

Um último elemento é de se suscitar quando se cogita de institucionalizar a previdência complementar dos entes públicos como elemento integrante do sistema constitucional de previdência social, a saber, a (re)construção da confiança.

#### 4. Democracia, confiança e atratividade dos regimes próprios de previdência complementar

Já se demonstrou neste artigo o papel da previsão da agora compulsoriedade na instituição dos regimes próprios de previdência complementar. Constitui elemento integrante da equação, a facultatividade na adesão, especialmente na enorme massa de trabalhadores que já integram o serviço público antes da instituição dos referidos regimes. Para que a proposição materializada na PEC 287 prospere em todos os seus propósitos, o reforço da atratividade ao ingresso dos servidores públicos nos respectivos regimes próprios de previdência complementar é indispensável.

É certo que a possibilidade de se contar com a participação do patrocinador como um dos contribuintes à formação da capitalização que no futuro custeará os benefícios pode se revelar como um elemento de atração. Não se pode, de outro lado, desconhecer a circunstância de que a causa determinante das sucessivas reformas de previdência (ao que tudo indica, serão três em 30 anos, uma a cada década) é a proclamada quebra, seja do RGPS, seja dos regimes públicos, creditada em parte à mudança de trajetória na curva demográfica, mas também, em boa medida, a escolhas anteriores na definição dos regimes jurídicos e dos planos de benefícios que se revelavam desprovidas de sustentabilidade econômica.<sup>23</sup>

O que se propõe agora com a PEC 287 é mais uma intervenção de ajuste num sistema que não se revelou capaz de financiar os benefícios que ele mesmo

---

<sup>23</sup> Sintetizando algumas das causas da reforma da previdência empreendida pela Emenda 41, consulte-se BARROSO, Luís Roberto. Constitucionalidade e legitimidade da Reforma da Previdência (ascensão e queda de um regime de erros e privilégios). *in* MODESTO, Paulo (org.). *Reforma da Previdência: análise e crítica da Emenda Constitucional nº 41/2003 (doutrina, pareceres e normas selecionadas)*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004, P. 107-145.

hoje gera, e a criação impositiva dos regimes de previdência complementar dos entes políticos se apresenta como medida mitigadora dos eventuais impactos sociais da equalização da disciplina jurídica na matéria previdenciária entre servidores públicos e empregados na iniciativa privada. O que a PEC 287 está a dizer é que o mesmo Estado, que geriu mau recursos e benefícios, nesse novo modelo institucional, gerirá bem estes mesmos valores.

É nesse particular aspecto que o aprimoramento do desenho e das práticas institucionais postas a estes regimes próprios de previdência complementar se apresenta como essencial – sem o que a iniciativa pode estar fadada ao insucesso. É imperativo reforçar o elemento de confiança, que empreenderá à ligação entre o aprendizado das experiências prévias, e o prognóstico de minoração dos riscos que lhes reserva o futuro. A complexidade do mundo futuro se reduz – leciona Luhmann<sup>24</sup> – pela confiança, que há de estar no centro da formatação e das práticas institucionais dos regimes próprios de previdência complementar.

Tem-se aqui um substantivo reforço teórico à importância não só da incorporação do vetor de governança, já defendido no subitem anterior, mas ainda da valorização no processo de revisão da Lei Complementar 108/01 que se prenuncia, da necessária *compliance* com esses mesmos elementos.

É o binômio governança e *compliance* que permitirá a formação de um acervo de conhecimento de dados e intenções em relação a patrocinadores, participantes e assistidos. Do ponto de vista funcional, confiança e democracia guardarão uma relação de complementariedade na formação das escolhas públicas e na organização da ação coletiva nessa matéria.<sup>25</sup> Subproduto igualmente relevante será o incremento do grau de controlabilidade dessas mesmas decisões, não só pelas estruturas institucionais de contrapoderes, mas pelos próprios participantes e ainda por outros integrantes do corpo social, todo ele interessados, ainda que indiretamente, na saúde financeira dos sistemas de previdência.

---

<sup>24</sup> LUHMANN, Niklas. *Confianza*. Introducción e traducción de Dario Rodríguez Mansilla. Barcelona: Anthropos, México: Universidad Iberoamericana; Santiago de Chile: Instituto de Sociología. Pontificia Universidad Católica de Chile. 1996, p.33.

<sup>25</sup> WARREN, Mark E. Introduction. in \_\_\_\_\_. (ed.). *Democracy & trust*. USA: Cambridge University Press, 1999, p. 4.



Retorna-se assim, ao tema da legitimidade, entendida como “atributo do Estado, que consiste na presença em uma parcela significativa da população de um grau de consenso capaz de assegurar a obediência sem a necessidade de recorrer ao uso da força, a não ser em casos esporádicos”.<sup>26</sup> No domínio da previdência complementar, como já visto, não se dispõe do uso da força como mecanismo deflagrador da adesão – que há de repousar tão somente na eficácia persuasória da proposta.

Formulada a decisão segundo os critérios de governança, e materializada esta mesma escolha sob o signo da *compliance*, tem-se uma matriz de acompanhamento que expande o potencial de vigilância sobre as opções que repercutem sobre um universo diferenciado de participantes. Afirmar formalmente a possibilidade controle sem que se tenham os parâmetros para esse exercício no que toca à legitimidade e adequação das decisões é remeter a sindicabilidade dessas mesmas decisões a juízos subjetivos. Previdência complementar combina cenários sujeitos a distintos perfis temporais – benefícios pagos no longo prazo, aplicações financeiras quando menos não na mesma linha. Monitorar de maneira eficaz a gestão nesse cenário de maneira a prevenir desvios é atividade que requer critérios mais objetivos. Tudo isso milita em favor do reforço da confiança, e portanto, da adesão ao regime proposto.

A formação do necessário consenso – seja à proposta de obrigatoriedade da instituição em si dos regimes públicos de previdência complementar, seja em favor da adesão àqueles que venham a surgir no futuro – guarda relação de inegável dependência com a confiança que se possa construir no modelo. Toda novidade induz, naturalmente, à rejeição, e previdência complementar é realidade totalmente estranha à rotina do servidor público. O desconhecimento é base frágil à construção dos liames de confiança. Cabe aos artífices do modelo, seja no curso do processamento legislativo da PEC 287, seja no desenvolvimento normativo subsequente, substanciar esse saber previdenciário, numa linguagem compreensível aos seus destinatários, erigindo um tear onde se possa tecer a teia da confiança no presente regime e no futuro.

---

<sup>26</sup> BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. Vol. 2, de I a z. Prefácio de Fernando Henrique Cardoso. Tradução Carmen C. Varriale *et. al.*, Brasília: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2000, p. 675.