

REFORMA DA PREVIDÊNCIA: MITIGAÇÃO DE DIREITOS?

PATRÍCIA ROBERTA LEITE OLIVEIRA¹
MARDELI MARIA DA MATA²

RESUMO: O presente artigo tem como proposta a análise da Emenda Constitucional nº 103, publicada em 13 de novembro de 2019, face às significativas mudanças no sistema previdenciário brasileiro e aos direitos fundamentais sociais esculpido na Carta Maior. Este trabalho, também tem por baliza, identificar parâmetros de elegibilidade para concessão de benefícios de aposentadoria urbana no Regime Geral de Previdência Social, bem como esclarecer as regras de transição que o constituinte reformador estabeleceu com a finalidade de permitir a segurança jurídica dos segurados. Por conseguinte, o estudo busca reconhecer a existência de eventuais violações aos princípios basilares da previdência e da norma constitucional. O método de investigação adotado no corrente estudo foi dedutivo, com a realização de pesquisas bibliográficas e documentais.

Palavras-Chave: Aposentadoria. Alterações. Retrocesso. Direitos.

ABSTRACT: This article proposes the analysis of Constitutional Amendment 103, published on November 13, 2019, in view of the significant changes in the Brazilian social security system and the fundamental social rights sculpted in the Carta Maior. This work also aims to identify eligibility parameters for granting urban retirement benefits in the General Social Security Regime, as well as clarifying the transition rules that the reforming constituent has established in order to allow the legal security of policyholders. Therefore, the study seeks to recognize the existence of possible violations to the basic principles of social security and the constitutional rule. The research method adopted in the current study was deductive, with bibliographical and documentary research.

Keywords: Retirement. Changes. Backspace. Rights.

INTRODUÇÃO

A Previdência Social, direito fundamental social garantido pela Constituição Federal de 1988, passou por inúmeras transformações com a Emenda Constitucional nº 103/2019.

Para uma melhor compreensão da “Nova Previdência”, buscaremos identificar direitos fundamentais sociais contrapostos com o princípio da proibição do retrocesso. Faremos uma breve evolução histórica da Previdência Social no Brasil e dissertaremos sobre os princípios basilares deste sistema de proteção às pessoas nos momentos de maior vulnerabilidade.

¹ Graduanda no curso de Direito do Centro Universitário Mário Palmério – Unifucamp.

² Mestranda em Educação pela Universidade Federal de Uberlândia. Especialista em Direito Público com ênfase em gestão pública. Professora no Centro Universitário Mário Palmério - Unifucamp.

Num segundo momento, passaremos ao estudo de concepções fundamentais no âmbito do Direito Previdenciário, tais como, a definição de segurado do Regime Geral de Previdência Social, do salário de contribuição, do período de carência, do salário de benefício e da renda mensal inicial.

Posteriormente, averiguaremos as regras de acesso à Aposentadoria Programada para os segurados filiados ao Regime Geral da Previdência Social a partir de 13 de novembro de 2019, ou, se mais vantajosa, aos demais. Por fim, analisaremos as regras de transição. Este trabalho não será objeto de estudo das aposentadorias derivadas da aposentadoria programada, ou seja, aposentadoria do professor e a especial.

A pesquisa em comento tem por finalidade identificar os principais requisitos para o deferimento das aposentadorias urbanas do Regime Geral de Previdência Social e, reconhecer se a Reforma Previdenciária trouxe benefícios ou prejuízos aos direitos fundamentais sociais do trabalhador.

Para a elaboração deste artigo, foram realizadas pesquisas bibliográficas e documentais, através do método dedutivo.

1 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece categoricamente em seu artigo 6º que “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”.

Cristina Queiroz (2006, p. 25) define os direitos fundamentais sociais como “obrigações de prestação *positivas* cuja satisfação consiste num *facere*, uma “ação positiva” a cargo dos poderes públicos”. Assim, os direitos fundamentais sociais também são chamados de direitos fundamentais prestacionais, nos quais se especulam ações por parte do Estado a fim de garantir o bem estar comum da sociedade. No parecer de Tavares (2012, p. 36):

(...) quando os direitos sociais são necessários para uma existência digna do homem, acabam por assumir uma função fundamental e passam a ser intitulados direitos sociais do mínimo existencial, enquanto para além deles há os direitos sociais formais. Com isso, está-se a afirmar que existem direitos sociais fundamentais, intimamente vinculados ao valor da dignidade, porquanto não pode haver liberdade e dignidade na miséria e na ignorância, e outros direitos sociais, não dotados de fundamentalidade, que devem ser providos pelo Estado na medida do possível.

Sabemos que a Constituição Federal reserva um núcleo inviolável, chamado de cláusulas pétreas, que jamais poderão ser abolidas pelo poder constituinte derivado, estando aí incluídos os direitos fundamentais, nos termos do seu art. 60, § 4º, IV. . Estende-se esse entendimento aos direitos fundamentais sociais, embasados no princípio da dignidade da pessoa humana e, como tal, são respaldados pelo princípio da proibição do retrocesso.

Neste contexto, Soares (2010, p. 65 e 66) assim pondera:

O núcleo essencial dos direitos fundamentais tem como argumento básico, o princípio da dignidade humana, artigo 1º, inciso III, da Constituição, no sentido de defesa das necessidades indispensáveis, imprescindíveis para a existência e desenvolvimento da vida humana. (...) E no caso dos direitos sociais, significa o direito ao mínimo prestacional, insuscetível de restrição ou redução, sob pena de, em caso de supressão ou eliminação, por eventual irracionalidade, desproporcionalidade, arbitrariedade legislativa, tal medida incidir em inconstitucionalidade.

O princípio da proibição do retrocesso dos direitos fundamentais sociais é relativizado, na medida que as conquistas sociais encontram limites na crescente busca por prestações sociais em contrapartida do declínio da capacidade prestacional do Estado e da sociedade. Sarlet (2010, p. 450) sustenta que:

A dinâmica das relações sociais e econômicas, notadamente no que concerne às demandas de determinada sociedade em matéria de segurança social e, por via de consequência, em termos de prestações sociais asseguradas pelo poder público, por si só já demonstra a inviabilidade de se sustentar uma vedação absoluta de retrocesso em matéria de direitos sociais.

Assim, tais direitos poderão sofrer limitações desde que seja resguardado o núcleo essencial dos direitos sociais, ou seja, o básico para se garantir o mínimo existencial ao ser humano. Sarlet (2010, p. 450) comenta:

Assim, a proibição de retrocesso assume (...) feições de verdadeiro princípio constitucional fundamental implícito, que pode ser reconduzido tanto ao princípio de Estado de Direito (no âmbito da proteção da confiança e da estabilidade das relações jurídicas inerentes à segurança jurídica), quanto ao princípio do Estado Social, na condição de garantia da manutenção dos graus mínimos de segurança social alcançados, sendo, de resto, corolário da máxima eficácia e efetividade das normas de direitos fundamentais sociais e do direito à segurança jurídica, assim como da própria dignidade da pessoa humana.

Em outras palavras, o princípio da proibição do retrocesso atua como um impedimento às mudanças que visam um regresso nas conquistas sociais efetivadas pela sociedade. Busca-se preservar e cumprir o fundamento da República consubstanciado na dignidade da pessoa humana. Portanto, o Estado não pode retroceder em direitos fundamentais sociais sem garantir

o mínimo essencial. O ministro do Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski (2018) expõe:

O princípio da proibição do retrocesso, portanto, impede que, a pretexto de superar dificuldades econômicas, o Estado possa, sem uma contrapartida adequada, revogar ou anular o núcleo essencial dos direitos conquistados pelo povo. É que ele corresponde ao mínimo existencial, ou seja, ao conjunto de bens materiais e imateriais sem o qual não é possível viver com dignidade.

E dentro desse contexto, temos a Seguridade Social, mais especificamente, através da Previdência Social, a função de garantir o mínimo existencial aos trabalhadores inativos devido à idade avançada ou outro empecilho ao exercício de atividade laboral. Portanto, podemos considerar que a Previdência Social é um direito fundamental social.

Não obstante, a Reforma da Previdência consagrada pela Emenda Constitucional nº 103/2019, promoveu alterações no núcleo desses direitos. Ao invés da promoção progressiva e permanente da eficácia dos direitos fundamentais sociais pelo Estado, percebe-se um retrocesso na garantia de vários direitos dos trabalhadores.

2 CONTEXTO HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

Desde o Brasil Império verificamos a existência embrionária de um sistema de cunho previdenciário. Bachur (2014, p. 54) cita como exemplo, o Montepio Geral dos Servidores do Estado, que eram instituições em que, mediante o pagamento de cotas cada membro adquiriria o direito de, por morte, deixar pensão pagável a alguém de sua escolha.

No entanto, o marco inicial da Previdência Social no Brasil é a Lei Eloy Chaves, Decreto Legislativo nº 4.862, de 24 de janeiro de 1923, responsável pela criação das Caixas de Aposentadorias e Pensões para os empregados das empresas ferroviárias.

Durante a década de 30, foram expandidas Caixas de Aposentadorias e Pensões para outras classes e categorias de trabalhadores. Com o decurso do tempo, estas culminaram no surgimento dos Institutos de Aposentadorias e Pensões. A principal diferença entre as Caixas e os Institutos é que enquanto a Caixa cuidava das aposentadorias de uma única empresa, o Instituto beneficiava uma categoria profissional inteira, como a dos bancários, a dos comerciários, com abrangência nacional.

Em 1960, criou-se a Lei Orgânica da Previdência Social que uniformizou a legislação previdenciária dos vários Institutos existentes. Assim, estabelecia o artigo 1º da Lei 3.807/1960:

A previdência social organizada na forma desta lei, tem por fim assegurar aos seus beneficiários os meios indispensáveis de manutenção, por motivo de idade avançada, incapacidade, tempo de serviço, prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, bem como a prestação de serviços que visem à proteção de sua saúde e concorram para o seu bem-estar.

No entanto, somente em 1966, através do Decreto Lei nº 72, criou-se o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) unificando os diversos Institutos.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) foi criado em 27 de junho de 1990, através do Decreto 99.350, substituindo o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) e o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social (IAPAS). O INSS, autarquia federal, tem personalidade jurídica própria e compõe a administração indireta do Estado. Tem como função primordial garantir a proteção dos segurados através da operacionalização do reconhecimento dos direitos dos filiados ao Regime Geral de Previdência Social.

3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA SEGURIDADE SOCIAL E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

3.1 Da seguridade social

O art. 194 da Constituição Federal define a seguridade social como “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Segundo Baltazar Junior e Rocha (2012, p. 28), “o sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda a sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana”.

Assim, a Seguridade Social garante a proteção ao ser humano nos momentos de adversidade e está amparada por juízos fundamentais e pressupostos necessários cuja violação reverterá em ofensa à Constituição. Referimo-nos aos princípios constitucionais que a orientam.

Inicialmente, destacamos o princípio da universalidade de cobertura e do atendimento. A universalidade de cobertura diz respeito ao aspecto objetivo, isto é, engloba todos os acontecimentos fáticos que coloquem as pessoas em estado de necessidade, seja por doença, Revista Jurídica Direito & Realidade, v.8, n.11, p.106-123/2020

idade avançada, morte, reclusão ou incapacidade temporária. Destarte, a universalidade de atendimento consiste no amplo acesso de serviços e benefícios a todas as pessoas.

Balera (2008, p. 33) argumenta que “a universalidade prega a proteção plena a todos os trabalhadores, sem que isso importe em uma igualdade formal, pois a especificidade da proteção é fator indispensável à percussão da Seguridade Social”.

Em seguida, temos o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais.

Após a promulgação da Carta Magna de 1988, os trabalhadores rurais passaram a ter os mesmos direitos que os trabalhadores urbanos. Assim, no âmbito do direito previdenciário, será uniforme o rol de eventos fáticos que serão cobertos pela previdência e os valores serão equivalentes, no entanto, com algumas variações. Podemos citar a redução de idade para a concessão de aposentadoria aos trabalhadores rurais, já que, é cediço que no meio social, as condições de trabalho e de educação são diferentes entre as populações urbanas e rurais, enfatizando o conceito de igualdade material, ou seja, tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade.

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços mitiga o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento. É notável que o Estado jamais poderá garantir amparo a todos os eventos e a todas as pessoas necessitadas, portanto, de acordo com a disponibilidade financeira do sistema da seguridade social, a lei selecionará e distribuirá quais eventos serão acobertados aos mais necessitados, considerados de baixa renda. Baltazar Júnior e Rocha (2012, p. 35) asseveram que:

O princípio da seletividade consagra um critério distintivo para a escolha das prestações previdenciárias disponibilizadas (quais as contingências sociais que serão cobertas pelo sistema de proteção social em face de suas possibilidades financeiras), e também para a definição da clientela a ser atendida.

O art. 201 § 4º da Constituição Federal preconiza o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, prevendo que o valor do benefício deve proporcionar a manutenção do poder de compra do segurado.

Por conseguinte, o princípio da equidade na forma de participação no custeio estabelece que todos devem contribuir para o custeio da seguridade social de acordo com sua capacidade contributiva. O princípio da diversidade de base de financiamento garante várias

bases de financiamento para a seguridade social: os trabalhadores, empregadores, Poder Público, a receita de concurso de prognósticos.

Finalmente, o princípio do caráter democrático e descentralizado de administração propõe que a gestão do sistema seja quadripartite, ou seja, com a participação dos trabalhadores, empregadores, aposentados e governo nos órgãos colegiados, resguardando a justiça social, pois todos os interesses estão representados.

3.2. Da previdência social

A Previdência Social é um direito fundamental social que visa proteger os segurados contra eventos de incapacidade para o trabalho, idade avançada, maternidade, morte, proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário, salário família e auxílio reclusão aos dependentes dos segurados de baixa renda, nos termos do art. 201 da Constituição Federal.

Segundo Tavares (2012, p. 31), seu “objetivo é garantir uma proteção securitária mínima e relativamente padronizada – condições mínimas de existência com dignidade. Não há pretensão de manter o padrão de vida do trabalhador em atividade”.

Esta proteção social está fundada no princípio da solidariedade, da proteção e da precedência do custeio. A solidariedade informa que toda a coletividade ativa tem o dever de contribuir com a previdência para financiar os benefícios pagos aos inativos. A proteção assegura o bem comum de todos, especialmente dos mais necessitados.

O art. 195 § 5º da Constituição regulamenta que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. Lazzari et al. (2020, p. 170) argumentam que:

Em verdade, tal princípio tem íntima ligação com o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, de modo que somente possa ocorrer aumento de despesa para o fundo previdenciário quando exista também, em proporção adequada, receita que venha a cobrir os gastos decorrentes da alteração legislativa, a fim de evitar o colapso das contas do regime. Tal determinação constitucional nada mais exige do legislador senão a conceituação lógica de que não se pode gastar mais do que se arrecada.

Dispõe o art. 201 da Carta Magna que “a previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”. Assim, quem exercer atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social,

compulsoriamente deverá ser filiado e prestar contribuições para este regime, objetivando, no futuro, usufruir de seus benefícios.

O legislador infraconstitucional organizou a Lei de Benefícios da Previdência Social sob o nº 8.213 de 24 de julho de 1991 prevendo em seu art. 2º os princípios norteadores desse sistema de previdência:

A Previdência Social rege-se pelos seguintes princípios e objetivos:

I - universalidade de participação nos planos previdenciários;

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios;

IV - cálculo dos benefícios considerando-se os salários-de-contribuição corrigidos monetariamente;

V - irredutibilidade do valor dos benefícios de forma a preservar-lhes o poder aquisitivo;

VI - valor da renda mensal dos benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho do segurado não inferior ao do salário mínimo;

VII - previdência complementar facultativa, custeada por contribuição adicional;

VIII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação do governo e da comunidade, em especial de trabalhadores em atividade, empregadores e aposentados.

Tavares (2012, p. 37) orienta que:

Com o atendimento desses pressupostos, a previdência torna-se um forte instrumento de concretização do fundamento constitucional da dignidade humana e dos objetivos de erradicação da pobreza e de redução de desigualdades sociais, possibilitando o acesso às oportunidades e garantindo cidadania.

Nota-se que o princípio da universalidade na Lei de Benefícios da Previdência Social aparece com contornos mais delimitados, sendo que apenas os que contribuem terão acesso aos planos previdenciários. Baltazar Júnior e Rocha (2012, p. 33) comentam que:

Quando se cogita da previdência social, espécie notoriamente contributiva do gênero seguridade social, não se prescinde da necessária participação econômica do segurado, sem a qual o sistema não seria viável, razão pela qual estamos frente a uma universalidade mitigada.

E essa universalidade mitigada consagra o princípio do valor mínimo, implicando que todos os benefícios que substituem a renda do segurado não podem ser inferiores ao salário mínimo. Mas, infelizmente, sabe-se que o salário mínimo não é capaz de suprir as necessidades vitais da família, e o beneficiário da Previdência certamente é carecedor de

maiores cuidados, seja por ser idoso ou porque está doente e o valor recebido fica bem aquém de suas necessidades.

Quanto ao Princípio do Equilíbrio Financeiro e Atuarial do sistema, Lazzari et al. (2020 p. 174) comentam:

O Poder Público deverá, na execução da política previdenciária, atentar sempre para a relação entre custeio e pagamento de benefícios, a fim de manter o sistema em condições superavitárias e observar as oscilações da média etária da população, bem como sua expectativa de vida, para a adequação dos benefícios a estas variáveis.

E em uma dessas tentativas de garantir o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, o Congresso Nacional promulgou a Emenda Constitucional nº 103, que trouxe significativas mudanças que acarretam perdas nos valores dos benefícios e dificultaram a aquisição do direito. Percebe-se com essas alterações que o constituinte reformador afastou-se do aspecto social da Previdência, violando princípios basilares deste sistema.

4 CONCEPÇÕES FUNDAMENTAIS: SEGURADO, SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO, PERÍODO DE CARÊNCIA E SALÁRIO DE BENEFÍCIO

Para uma melhor compreensão da Previdência Social, devemos conhecer alguns conceitos primordiais.

Baltazar Junior e Rocha (2012, p. 48) manifestam que “*Segurados* são as pessoas físicas que, em razão do exercício de atividade ou mediante o recolhimento de contribuições, vinculam-se diretamente ao Regime Geral”.

É cediço que a Previdência Social possui caráter contributivo. Portanto, todos os trabalhadores que participam desse sistema terão direito aos benefícios previdenciários. Baltazar Junior e Rocha (2012, p. 52) complementam que:

Os segurados mantêm dúplici relação jurídica com o sistema. Do ponto de vista do custeio, são vistos como contribuintes, sujeitos passivos de uma relação jurídica de ordem tributária. A par disso, são sujeitos ativos da relação jurídica de benefício, na qual é obrigada a previdência social.

Os segurados são classificados em obrigatórios e facultativos. Os primeiros são assim denominados porque a participação no sistema previdenciário é de natureza compulsória. De

acordo com o art. 11 da Lei nº 8.213/91, subdividem nas seguintes categorias: empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial.

Por conseguinte, o segurado facultativo é o maior de 16 (dezesseis) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído como segurado obrigatório. Cuida-se de ato volitivo, não obrigatório do segurado. Um exemplo clássico de segurado facultativo é o estudante, que não exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social, mas deseja contribuir para garantir tempo de contribuição e benefícios futuros.

Outro tema relevante, refere-se ao conceito de salário de contribuição que é definido no art. 28 da Lei 8.212/91:

Entende-se por salário-de-contribuição: I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração; III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º; IV - para o segurado facultativo: o valor por ele declarado, observado o limite máximo a que se refere o § 5º.

Precipualemente, o salário de contribuição é importante para a arrecadação de tributos pelo Estado e para auferir o valor dos benefícios previdenciários. Nesse diapasão, Baltazar Júnior e Rocha (2012, p. 29), complementam:

O salário-de-contribuição configura o valor básico sobre o qual serão estipuladas as contribuições do segurado, ou na linguagem tributária, a base de cálculo da contribuição sobre a qual incidirão alíquotas estabelecidas pela Lei de Custeio. O salário-de-contribuição, quando da concessão da prestação, será utilizado para compor as parcelas cujo cálculo resulta no salário-de-benefício.

A dissimulação dos salários de contribuição por parte de empregadores que desejam mitigar suas despesas tributárias e trabalhistas, ou por parte dos segurados que ocultam seus

rendimentos a fim de amenizar suas contribuições sociais, acarretam imensos prejuízos à sociedade em geral. Lazzari e Castro (2020, p. 363 e 364) demonstram essa realidade:

Isto significa dizer que, para um trabalhador que, em virtude de sonegação fiscal cometida por seu empregador, o salário de contribuição venha a ser declarado em valor inferior ao verdadeiramente pago, as consequências para o sistema são, em síntese, a perda de arrecadação e o consequente déficit quanto aos pagamentos feitos, com repercussão direta e imediata sobre os contribuintes que, regular e honestamente, cumprem suas obrigações; enquanto que, para o trabalhador, os valores não declarados (sonegados) não serão computados para fins de cálculo de benefícios como aposentadorias, auxílios-doença ou salários-maternidade, ou mesmo a pensão por morte aos dependentes.

Enfatizamos que o benefício de salário maternidade e o décimo terceiro salário integram o salário de contribuição, no entanto, este último não é considerado para o cálculo do salário de benefício. O auxílio acidente integra o salário de contribuição apenas para compor o salário de benefício da aposentadoria, não havendo qualquer retenção de contribuição social sobre este benefício.

A Lei de Custeio estabelece em seu art. 28, § 3º, o limite mínimo do salário de contribuição. O mesmo não poderá ser inferior ao piso salarial da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

A Portaria do Ministério da Economia nº 3.659, de 10 de fevereiro de 2020, limitou o salário de contribuição em R\$ 6.101,06 (seis mil, cento e um reais e seis centavos). Esta atualização ocorrerá sempre que ocorrer aumento do valor dos benefícios.

A Emenda Constitucional nº 103/2019 incluiu alíquotas progressivas de acordo com o salário-de-contribuição. Assim, nos termos do art. 28 da referida Emenda, temos:

Art. 28 (...)

I - até 1 (um) salário-mínimo, 7,5% (sete inteiros e cinco décimos por cento);

II - acima de 1 (um) salário-mínimo até R\$ 2.000,00 (dois mil reais), 9% (nove por cento);

III - de R\$ 2.000,01 (dois mil reais e um centavo) até R\$ 3.000,00 (três mil reais), 12% (doze por cento);

IV - de R\$ 3.000,01 (três mil reais e um centavo) até o limite do salário de contribuição, 14% (quatorze por cento).

Mais uma inovação que a Emenda trouxe foi a inclusão do § 14 no art. 195 da Constituição Federal determinando que o segurado somente terá reconhecido como tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social a competência cuja contribuição seja igual ou superior à contribuição mínima mensal exigida para sua categoria, assegurado o

Revista Jurídica Direito & Realidade, v.8, n.11, p.106-123/2020

agrupamento de contribuições. Essa alteração reporta-se em violação aos princípios da equidade da participação no custeio e da capacidade contributiva.

Podemos citar como exemplo, o trabalhador intermitente que presta serviços de forma não contínua, alternando com períodos de atividade e de inatividade. Nesse caso, possivelmente, o trabalhador não auferirá renda igual ou superior ao limite mínimo de salário de contribuição. Para efeitos de tempo de contribuição, deverá complementar a diferença até alcançar o mínimo legal, mas, às vezes, sem possuir condições financeiras. Nessa conjuntura, Lazzari e Castro (2020, p. 364 e 365) fazem severas críticas:

Entretanto, padece de grave violação à Constituição essa exigência. A uma, por ferir o princípio da equidade da participação no custeio (art. 194, parágrafo único, da CF), pois exige contribuição proporcionalmente maior aos que auferem menor rendimento. Depois, por ferir o princípio da capacidade contributiva, pois partindo da premissa de que o trabalhador não auferiu sequer um salário mínimo de renda, não está apto a pagar, a título de tributos (e a contribuição social é um), percentual que acarrete verdadeiro confisco. Por fim, viola a regra constitucional que exige que a contribuição dos trabalhadores incida “sobre os rendimentos do trabalho”, ou seja, não pode incidir sobre valores não recebidos (se o segurado não auferiu esse montante, não pode haver incidência).

Não poderíamos deixar de comentar sobre a carência dos benefícios. Segundo o art. 24 da Lei nº 8.213/91, “período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências”.

Nos termos do art. 27 da Lei de Benefícios, a carência será computada a partir da filiação ao Regime Geral de Previdência Social para o segurado empregado, empregado doméstico e trabalhadores avulsos. Todavia, para o segurado contribuinte individual, facultativo ou segurado especial, a carência será computada a partir da primeira contribuição sem atraso.

A norma legal dispõe de diferentes períodos de carência para cada espécie de benefício previdenciário. Para o estudo em questão, importa destacar que, com exceção da aposentadoria por invalidez que exige carência de 12 (doze) contribuições mensais, as demais espécies de aposentadorias exigem o mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais. A Emenda Constitucional nº 103/2019 nada modificou a esse respeito.

No decorrer do tempo, a definição de salário de benefício vem sofrendo várias alterações. Nas palavras de Santos (2019, p. 340) “trata-se da base de cálculo da renda mensal inicial do benefício”. Por conseguinte, a renda mensal inicial é o valor final do benefício.

Antes da reforma, o salário de benefício era formado pela média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição. Isso significava que os 20% (vinte por cento) menores salários de contribuição eram excluídos do período básico de cálculo (PBC), garantindo renda mensal inicial mais benéfica ao segurado

Com a nova redação do art. 26 da Emenda Constitucional nº 103/2019, salário de benefício passou a consistir na média aritmética simples de todos os salários de contribuição dentro do PBC, ou seja, 100% (cem por cento) dos salários de contribuição a partir de julho de 1994 ou desde o início das contribuições, se posterior a esta competência. Esta alteração acarretou severas perdas ao valor do benefício.

Nesta conjuntura, o segurado sofreu maiores restrições aos seus direitos fundamentais sociais. A renda mensal inicial do benefício certamente não suprirá as mesmas necessidades que o salário de contribuição e, conseqüentemente, o cidadão terá reduzida sua capacidade de compra e bem estar.

O § 6º do referido artigo ainda inovou ao definir que as contribuições que resultem em redução do valor do benefício, poderão ser excluídas da média desde que mantido o tempo mínimo de contribuição e a carência exigida, vedada a utilização do tempo excluído para qualquer finalidade.

Ressalta-se que o salário de benefício será limitado ao valor máximo do salário de contribuição do Regime Geral de Previdência Social.

5 APOSENTADORIA PROGRAMADA

A Emenda Constitucional nº 103/2019 substituiu as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição por uma única espécie: a aposentadoria programada.

Aos segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social a partir de 13 de novembro de 2019 será devida a aposentadoria programada ao preencherem os requisitos constantes no art. 201, §§ 7º e 8º da Constituição. Assim, para a concessão da aposentadoria, há de ser observado, cumulativamente, a idade de 62 (sessenta e dois) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem; cumprir 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos, se homem; e carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais. Destacamos que para o homem que tenha ingressado no Regime Geral de Previdência Social antes da Emenda entrar em vigor, o tempo de contribuição mínimo permanecerá em 15 (quinze) anos.

Observamos que mesmo os segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social anteriormente à reforma constitucional poderão aproveitar estas regras, caso sejam mais benevolentes. De outro modo, se forem menos vantajosas, este segurado ficará amparado por regras de transição criadas para garantir a segurança jurídica.

Quanto ao cálculo do valor do benefício, a Emenda Constitucional trouxe uma disposição transitória ao enfatizar que lei posterior tratará do assunto. Vejamos o caput e os §§ 1º, 2º e 5º do art. 26 da Emenda:

Até que lei discipline o cálculo dos benefícios (...) do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições (...) ao Regime Geral de Previdência Social, (...) atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência. (...) § 1º A média a que se refere o caput será limitada ao valor máximo do salário de contribuição do Regime Geral de Previdência Social (...) § 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição. (...) § 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

Tecnicamente, o salário de benefício será a média dos 100% (cem por cento) dos salários de contribuição desde julho de 1994. Para se chegar à Renda Mensal Inicial, sobre o salário de benefício aplica-se o percentual de 60% (sessenta por cento) mais 2% (dois por cento) por ano que exceder 20 (vinte) anos de contribuição, se homem, e 15 (quinze) anos, se mulher. Ressalta-se que após este procedimento, o valor do benefício não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao teto previdenciário.

Essa nova fórmula de cálculo do valor do benefício trouxe grandes prejuízos aos segurados. Logicamente, a Renda Mensal Inicial do benefício não preservará o padrão econômico do segurado, fazendo com que ocorra menor poder aquisitivo num momento de maior vulnerabilidade da pessoa.

6 REGRAS DE TRANSIÇÃO DEFINIDAS NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019

Na busca à estabilidade e segurança jurídica, a Reforma Previdenciária, assegurou o direito adquirido dos segurados vinculados ao Regime Geral de Previdência Social antes de sua promulgação, estabelecendo regras de transição, caso mais benéficas. Na percepção de Bastos (1994, p. 43), direito adquirido:

constitui-se num dos recursos de que se vale a Constituição para limitar a retroatividade da lei. Com efeito, esta está em constante mutação; o Estado cumpre o seu papel exatamente na medida em que atualiza as suas leis. No entretanto, a utilização da lei em caráter retroativo, em muitos casos, repugna porque fere situações jurídicas que já tinham por consolidadas no tempo, e esta é uma das fontes principais da segurança do homem na terra.

Por conseguinte, passaremos à análise das regras de transição criadas pela Reforma Previdenciária.

6.1 Regra de transição para a aposentadoria por idade

Segundo o art. 18 da Emenda Constitucional nº 103/2019, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda, poderá aposentar-se quando preencher, cumulativamente, os requisitos de idade e tempo de contribuição.

A idade mínima para a aposentadoria do homem não sofreu alterações, permanecendo em 65 (sessenta e cinco) anos de idade. No entanto, para as mulheres, houve modificação neste quesito. Assim, no ano de 2019, a mulher deve contar com no mínimo 60 (sessenta) anos de idade para ter direito à aposentadoria, no entanto, a partir de 1º de janeiro de 2020, o critério idade mínima sofrerá um acréscimo de 06 (seis) meses a cada ano até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, quando estabilizará.

Para ambos os sexos, o tempo mínimo de contribuição será de 15 (quinze) anos e a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições.

O cálculo do valor da aposentadoria está delineado no art. 26 da Emenda Constitucional, como disposto no item 5.

6.2. Regras de transição para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição

A reforma constitucional acabou por extinguir a aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, com vistas à preservação do princípio da segurança jurídica, foram

estruturadas quatro regras de transição para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a data da vigência da Emenda Constitucional.

A primeira regra, contida no art. 15, estabelece o critério de acesso “por pontos”. Nesse sistema, somar-se-ão o tempo de contribuição com a idade do segurado.

Portanto, será devida a aposentadoria quando o segurado preencher, cumulativamente, 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e a somatória (idade mais tempo de contribuição) igual a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, no ano de 2.019.

A partir de 1º de janeiro de 2020, a somatória dos pontos será acrescida a cada ano por 01 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

O valor da aposentadoria concedida através desta regra de transição será o estabelecido no art. 26 da Emenda Constitucional, comentado no item 5.

Lazzari et al. (2020, p. 154) argumenta que:

Pode-se dizer que essa regra fragiliza a concepção da previsibilidade de data estimada de aposentadoria, estipulando requisitos mutáveis e que, com o passar do tempo, vão se revelando cada vez mais difíceis de cumprir e exigindo uma idade ainda mais avançada de aposentação.

A segunda regra de transição está expressa no art. 16 da referida Emenda Constitucional. Nesse modelo, há exigência de idade mínima para a concessão do benefício.

A mulher deve ter, cumulativamente, 30 (trinta anos) de contribuição e o mínimo de 56 (cinquenta e seis) anos de idade para preencher os requisitos para a aposentadoria no ano de 2019. O homem, necessitará de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição e o mínimo de 61 (sessenta e um) anos de idade para se aposentar em 2019.

A idade mínima para a aposentadoria disposta nesta regra, a partir de 1º de janeiro de 2020, será acrescida de 06 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

Como nas regras anteriores, o valor do benefício seguirá o art. 26 da Emenda Constitucional nº 103/2019.

Existem ainda mais duas regras de transição que utilizam de um pedágio, ou seja, é necessário o cumprimento de um período adicional de tempo de contribuição. Vejamos.

O art. 17 da Emenda Constitucional nº 103/2019, dispõe que caso o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda, conte na

referida data, com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e mais de 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher os requisitos de 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, cumulados com o período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Ressalta-se que nesta situação, não será fixada idade mínima, no entanto, o valor do benefício será a média de todos os salários de contribuição desde julho de 1994 submetidos à aplicação do fator previdenciário.

Importante destacar que o art. 17 mitiga o princípio da universalidade, haja vista que nem todos os segurados poderão ter acesso à essa regra, mas apenas aqueles que estão muito próximos a completarem o tempo mínimo necessário à aposentadoria.

Por último, vislumbramos a regra do art. 20 da Emenda Constitucional nº 103/2019, que exige idade mínima e um pedágio de 100% (cem por cento) do tempo de contribuição que na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem. A idade mínima fixada é de 57 (cinquenta e sete) anos de idade para a mulher e 60 (sessenta) para o homem. Leal et al. (2020, p. 99) salientam que:

Se já contavam, na data de entrada em vigor da PEC, com 30 anos ou mais de contribuição, no caso das mulheres, e 35 anos ou mais de contribuição, no caso dos homens, bastará atingir as idades mínimas previstas no inciso I para requererem sua aposentadoria. Se o (...) segurado ainda não haviam completado o tempo mínimo de contribuição, deverão cumprir a um tempo adicional de contribuição, equivalente ao tempo faltante. Na prática, trata-se de um pedágio de 100% do tempo faltante de contribuição na data de entrada em vigor da Emenda.

Nos termos do art. 26, § 3º da Emenda, esta regra permite que o valor do benefício seja de 100% (cem por cento) da média de todos os salários de contribuição desde julho de 1994, sendo limitados ao teto do Regime Geral de Previdência Social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A corrente pesquisa procurou compreender as alterações ocasionadas pela Emenda Constitucional nº 103/2019, especialmente no que tange às novas regras de acesso e de

transição para a concessão dos benefícios de Aposentadoria Urbana pelo Regime Geral de Previdência Social com vistas ao esvaziamento dos direitos fundamentais sociais.

Em que pese a Previdência Social ser um instrumento de materialização do princípio da dignidade da pessoa humana e da erradicação da pobreza, a Reforma Previdenciária afastou-se desses propósitos, e, infelizmente, poderá ocasionar maiores desigualdades sociais.

Vislumbramos retrocesso social com o endurecimento das regras para a concessão dos benefícios. O ideal de combate ao desequilíbrio financeiro e atuarial, que justificou a reforma previdenciária, não considerou o contexto social da maioria dos brasileiros e a proteção do trabalhador, princípio basilar da Previdência Social, viu-se mitigada.

Não restam dúvidas que os direitos previdenciários foram restringidos e tornaram-se cada vez mais distantes dos mais necessitados. A garantia do mínimo existencial, que traz dignidade ao homem, restou comprometida. Milhares de segurados que ofereceram sua força e o seu tempo a gerarem riquezas para o país, sofrerão drásticos prejuízos no momento de maior vulnerabilidade, ou seja, quando se aposentarem.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BACHUR, Tiago Faggioni. **Super manual prático do direito previdenciário**. Ed. especial. São Paulo: Lemos e Cruz, 2014.

BALERA, Wagner (coordenação). **Previdência social comentada, Lei nº 8.212/91 e Lei nº 8.213/91**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

_____. **Reforma da previdência social: comparativo e comentários à emenda constitucional nº 103/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BASTOS, Celso. **Dicionário de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1994.

BRASIL. Decreto nº 99.350, de 27 de junho de 1990. Cria o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) define sua estrutura básica e o Quadro Distributivo de Cargos e Funções do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores de suas Unidades Centrais e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D99350.htm. Acesso em 18 de maio de 2020.

_____. Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Crea, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no país, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL_4682-1923.htm. Acesso em 18 de maio de 2020.

_____. Decreto-Lei nº 72, de 21 de novembro de 1966. Unifica os Institutos de Aposentadoria e Pensões e cria o Instituto Nacional de Previdência Social. Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/De10072.htm. Acesso em 18 de maio de 2020.

_____. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/13807.htm Acesso em 18 de maio de 2020.

_____. Portaria nº 3.659, de 10 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre o reajuste dos benefícios pagos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e dos demais valores constantes do Regulamento da Previdência Social - RPS. (Processo nº 10132.100009/2020-20). Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-3.659-de-10-de-fevereiro-de-2020-242573505>. Acesso em 01 de junho de 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Recurso Especial nº 664.335/SC, Min. Luiz Fux. Brasília, 04 de dezembro de 2014. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4170732&numeroProcesso=664335&classeProcesso=ARE&numeroTema=555#>. Acesso em 24 de junho de 2020.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. <https://www.inss.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/breve-historico/> Acesso em 29 de abril de 2020.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **Breve histórico**. Disponível em <https://www.inss.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/breve-historico/>. Acesso em 29 de abril de 2020.

LAZZARI, João Batista. CASTRO, Carlos Alberto Pereira. ROCHA, Daniel Machado da. KRAVCCHYCHYN, Gisele. **Comentários à reforma da previdência**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

LEAL, Bruno Bianco. PORTELA, Felipe Mémolo. MAIA, Maurício. KAUAM, Miguel Cabrera. **Reforma previdenciária**. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Proibição do retrocesso. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 01 de fevereiro de 2018. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/RicardoLewandowski/ArtigosJornais/1117223.pdf>. Acesso em 27 de maio de 2020.

QUEIROZ, Cristina. **Direitos fundamentais sociais. Funções, âmbito, conteúdo, questões interpretativas e problemas de justiciabilidade**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2006.

ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. rev. atual. e ampl.; 2. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SOARES, Dilmanoel de Araújo. **Direitos sociais e o princípio da proibição de retrocesso social**. Tese (mestrado). Centro Universitário de Brasília (UNICEUB). Brasília, 2010. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/190963>. Acesso em 27 de maio de 2020.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito Previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social**. 14. ed. rev. e atual. Niterói, RJ: Impetus, 2012.