

Josiane Borghetti Antonelo

POLÍTICAS PÚBLICAS DE (IM)PREVIDÊNCIA SOCIAL: UMA ANÁLISE DA EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA DOS IDOSOS NO BRASIL FRENTE AOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS AUFERIDOS.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Políticas Públicas – Mestrado, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, para obtenção do título de Mestre.

Orientadora: Pós Doutora Marli Marlene Moraes da Costa

Santa Cruz do Sul, março de 2010

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

Josiane Borghetti Antonelo

POLÍTICAS PÚBLICAS DE (IM)PREVIDÊNCIA SOCIAL: UMA ANÁLISE DA EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA DOS IDOSOS NO BRASIL FRENTE AOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS AUFERIDOS.

Esta dissertação foi submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Políticas Públicas – Mestrado – da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre.

Pós Doutora Marli Marlene Moraes da Costa
Professora Orientadora

Ao meu esposo, Ubiratã Nunes, que em meios a tantos afazeres,
manteve nossos laços afetivos inabalados e ainda me levou ao altar:
te amo muito!

Aos meus pais, que construíram a base de meu caráter e me
ensinaram a importância dos estudos.

AGRADECIMENTO

Ao meu esposo, pela compreensão da dedicação que os estudos do mestrado exigiram. Pelo incentivo que me permitiu alcançar mais uma etapa na minha vida.

Ao meu pai e a minha mãe por não terem medido esforços para manterem meus estudos, demonstrando-me a importância que eles representam em nossas vidas.

As minhas irmãs, Juliane e Liége, e ao meu sobrinho, Gabriel, por simplesmente fazerem parte de minha vida.

Aos meus amigos, que sempre tiveram palavras de incentivo e sempre torceram por mim: meu muito obrigada.

A todos os meus professores do mestrado, e aos meus colegas, que auxiliaram na construção da minha aprendizagem: meu reconhecimento.

E por fim, jamais poderia esquecer da minha querida orientadora, professora Marli, que por ser uma excelente profissional, contribuiu para a qualidade deste trabalho.

RESUMO

Esta dissertação tem por objetivo verificar a contribuição de algumas políticas públicas de previdência social na efetivação da cidadania e concretização da dignidade da pessoa humana. Analisa-se especificamente as políticas públicas que implementaram o novo período de base de cálculo e o fator previdenciário, assim como também os índices de reajustes anuais concedidos aos benefícios com valores superiores ao mínimo, com o fim maior de garantir os direitos fundamentais dos idosos. Para tanto investigam-se alguns princípios e preceitos constitucionais, o direito fundamental a previdência social e a uma velhice digna, analisando ainda alguns exemplos práticos das consequências que a aplicação das políticas supra descritas causam. O estudo traça algumas considerações sobre as políticas públicas e a Seguridade Social, para posteriormente adentrar no tema específico da Previdência Social. Em particular, são analisados a origem, características e evolução legislativa da previdência no Brasil, o resgate da dívida social da Constituição Federal de 1988 e suas posteriores emendas, para ao final analisar sua suposta crise e algumas propostas para reformulação. A pesquisa também identifica a estreita relação existente entre os direitos sociais, a cidadania e o direito fundamental à previdência social. Por fim, a análise se debruça sobre a perda e a negação da cidadania aos idosos diante da duplicidade da perda do valor dos benefícios. Nesta diapasão, são analisadas as consequências das perdas do valor da aposentadoria no momento de sua concessão e, posteriormente, no momento da aplicação de seus reajustes anuais, com o fito de alcançar o objetivo firmado. Para tanto, foi utilizado neste trabalho o método de abordagem hipotético-dedutivo, o método de procedimento monográfico e a técnica de pesquisa para operacionalizar tais métodos, através do emprego de vasta pesquisa bibliográfica, utilizando-se da doutrina disponível existente sobre a temática, tais como livros, periódicos, fichamentos, legislação, projetos, acesso à internet, etc. Concluiu-se, por fim, que as políticas públicas de previdência social que inseriram o fator previdenciário e o novo período de base de cálculo, assim como também as que determinam o índice de reajustes anuais aos benefícios previdenciários com valor superior ao mínimo não estão cumprindo os ditames constitucionais da inclusão social, da minimização das desigualdades e do direito a condições mínimas de subsistência, constituindo-se em mecanismo de perda da cidadania.

Palavras-chaves: Políticas Públicas, Previdência Social, Direitos Sociais, Cidadania, Idosos.

ABSTRACT

The present work aims to study the contribution of some public policies of social welfare in the realization of citizenship and achievement of human dignity. So, it analyzes the public policies that implemented the new base period for calculating the security factor, as well as the rates of annual adjustments to the benefits granted with values above the minimum in order to ensure the fundamental rights of the elderly. To this end, it investigates some principles and constitutional principles, the fundamental right to social security and a dignified old age, still looking at some practical examples of the consequences that the implementation of policies described above cause. The study provides some considerations about public policy and Social Security and the specific issue of Social Security. In particular, it is analyzed the origin, characteristics and evolution of social legislation in Brazil, the social debt of the Federal Constitution of 1988 and subsequent amendments. At the end, it is analyzed the crisis and some proposals for redrafting and also identifies the close relationship among social rights, citizenship and the fundamental right to social security. Finally, the analysis focuses on the loss and denial of citizenship to the elderly before the double loss of value of benefits. In addition, it is analyzed the consequences of the loss of the pension payment at the time of grant and thereafter, on the application of their annual adjustments, with the aim of achieving the goal reached. In this study, it is used the method of hypothetical-deductive approach, the method of procedure and monographic research technique to operationalize these methods, by employing vast literature, using the available existing doctrine on the subject, such as books, journals, legislation, projects, internet access, etc.. It is comprehended that the public policies of social security that inserted the security factor and the new base period for calculation, as well as those that determine the rate of annual adjustments to retirement benefits worth more than the minimum, are not fulfilling the dictates constitutional inclusion, the minimization of inequalities and the right to minimum subsistence, thereby constituting the mechanism of loss of citizenship.

Key-words: Public Policies. Social Security. Social Rights. Citizenship. Elderly.

LISTA DE ABREVIATURAS

| | |
|----------|---|
| ACS | Abono de Compensação Comparativa Salarial |
| ADCT | Atos das Disposições Constitucionais Transitórias |
| ADI | Ação Direta de Inconstitucionalidade |
| ANASPS | Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social |
| ANFIP | Associação Nacional dos Fiscais da Receita Federal do Brasil |
| AI-2 | Ato Institucional número 2 |
| BNH | Banco Nacional de Habitação |
| CAP | Caixa de Aposentadoria e Pensão |
| CAS | Comissão de Assuntos Sociais |
| CCJC | Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania |
| CEME | Central de medicamentos |
| CF | Constituição Federal |
| COFINS | Contribuição para o financiamento da Seguridade Social |
| CLT | Consolidação das Leis do Trabalho |
| COPAB | Confederação Brasileira de Aposentados |
| COPIS | Coordenação de População e Indicadores Sociais |
| CPMF | Contribuição provisória sobre movimentação financeira |
| CSLL | Contribuição Social sobre o lucro líquido |
| CUT | Central Única dos Trabalhadores |
| DATAPREV | Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social |
| DIEESE | Departamento Intersindical de Estatística e Estudos socioeconômicos |
| DPE | Diretoria de Pesquisa |
| DRU | Desvinculação das Receitas da União |
| EC | Emenda Constitucional |
| FAP | Fator de Acréscimo Previdenciário |
| FEF | Fundo de Estabilidade Fiscal |
| FGTS | Fundo de Garantia do Tempo de Serviço |
| FMI | Fundo Monetário Internacional |
| FUNABEM | Fundação Nacional do Bem-estar do Menor |
| FUNRURAL | Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural |
| FNPS | Fórum Nacional de Previdência Social |
| FSE | Fundo Social de Emergência |

| | |
|--------|---|
| IAP | Instituto de Aposentadoria e Pensão |
| IAPAS | Instituto da Administração Financeira da Previdência e Assistência Social |
| IAPM | Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Marítimos |
| IBGE | Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística |
| ICP | Índice de Correção Previdenciária |
| IGP-DI | Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna |
| INAMPS | Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social |
| INPC | Índice Nacional de Preços ao Consumidor |
| INPS | Instituto Nacional de Previdência Social |
| INSS | Instituto Nacional de Seguridade Social |
| ISEB | Instituto Superior de Estudos Brasileiros |
| ISSB | Instituto de Serviços Sociais do Brasil |
| IPASE | Instituto de Previdência e Assistência Social dos Servidores do Estado |
| IPEA | Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada |
| LBA | Legislação Brasileira de Assistência |
| LF | Lei Federal |
| LOAS | Lei Orgânica da Assistência Social |
| LOPS | Lei Orgânica da Previdência Social |
| MP | Medida Provisória |
| OIT | Organização Internacional do Trabalho |
| PASEP | Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público |
| PEC | Proposta de emenda constitucional |
| PIB | Produto Interno Bruto |
| PIS | Programa de Integração Social |
| PL | Projeto de Lei |
| PLS | Projeto de Lei do Senado |
| RICD | Regimento Interno da Câmara de Deputados |
| RGPS | Regime Geral de Previdência Social |
| SAMDU | Serviço de Assistência Médico Domiciliar de Urgência |
| SINPAS | Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social |
| STF | Supremo Tribunal Federal |
| SUDS | Sistema Unificado e Descentralização da Saúde |
| SUS | Sistema Único de Saúde |

SUMÁRIO

| | |
|--|------------|
| INTRODUÇÃO | 11 |
| 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PREVIDÊNCIA SOCIAL) | 16 |
| 1.1 Conceito e pressupostos de Políticas Públicas | 17 |
| 1.2 Origem e características da Seguridade Social | 20 |
| 1.3 A Previdência Social | 26 |
| 1.3.1 História da Legislação constitucional previdenciária no Brasil: uma síntese..... | 32 |
| 1.3.1.1 A Constituição de 1988 e o resgate da dívida social | 38 |
| 1.3.1.2 Emenda Constitucional nº 20 de 1998 | 40 |
| 1.3.1.3 Emendas Constitucionais de nº 41/2003 e 47/2005 | 44 |
| 1.3.2 A crise da Previdência Social..... | 49 |
| 1.3.2.1 Algumas propostas para reformulação da Previdência Social | 57 |
| 2 DIREITOS SOCIAIS, CIDADANIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL | 60 |
| 2.1 A evolução constitucional dos direitos sociais | 60 |
| 2.1.1 Os Direitos Sociais no Brasil | 71 |
| 2.2 Conceito, características e pressupostos da cidadania | 82 |
| 2.3 Reconhecimento ao Direito Fundamental à Previdência, uma exigência para a efetivação da dignidade da pessoa humana e da cidadania..... | 90 |
| 3 A NEGAÇÃO DA CIDADANIA AOS IDOSOS DIANTE DA DUPLICIDADE DA PERDA DOS VALORES DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS | 100 |
| 3.1 Direitos fundamentais à velhice digna..... | 101 |
| 3.2 O Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios e o preceito constitucional da Conservação de seu Valor Real | 108 |
| 3.2.1 Análise dos índices anuais de reajustes dos benefícios previdenciários | 114 |
| 3.3 Novas regras para os cálculos dos benefícios previdenciários: o Fator Previdenciário e o novo período básico de cálculo | 120 |
| 3.3.1 Análise prática de alguns casos da incidência do fator previdenciário e do novo período de base de cálculo..... | 129 |

| | |
|---|-----|
| 3.4 A negação e a perda da efetivação da cidadania dos idosos frente as políticas públicas sociais de previdência social..... | 133 |
| CONCLUSÃO | 143 |
| REFERÊNCIAS | 150 |
| ANEXO A – Projeto de Lei nº. 4.434/2008 | 161 |
| ANEXO B – Projeto de Lei nº. 3.299/2008..... | 166 |
| ANEXO C – Projeto de Lei nº. 4.447/2008..... | 168 |
| ANEXO D – Projeto de Lei nº. 4.643/2009..... | 175 |
| ANEXO E – Demonstrativo de resultado da simulação do cálculo da renda mensal de um benefício de aposentadoria por tempo de contribuição | 179 |

INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como tema a análise das políticas públicas de previdência social na efetivação da cidadania dos idosos no Brasil, a partir de uma análise teórico metodológica da duplicidade da perda dos valores dos benefícios previdenciários em virtude da incidência do novo período de base de cálculo e do fator previdenciário, assim como também, dos índices de reajustes anuais concedidos aos benefícios com valor superior ao mínimo. Tal análise levará em consideração o Princípio da Irredutibilidade do valor dos benefícios e o preceito constitucional da Conservação do seu Valor Real.

Segundo Lima¹, o Princípio geral da irredutibilidade salarial fundamenta-se principalmente no princípio da progressão social, vejamos:

“1. No princípio da progressão social, segundo o qual o trabalhador não pode sofrer redução do seu padrão de vida; 2. Nos caracteres do salário, que são: a) sinalagma (relação de equivalência supletiva das obrigações); b) caráter alimentar, o que lhe garante a qualidade de crédito preferencial; c) caráter forfetário (não está sujeito aos riscos de empreendimento); d) persistência em caso de paralisação das atividades independente da vontade do obreiro; e) natureza composta do salário (fixo mais adicionais); f) irredutibilidade; g) determinação heterônoma do salário (lei, instrumentos coletivos, regulamento de empresa, contrato individual); h) proporcionalidade com a natureza da prestação.”

Neste contexto apresentam-se como possíveis hipóteses:

1. No atual contexto brasileiro a Previdência Social é um fator importante para a efetivação da cidadania, mas não permite a plena efetivação dos direitos sociais, e, principalmente, vem causando a perda dos mesmos, particularmente em razão da

¹ LIMA, Francisco Meton Marques de. “Os Princípios de Direito do Trabalho na Lei e na Jurisprudência.” 2ª edição. LTR, p. 155/156.

incidência do fator previdenciário e dos valores dos índices de reajustes anuais dos benefícios de aposentadoria.

2. Analisando a atual conjuntura social brasileira e a duplicidade da perda dos valores auferidos nos benefícios de aposentadoria concedidos pela Previdência Social, acredita-se que as políticas públicas de previdência social não cumprem os ditames constitucionais de inclusão social, minimização das desigualdades e de direito da condições mínimas de subsistência.
3. As políticas públicas de previdência social concretizam seu objetivo de inclusão social, minimização das desigualdades e o direito a condições mínimas de subsistências, promovendo a efetivação da cidadania e dos direitos sociais, garantidores da dignidade da pessoa humana, mesmo com a incidência do fator previdenciário e dos valores dos índices de reajustes anuais dos benefícios de aposentadoria.

Demonstra-se, portanto, que o objetivo deste trabalho é analisar a contribuição das políticas públicas de previdência social² na efetivação da cidadania e concretização da dignidade da pessoa humana, sua relevância e limitações face aos diferentes níveis de valores auferidos nos benefícios concedidos, em virtude da incidência do fator previdenciário e dos índices de reajustes anuais concedidos aos benefícios superiores ao mínimo.

Objetiva-se ainda especificamente analisar os conceitos e pressupostos de políticas públicas, da Seguridade Social e da cidadania; apresentar elementos histórico-sociais da evolução dos direitos sociais e da Previdência Social no Brasil; avaliar o impacto social e econômico das políticas públicas de previdência social; analisar a incidência do novo período de base de cálculo e do fator previdenciário, como também dos valores dos índices de reajustes anuais dos benefícios acima do mínimo face aos Princípios da Irredutibilidade dos benefícios e da Conservação do valor real; e por fim analisar a concretização da cidadania dos idosos frente à dupla perda dos valores dos benefícios auferidos.

Justifica-se a escolha deste tema, considerando que algum tempo discussões sobre cidadania têm tido muita ênfase, contribuindo de forma significativa na construção de

² Deixa-se claro desde a introdução deste estudo que não se estará estudando e tratando da previdência rural, que possui fundamentos e conseqüências totalmente distintas das demais políticas previdenciárias, objeto do estudo.

políticas públicas de inclusão social. É com políticas públicas de seguridade social, onde se relacionam a sociedade e o Estado que se perfectibiliza e se começa à construção da cidadania.

O estudo de políticas públicas mostra-se importante, sob o ponto de vista prático, na medida em que uma melhor compreensão do tema proporciona ações mais adequadas e potentes. Do ponto de vista acadêmico, a compreensão teórica dos fatores determinantes das políticas são relevantes para obter-se uma melhor compreensão dos resultados das ações governamentais. Desta forma, como se entende que as ações e decisões ligadas a previdência social constituem-se políticas públicas, o presente estudo demonstra ter a pertinência temática adequada à linha de pesquisa do mestrado.

Um trabalho de pesquisa nesta área mostra-se importante, em razão do tema possui relevância social e científica, visto que a cidadania é uma conquista social, e está passando por um processo de redefinição desafiador, causado pela evolução social, pela globalização e pela redemocratização do Estado, sendo considerada como um atributo fundamental para se conquistar a dignidade da pessoa humana. Do ponto de vista da Ciência do Direito, o tema é importante porque permite caracterizar as políticas públicas de previdência social como pressuposto de efetivação da cidadania.

A abordagem temática da dissertação se divide em três capítulos que procuram estabelecer uma relação contínua entre as políticas públicas de previdência social, analisando seus conceitos, características, históricos, mitos e crises com os direitos sociais e conseqüentemente com a efetivação da cidadania. Para, por fim, abordar a implícita relação das políticas públicas de previdência social na efetivação da cidadania dos idosos, a partir de uma análise da incidência do novo período de base de cálculo e do fator previdenciário, assim como também os índices de reajustes anuais aos benefícios com valores superiores ao mínimo.

Para tanto, no primeiro capítulo se tratará de uma forma geral das políticas públicas, estabelecendo seu conceito e características, além de discorrer sobre a origem da Seguridade Social e seus três pilares de sustentação. Abordar-se-á da mesma forma, a evolução histórica da legislação previdenciária no Brasil, incluindo o resgate da dívida social pela Constituição Federal de 1988, e posteriormente se analisará algumas alterações trazidas pelas emendas

constitucionais nº. 20/98, 41/03 e 47/05. Por fim, neste primeiro capítulo, abordar-se-á a crise da Previdência Social e os mitos que a envolvem, procurando ao fim trazer algumas alternativas viáveis para iniciar a solução do problema.

A proposta de inclusão social dos excluídos da Previdência Social e de uma base sustentável para seu crescimento requer a implementação de inúmeras políticas públicas. Para tanto, se faz necessário analisar o atual cenário da previdência, seus mitos e verdades, e, principalmente, que consequências vêm causando aos seus segurados, sua razão de ser. Se as mudanças ocorridas resolveram os supostos “déficits previdenciários” e/ou que trouxeram melhorias na qualidade de vida aos segurados. Para só ao final, após as análises feitas, propor políticas públicas coerentes e consistentes.

O Capítulo II tratará da correlação dos Direitos Sociais, da Cidadania e da Previdência Social no Brasil. Iniciando-se por discorrer sobre a evolução constitucional dos direitos sociais no Brasil e no mundo, ligando-os aos direitos de cidadania, onde se analisará seu conceito, pilares e requisitos de concretização. Ao final, será analisado o direito fundamental à previdência social e sua ligação com a efetivação da dignidade da pessoa humana e da cidadania.

Mostra-se importante a vinculação da previdência social aos direitos fundamentais em razão das consequências que isto traz, qual seja, a responsabilidade primordial dos Governos com sua proteção e promoção. Sendo que somente com sua justa implementação que se alcançará os ditames constitucionais da dignidade da pessoa humana e efetivação da cidadania.

Por derradeiro, o Capítulo III, enfoca o direito fundamental à velhice digna, que pressupõe-se um sistema de seguridade justo e que garanta bem-estar e justiça social, nos momentos de imprevistos e riscos. Desta forma, para se analisar as políticas públicas de previdência social será estudado o Princípio da Irredutibilidade dos valores dos benefícios e o preceito constitucional da conservação do seu valor real, juntamente com os atuais índices de reajustes anuais concedidos aos benefícios com valor superior ao mínimo. Posteriormente, ainda será estudado os benefícios previdenciários concedidos após a incidência do fator previdenciário e do novo período de base de cálculo, assim como também, as políticas fiscais aplicadas no orçamento da seguridade social, para só ao final analisar se as políticas públicas

de previdência social adotadas estão garantindo os fins a que se destinam, ou ao contrário, estão provocando a negação e a perda dos direitos de cidadania.

A previdência social pública constitui-se por um conjunto de medidas selecionadas pelo Estado, que procura proporcionar segurança e atender as necessidades do ser humano nos momentos de adversidade, garantindo-lhes tranquilidade para o futuro. Desta forma, não podemos fechar os olhos para os problemas que lhe assolam e os mitos que lhe atingem. Precisamos analisar as políticas que estão sendo aplicadas e suas consequências positivas e negativas, para só depois decidir se devemos mantê-las ou substituí-las por outras que garantam acima de tudo a dignidade da pessoa humana.

As políticas públicas de previdência social são, pois, um problema que requer uma abordagem integral. Somente desta forma será possível desenvolver políticas públicas pertinentes e eficazes, capazes de garantir um sistema de seguridade sólido e confiável. Sendo que tal estudo justifica-se na necessidade de proteção aos direitos fundamentais dos idosos, que estão sendo demasiadamente aniquilados.

CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PREVIDÊNCIA SOCIAL)

Em nosso sistema jurídico, a Justiça é o fim da Ordem Social, e a Seguridade Social é o modelo protetivo que se destina a institucionalizar os seus preceitos.

Wagner Balera

Para realizar uma análise sobre a perspectiva inclusiva das políticas públicas de Seguridade Social, se faz necessário analisar o conceito destas políticas, pois no ponto de vista prático, uma melhor compreensão do tema proporciona verificar quais ações são mais adequadas e potentes. Do ponto de vista acadêmico, a compreensão teórica dos fatores determinantes das políticas são relevantes para obter-se uma melhor compreensão dos resultados das ações governamentais.

Novas formas de solução para os problemas apresentados no âmbito da Seguridade Social incitam uma relação de corresponsabilidade entre Estado e a sociedade, as quais possibilitam um espaço de participação social consciente e mobilizado, pois argui-se que a modernidade, baseada em parâmetros sociais, econômicos e culturais, traz consigo um conjunto de riscos, inseguranças e problemas de controle social.

Por isso verificar-se como necessário para o debate atual e suas possíveis formas de solução, realizar uma revisão bibliográfica sobre a evolução histórica das políticas públicas de seguridade social, que vem sofrendo ao longo do tempo muitas transformações, o que exige uma análise das políticas públicas em si, a evolução histórica da seguridade social,

debruçando-se mãos precisamente na Previdência Social, objeto do estudo, seu conceito, características, marcos legislativos, etc., o tratamento dispensado pela Constituição Federal e o resgate da dívida social, para ao final analisar a atual crise da previdência, suas causas, consequências e abordar as possibilidades de aplicação de novos mecanismos de solução da crise.

1.1 Conceito e pressupostos de Políticas Públicas

O termo política compreende um amplo leque de aspectos. A literatura inglesa estabeleceu três termos para distinguir distintas dimensões, “a *polity*, *politics* e *policy*, que designam respectivamente a dimensão institucional da política, a processual e a material”. Pertencem à dimensão da *polity* aspectos estruturais da política institucional, como estrutura e funcionamento do executivo, legislativo e judiciário, sistemas de governo e o aparato burocrático. A *politics* abrange os processos que compõe a dinâmica da política e da competição pelo poder, e por fim, a *policy*, é o Estado em ação, compreendendo os conteúdos concretos das políticas, ou seja, as políticas públicas propriamente ditas.³

A palavra política, que compõe o conceito de política pública, tem conotação específica, referindo-se a estratégias, planos ou ações coletivas que objetivam o atendimento das legítimas demandas e necessidades sociais. Em relação a palavra “pública”, é importante salientar, que não identifica-se exclusivamente com o Estado, mas sim com a *res publica*, ou seja, coisa de todos, comprometendo simultaneamente o Estado e a sociedade.⁴

Portanto, podemos conceituar política pública como sendo

{...} ação coletiva que tem por função concretizar direitos sociais demandados pela sociedade e previstos nas leis. Ou, em outros termos, os direitos declarados e garantidos nas leis só tem aplicabilidade por meio de políticas públicas correspondentes, as quais, por sua vez, operacionalizam-se mediante programas, projetos e serviços. Por conseguinte, não tem sentido falar de desarticulação entre direito e política se nos guiarmos por essa perspectiva.⁵

³ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos. Tomo 8, Santa Cruz: Edunisc, 2008.

⁴ PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Sobre a política de Assistência Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). Política Social e Democracia. São Paulo: Cortez, 2001, p. 222/223.

⁵ PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Sobre a política de Assistência Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). Política Social e Democracia. São Paulo: Cortez, 2001, 223.

É por meio de programas formulados por políticas públicas que os bens e serviços públicos são distribuídos ou redistribuídos, em resposta às demandas da comunidade. Tais programas são regulados e providos pelo Estado, com o controle e a participação da sociedade.⁶

Schmidt analisando as fases das políticas públicas preleciona que boa parte da doutrina identifica cinco, quais sejam: percepção e definição de problemas, inserção na agenda política, formulação, implementação e avaliação. Desta forma, a primeira condição para gerar uma política pública é transformar uma situação de dificuldade em problema político, posteriormente deve-se inclui-lo na agenda política, reconhecendo a relevância da questão. A discussão a respeito da maneira que irá se solucionar o problema político em pauta e a escolha das melhores alternativas constitui a terceira fase, a formulação da política pública. A implementação é a fase da concretização da formulação, através de atividades e ações que materializam os projetos e as diretrizes. Por fim, não menos importante que as demais, está a avaliação da política implementada, através da aferição da efetivação da política, de seus custos, dos resultados obtidos e da sua aceitação pelos cidadãos.⁷

A avaliação é um instrumento democrático, a partir do qual, os eleitores podem exercer um controle sobre as ações governamentais. Os aspectos considerados para tal fim, são a efetividade (se a política foi realmente implementada), eficácia (os resultados esperados foram de fato alcançados), eficiência (a relação entre resultado e custo) e legitimidade (grau de aceitação da política pelos beneficiados).⁸

A doutrina especializada apresenta diversas tipologias das políticas públicas. A mais difundida é a de Lowi, da década de 1960, que identifica quatro tipos de políticas, quais sejam, as políticas distributivas, que não têm caráter de universalidade e consistem na distribuição de recursos da sociedade; políticas redistributivas, que atuam na redistribuição de renda, descolando recursos das camadas mais ricas para as mais pobres; políticas regulatórias,

⁶ PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Sobre a política de Assistência Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, 223.

⁷ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 8. Santa Cruz: Edunisc, 2008.

⁸ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 8. Santa Cruz: Edunisc, 2008.

que regulam e ordenam, através de normas, o funcionamento de serviços e instalação de equipamentos públicos; e, por fim, as políticas constitutivas ou estruturadoras, que caracterizam-se por definirem os procedimentos gerais da política, determinando a estrutura e os processos da política.⁹

Há ainda outras classificações, baseadas em distintos critérios, tais como a que distingue políticas sociais de políticas econômicas ou macroeconômicas. Tal distinção apresenta um caráter mais genérico, e baseia-se na argumentação de que as políticas sociais dizem respeito a áreas sociais, como educação, habitação, saúde, seguridade e assistência social. As políticas econômicas são compostas basicamente por políticas fiscais e monetárias, abrangendo questões como o controle da taxa de juros, a inflação, a taxa de câmbio, o comércio internacional, os incentivos, etc.¹⁰

Diante do contexto social, marcado pela crise social e econômica, caracterizada pela exclusão social, altas taxas de desemprego, miséria, onde uma grande parte da população encontra-se abaixo da linha da pobreza, a Seguridade Social representa uma política pública importante que propicia redistribuição de renda e inclusão social, garantindo o mínimo existencial à população mais carente. Todavia as reformas previdenciárias, ocorridas a partir da segunda metade da década de 1990, têm demonstrado o caráter neoliberal que estas políticas públicas têm adotado, minimizando a intervenção estatal, restringindo, cada vez mais, dentro do possível, as políticas sociais.

Em face do contexto neoliberal aplicado a estas políticas públicas, se faz necessário lutar por um país democrático que prime pela igualdade material econômica e social constituído pela efetivação dos direitos sociais através de políticas públicas concretizadoras destes direitos, dentre as quais, podemos citar com destaque, as políticas públicas de Seguridade Social. Por meio destas, busca-se controle democrático e ampla redistribuição de bens e serviços sociais legalmente garantidos.

⁹ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos. Tomo 8. Santa Cruz: Edunisc, 2008.

¹⁰ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos. Tomo 8. Santa Cruz: Edunisc, 2008.

É sobre as políticas sociais, e mais especificamente, as políticas de previdência social¹¹, que se pretende abordar neste projeto, para isso, passa-se a uma breve revisão bibliográfica sobre o tema.

1.2 Origem e características da Seguridade Social

A pessoa humana, independente do contexto que a cerca, vive condicionada a situações de privações de bens sociais, o que impede, na maioria das vezes, configurar-se uma vida digna em sociedade. Com o intuito de enfrentar estas necessidades sociais, o homem, no decorrer da sua evolução histórica, criou vários métodos de economia coletiva, de onde surgiu e evoluiu a Previdência Social. A Seguridade Social é uma das bases sobre as quais repousa o Estado Social¹², constituindo-se um dos instrumentos por meio dos quais busca-se o atendimento dos objetivos do Estado brasileiro arrolados no artigo 3º da Constituição Federal.¹³

Na idade média, caracterizada pela existência de três grupos sociais: o povo, o clero e a nobreza, pode-se destacar como antecedente da Previdência Social, as guildas germânicas e anglo-saxônicas, surgidas no século VII, que incluíam entre suas finalidades a cobertura das despesas de funeral e assistência em caso de doença; já no século XII, destacaram-se as corporações formadas em toda a Europa, sendo as mais importantes as confrarias e os grêmios, onde se enfatizava o caráter mutualista. Os grêmios tinham como objetivo a defesa dos interesses sociais, políticos e econômicos e a cooperação entre seus membros.¹⁴

¹¹ Sobre a efetiva configuração da Previdência Social como políticas públicas vide item 1.4.

¹² Acredita-se que no mínimo que podemos chamá-lo é de Social, pois acreditamos que o constituinte evoluiu mais ainda e transformou este Estado, atualmente, em Estado Democrático de Direito, pois em razão das contingências e das circunstâncias históricas, o Estado de Bem-estar evolui, face sua sofisticação, no modelo de Estado Democrático de Direito, “o qual assume uma inegável função transformadora da realidade social, haja vista que essa nova concepção impõe ao Estado o papel de direcionar suas ações no sentido da construção de uma sociedade menos desigual”. A este modelo de Estado cabe a “utopia” de concretizar a igualdade material, razão pela qual é entendido como o aprofundamento, de um lado, do Welfare State, e de outro, do Estado de direito, a questão social identifica-se com a questão da igualdade material, impondo a ordem jurídica um conteúdo de transformação do status quo. (Cf. BUFFON, Marciano. *A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade*. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 80).

¹³ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 17/18.

¹⁴ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 21/24.

A superação da ordem medieval, influenciada pelo renascimento e pela aliança da burguesia com a nobreza, deu espaço ao surgimento, na idade moderna, a Estados Nacionais laicos e soberanos. Todavia, com o passar do tempo, a burguesia detentora do poder econômico passou a buscar caminhos para limitar o poder estatal, dentre os quais destacam-se a idéia de direitos fundamentais de primeira geração, as ditas liberdades individuais, com o intuito de assegurar a autonomia necessária ao progresso do comércio. Neste período destaca-se como antecedentes da Previdência Social, as irmandades e posteriormente os montepios que encarregavam-se da proteção das necessidades sociais. Mas foi a Constituição de Gênova, de 1413, a precursora na implementação da intervenção do estado na assistência social aos pobres¹⁵, ao determinar a nomeação de “oficiais de misericórdia” com a função de arrecadar e distribuir donativos aos indigentes. Progressivamente, foi se ampliando e se estendendo legislações deste tipo pela Europa, tais como em Frankfurt (1437), Alemanha (1530), França (1536), etc.¹⁶

A idade contemporânea caracterizou-se pelo advento das declarações de direitos que antecederam o próprio ordenamento jurídico do Estado, posteriormente reconhecidas pelo poder constituinte originário, que converteram os direitos naturais em direitos constitucionais, com valor jurídico superior ao das leis.

Inicialmente, com a conquista do poder político pela burguesia com o intuito de abolir a intervenção estatal no processo econômico, passamos a possuir um Estado de Direito Liberal, preocupado com a tutela dos direitos de liberdade de primeira dimensão. No Estado Liberal predominou a orientação de não intromissão do Estado nas liberdades ditas negativas, em prol da autonomia individual, negando a interferência do estatal nos assuntos privados. Neste contexto, o Estado passa a ser considerado como uma instância separada da sociedade civil, não afetado por fatores sociais e econômicos, não devendo preocupar-se em prestar

¹⁵ “Não obstante os marcos legislativos anteriores, acima referidos, costuma-se apontar a Inglaterra como o país no qual a instituição da assistência do Estado aos pobres atingiu um desenvolvimento mais amplo e característico. A primeira lei inglesa que tratou da obrigação de as autoridades locais proporcionarem auxílio aos pobres, para que eles não necessitassem pedir esmolas, foi a 27ª de Henrique VIII, de 1536. Depois, a lei de Isabel I, de 1563, incorporou a decisão do *Common Council* de Londres, proferida em 1547, substituindo as coletas dominicais por contribuições obrigatórias de todos os cidadãos. Supervenientemente, impulsionado por uma das mais graves carestias da história inglesa, o Parlamento aperfeiçoou a legislação anterior em 1597, que após algumas emendas, converteu-se na célebre *Poor Law*, de 1601.” (In:ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 26/27).

¹⁶ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 24/27.

serviços à comunidade¹⁷, apenas devendo mantê-la em equilíbrio.¹⁸ Neste modelo de Estado, os limitados instrumentos de proteção social resultaram em assistência social privada e pública, o mutualismo, a poupança individual e o seguro privado.¹⁹

A crise do Estado mínimo, representada pela eclosão de problemas sociais e a miséria da grande maioria da população, gerada principalmente pela Revolução Industrial²⁰, favoreceu apenas uma pequena parcela da sociedade, provocando um regime de exploração cruel aos trabalhadores, surgiu, como alternativa a este direito burguês, no século XX, o Estado Social de Direito, Estado de Bem-Estar, com promessas de mudanças políticas e econômicas para os novos tempos. Neste novo sistema buscou-se compatibilizar o modelo capitalista de produção e a concretização da igualdade e justiça social, através de um bem-estar social geral, caracterizado pelo financiamento, administração e garantia do seguro social e das atividades afins.

No Estado Social, a responsabilidade pela concretização das necessidades sociais foi executada através de políticas públicas econômicas e sociais, que surgiram como resposta às demandas que emergem na sociedade. Políticas Públicas entendidas como forma de redistribuição de bens e serviços, através de linha de ação coletiva que consolida direitos sociais garantidos legalmente.

Moraes preleciona que este modelo de Estado não foi gerado com contornos definidos, resultando do aperfeiçoamento mediante a incorporação dos “novos direitos” inerentes da cidadania, ao longo do século XX, assim como também com a aceitação do Estado como ator privilegiado no cenário econômico, vejamos:

A construção de um Estado como Welfare State está ligada a um processo histórico que conta de muitos anos. Pode-se dizer que o mesmo acompanha o desenvolvimento do projeto liberal transformado em Estado do Bem-estar Social no transcurso da

¹⁷ Importante salientar que o grau zero de intervenção nunca foi atingido, pois sempre houve, em maior ou menor grau, políticas públicas estatais destinadas a garantir condições mínimas de vida e garantidoras da continuidade do mercado ameaçado pelo capitalismo financeiro. (In: STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 61/62).

¹⁸ PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Estado, regulação social e controle democrático*. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A. Pereira (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, p. 29/30.

¹⁹ PASTOR, José Manoel Almansa. *Derecho de la Seguridad Social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991, p. 33.

²⁰ Refere-se aqui a primeira Revolução Industrial ocorrida na Europa (1820/1830)

primeira metade do século XX e que ganha contornos definitivos após a Segunda Guerra Mundial.

{...}

São os direitos relativos às relações de produção e seus reflexos, como a previdência e assistência social, o transporte, a salubridade pública, a moradia, etc. que vão impulsionar a passagem do chamado Estado mínimo – onde lhe cabia tão só assegurar o não-impedimento do livre desenvolvimento das relações sociais no âmbito do mercado caracterizado por vínculos intersubjetivos a partir de indivíduos formalmente livres e iguais – para o Estado Social de caráter intervencionista – que passa a assumir tarefas até então próprias ao espaço privado através de seu ator principal: o indivíduo.²¹

Os direitos sociais emergentes necessitam, para sua concretização, uma ampla e complexa gama de políticas públicas e programas governamentais dirigidas a segmentos específicos da sociedade. Conforme define Bobbio em seu dicionário de Política, o Estado de Bem-estar é aquele que “garante tipos mínimos de renda, alimentação, saúde, habitação, educação, assegurados a todo o cidadão, não como caridade, mas como direito político”²².

Em razão das contingências e das circunstâncias históricas, o Estado de Bem-estar evolui, face sua sofisticação, no modelo de Estado Democrático de Direito, “o qual assume uma inegável função transformadora da realidade social, haja vista que essa nova concepção impõe ao Estado o papel de direcionar suas ações no sentido da construção de uma sociedade menos desigual”.²³

Neste contexto, a Constituição Federal de 1988 definiu a Seguridade Social como um “conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinada a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”²⁴.

Portanto, a Seguridade Social é um sistema de ações com o objetivo de garantir medidas de segurança social em caso de problemas que retirem a capacidade de subsistência das pessoas. O auxílio prestado pela seguridade social pode se dar de duas formas: ou por

²¹ MORAIS, José Luís Bolzan de. As crises do Estado. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 16/17.

²² BOBBIO, Norberto. *Dicionário de Política*. Brasília:UNB, 1986, p. 416.

²³ BUFFON, Marciano. *A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade*. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 80.

²⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

intermédio de uma rede de serviços (reabilitação profissional, serviços médicos, etc) ou mediante pagamento de valores (benefícios).²⁵

Seu orçamento é separado do orçamento oficial, sendo integrado “e financiado de forma tríplice pela participação do Estado, de empresas e dos trabalhadores”. E seus objetivos são veiculados por princípios que espraiam seus efeitos nas três áreas de atuação da seguridade, informando as condutas estatais, administrativas ou normativas, de previdência, saúde e assistência.²⁶

Desta forma, a seguridade social pode ser conceituada como sendo

{...} a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluindo parte dos beneficiados dos direitos, no sentido de estabelecer ações positivas no sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida.²⁷

Balera preleciona que os valores do bem-estar e justiça sociais, que constituem as bases do Estado Brasileiro, são de extrema importância para a compreensão da seguridade social. O bem-estar social traz a ideia de cooperação, solidariedade, superando o individualismo clássico do estado liberal, podendo ser definido, de acordo com o artigo 3º da Constituição, como a erradicação da desigualdade e pobreza, mediante a cooperação entre os indivíduos. Já a justiça social prima pela equânime distribuição das riquezas nacionais e benefícios sociais, com o auxílio do Estado e da sociedade, sendo uma diretriz de atuação para os governantes, baseada pelos princípios da seletividade e distributividade. Desta forma, a justiça social e o bem-estar social são legitimadores das políticas públicas sociais, utilizadas inclusive como diretrizes axiológicas das normas protetivas.²⁸

As políticas públicas na área da saúde, caracterizam-se por ações destinadas a apresentar políticas sociais com o fito de reduzir os riscos de doenças e outros danos, sendo responsáveis pelas mesmas o SUS (art. 198 da Constituição), com caráter descentralizado. O direito à saúde é assegurado a toda população, independente de contribuição, é entendido

²⁵ TAVARES, Marcelo Leonardo. *Previdência e assistência social: legitimação e fundamentação Constitucional Brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003, p. 186.

²⁶ CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos Históricos, Políticos e Jurídicos da Seguridade Social*. In: ROCHA, Daniel M., SAVARIS, José Atonio (Cords.). *Curso de especialização em Direito Previdenciário*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 82.

²⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 9. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p.4.

²⁸ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quatier Latin, 2004, p. 15/39.

como o direito à assistência e tratamentos gratuitos no campo da Medicina, tanto de caráter repressivo como preventivo de doenças.²⁹

As políticas na área da saúde possuem como atribuições a produção de medicamentos, formação de recursos humanos no âmbito da saúde, execução das políticas de saneamento básico, incrementação do desenvolvimento científico e tecnológico, execução da vigilância sanitária e as políticas de saúde pública, além de auxiliar na proteção do meio ambiente (art. 200 da CF). Ressalta-se que a Lei 8.689/93 extinguiu o INAMPS (autarquia federal), cuja função foi absorvida pelo SUS (sem personalidade jurídica própria), que é gerido pelo Conselho Nacional de Saúde, “na órbita federal, e pelos colegiados criados junto às Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde, nas instâncias correspondentes”.³⁰

As políticas de assistência social se consolidaram a partir da regulação da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, Lei Federal nº 8.742/93, “como uma política pública afirmativa e universalista de direitos da população dirigida aos considerados mínimos sociais”. A característica de universalidade permite que a LOAS constitua uma Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, através de ações de iniciativa do Estado e da sociedade, garantindo o atendimento as necessidades básicas.³¹

Pode-se perceber que houve um grande avanço em termos de conquistas de direitos sociais com a regulação da LOAS, enfrentando-se as carências populacionais e reconhecendo o direito a um mínimo social. Mas deve-se observar também, que embora a assistência social tenha uma dimensão universalista, a lei prescreve quem é o público prioritário a receber a proteção social. O artigo 2º, incisos I a V, estabelece que sejam considerados prioritários as famílias, mães, crianças e adolescentes carentes ou não, pessoas portadoras de deficiência e idosos desprovidos de renda.³²

²⁹ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.66.

³⁰ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.66.

³¹ SANTOS, M. R. M.; PEREIRA, T. D. *Políticas Sociais: diretrizes na perspectiva da universalização de direitos*. In: SANTOS JUNIOR, SANTOS, MIRANDA, OLIVEIRA, PEREIRA (Orgs.). *Políticas Públicas e Gestão Local: programa interdisciplinar de capacitação de Conselhos Municipais*. Rio de Janeiro: Fase, 2003, p. 67.

³² SANTOS, M. R. M.; PEREIRA, T. D. *Políticas Sociais: diretrizes na perspectiva da universalização de direitos*. In: SANTOS JUNIOR, SANTOS, MIRANDA, OLIVEIRA, PEREIRA (Orgs.). *Políticas Públicas e Gestão Local: programa interdisciplinar de capacitação de Conselhos Municipais*. Rio de Janeiro: Fase, 2003, p. 67.

As políticas públicas de assistência social contribuem para a redistribuição de tributos, com a finalidade de promover a justiça social e também para a inclusão social, através de projetos de enfrentamento da pobreza. E a integração de diferentes políticas sociais “atende ao princípio de respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade”.³³

Por fim, surge como o terceiro pilar da Seguridade Social a Previdência Social, objeto de nosso estudo, sobre a qual passa-se a discorrer.

1.3 A Previdência Social

A palavra Previdência de origem do latim *pre videre* significa ver com antecipação as contingências sociais e procurar compô-las.

A conquista ao Direito Previdenciário é uma das mais importantes da história das lutas sociais contemporâneas, que se encontra em permanente tensão. Ao dar um ar de previsibilidade aos eventos futuros, a Previdência Social fez incidir no conceito de dignidade da pessoa humana o dever do Estado em zelar pela Seguridade Social, principalmente, quando inevitável a cessão do trabalho³⁴. Desta forma, entende-se que a proteção da dignidade humana é a principal finalidade da Previdência Social.

Podemos citar ainda como fundamentos da Previdência: a solidariedade social, a compulsoriedade na filiação, a proteção aos previdentes, a redistribuição de renda e a segurança social. A solidariedade social é um dos princípios mais significante do Direito Previdenciário, “caracterizando-se pela cotização coletiva em prol daqueles que, num futuro incerto, ou mesmo no presente, necessitem de prestações retiradas desse fundo comum”. A partir do momento em que cada trabalhador faz cotizações individuais, e não para um fundo coletivo, desaparece a noção de solidariedade social, abandonando a noção de previdência

³³ SANTOS, M. R. M.; PEREIRA, T. D. *Políticas Sociais: diretrizes na perspectiva da universalização de direitos*. In: SANTOS JUNIOR, SANTOS, MIRANDA, OLIVEIRA, PEREIRA (Orgs.). *Políticas Públicas e Gestão Local: programa interdisciplinar de capacitação de Conselhos Municipais*. Rio de Janeiro: Fase, 2003, p. 68.

³⁴ BRITTO, Cezar. Prefácio. In: CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

social, que “só se observa quando a sociedade, como um todo, presta solidariedade a cada um dos indivíduos que dela necessitem, por meio do sistema de repartição, ou de fundo único”.³⁵

A compulsoriedade da filiação tem o objetivo de evitar efeitos danosos decorrentes da imprevisão do trabalhador, que em virtude dos mais variados motivos, tais como baixa renda ou “miopia social”³⁶, deixariam de contribuir voluntariamente. E como a previdência social exige para sua configuração o ideal de solidariedade social, estar-se-ia quebrando seus fundamentos no caso de se possibilitar a cada trabalhador escolher a seu talante se vai ou não contribuir para o fundo comum. Ligado a este fundamento está a proteção aos previdentes, utilizado para evitar que somente os trabalhadores que optassem por contribuir para o fundo arcassem com os encargos dos “imprevidentes” que optassem por não participar. Desta forma, a compulsoriedade na filiação atua também como uma forma de “proteção àqueles que, mesmo de forma não-obrigatória, se protegem de eventos futuros que possam lhes causar incapacidade laborativa”.³⁷

Outro ponto relevante da previdência social é seu papel de redistribuidor de renda no país e de apoio a famílias que se encontram em situação abaixo da linha da pobreza, em especial devido à Previdência Rural, que redistribui renda da cidade para campo, bem como entre os municípios, atuando inclusive como um estímulo das economias locais³⁸.

Castro e Lazzari acrescentam que entre as razões de manutenção da Previdência Social é sua função de redistribuição de renda, assim prelecionando que:

“Acrescenta-se às razões da manutenção da Previdência Social o fato de não existir igualdade entre os indivíduos no plano material, mas somente no plano jurídico-legal, de acordo com o princípio de que “todos são iguais perante a lei”. Assim,

³⁵ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 47/50.

³⁶ É o termo utilizado pela doutrina para caracterizar a ausência de prevenção dos trabalhadores das suas necessidades econômicas futuras.

³⁷ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.50/51.

³⁸ Segundo Tafner, a previdência sendo um seguro social gera redistribuição de renda, em duas circunstâncias: “(i) em caso de sinistro como apontado (morte, invalidez ou doença) o agente (ou sua família) receberia uma pensão pelo resto do ciclo de vida, sem ter contribuído por todo o seu ciclo de trabalho e; (ii) caso o tempo de vida do agente, após a aposentadoria, fosse suficientemente alto a ponto do valor total dos benefícios recebidos nesse período superasse o valor total das contribuições pagas durante o ciclo de trabalho. Se a previdência for um contrato vantajoso para determinados”. In: MOURA, R. L. de, TAFNER, P. e JESUS FILHO, J. de. Testando a Propriedade Redistributiva do Sistema Previdenciário Brasileiro: Uma Abordagem Semi-Paramétrica. In: TAFNER, P. e F. GIAMBIAGI (ed.), *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro:IPEA, 2007, 349-400.

cabe à Previdência Social também a incumbência da redução das desigualdades sociais e econômicas, mediante uma política de redistribuição de renda, retirando maiores contribuições das camadas mais favorecidas e, com isso, concedendo benefícios a populações de mais baixa renda. Por esta razão, defende-se que a Previdência Social deva ser universal, ou seja, abranger, num só regime, toda a população economicamente ativa, exigindo-se de todos contribuições na mesma proporção e, em contrapartida, pagando-se benefícios e prestando-se serviços de igual magnitude, de acordo com a necessidade de cada um – conforme a noção de seletividade das prestações previdenciárias. Tem-se aí uma das finalidades da Previdenciária, qual seja, o alcance da justiça social.”³⁹

Para este fim, como se proclama na teoria de Justiça de Rawls, resulta imperativo a coexistência dos diferentes de forma mais igualitária possível. Ele parte de uma concepção geral de justiça que preconiza que todos os bens sociais primários devem ser distribuídos de maneira igual, a não ser se a distribuição desigual beneficie aos menos favorecidos. O tópico principal do estudo do autor é a justiça social, sendo considerada a primeira virtude das instituições sociais. A distribuição de direitos e deveres fundamentais e a divisão dos encargos e das vantagens resultantes da cooperação social são os objetivos da justiça proposta por Rawls.⁴⁰

De acordo com o primeiro princípio, Princípio da liberdade igual, cada pessoa deve ter um “valor equitativo de liberdades”, que estabelece que a sociedade deve garantir a máxima liberdade para cada pessoa compatível com uma liberdade igual para todos os outros. Estas liberdades referem-se à liberdade de pensamento, expressão e religiosa, à inviolabilidade da integridade física e moral, à liberdade de associação, liberdade de ir e vir e às liberdades políticas (votar e ser votado). Diferente do que ocorre com a renda pessoal e os bens, estas liberdades fundamentais precisam ser divididas de forma rigorosamente igual entre os indivíduos, e para que se garanta um valor equitativo de liberdades é necessário que se tome atitudes que as assegurem, tais como garantir a todos condições adequadas de ensino de qualidade e gratuito (para garantir um equitativo uso das liberdades de pensamento e expressão).⁴¹

³⁹ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 51.

⁴⁰ RAWLS, John. Uma Teoria da Justiça. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997.

⁴¹ RAWLS, John. Uma Teoria da Justiça. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997.

Já o segundo princípio⁴² da teoria estabelece a distribuição desigual dos bens primários, entendidos como a renda, a riqueza, os poderes e prerrogativas de posições e cargos públicos ou privados, o patrimônio individual. Mas a distribuição desigual só será justa se trouxer maior benefício aos menos favorecidos e estiver vinculada a posições e cargos acessíveis a todos em condições de “igualdade equitativa de oportunidades”. Esta igualdade equitativa existe quando a sociedade arranja meios de minimizar a influência das desigualdades originárias da distribuição dos dotes naturais, tal como os decorrentes de ter nascido em uma posição social privilegiada.

Percebe-se que a teoria de Rawls alicerça-se nos valores de liberdade (primeiro princípio), igualdade (ao garantir igualdade equitativa de oportunidades) e da solidariedade (contendo no princípio da diferença – a desigualdade só será justa se beneficiar os menos favorecidos).

Costa e Martín prelecionam que a solidariedade, juntamente com a liberdade e igualdade, desempenha um relevante papel importante na construção de estratégias de políticas públicas que ultrapassam a igualdade formal, pois a igualdade material precisa de uma relação de fraternidade. A solidariedade superou o contratualismo clássico, caracterizado pelo individualismo egoísta, superando-se “a concepção do indivíduo afastado e começa-se a ver como aquele que necessita não somente a coordenação, mas também a integração”.⁴³

Os fundamentos da redistribuição de renda e da solidariedade social estão intrinsecamente ligados. Ao se objetivar uma sociedade livre, justa e solidária esta deve se erguer sobre pilares de sustentação solidários, entendidos como a “estrutura básica” de John Rawls, compreendida como instituições jurídicas e sociais, tais como a constituição política, que distribuem os direitos e deveres fundamentais e disciplinam a divisão dos benefícios gerados pela cooperação social entre os indivíduos.⁴⁴

⁴² (2.1) Princípio da oportunidade justa, onde as desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas para que sejam ligadas a posições acessíveis a todos em condições de justa igualdade de oportunidades; (2.2) e o Princípio da diferença, que preceitua que as riquezas devem ser distribuídas pela sociedade de forma igualitária, a menos que a existência de desigualdades econômicas e sociais proporcionar maior benefício para os menos favorecidos.

⁴³ COSTA, Marli M. Moraes; MARTÍN, Nuria B. *Diálogos Jurídicos entre Brasil e Espanha: da exclusão social aos Direitos Sociais*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2008, p.41/45.

⁴⁴ RAWLS, John. *O liberalismo Político*. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo, 2º ed. São Paulo:Atica, 2000, p. 309/311.

Neste sentido Bobbio ensina que é necessário que o Estado faça discriminações objetivando privilegiar os menos favorecidos, uma vez que, “desse modo, uma desigualdade torna-se um instrumento de igualdade pelo simples motivo de que corrige uma desigualdade anterior: a nova igualdade é o resultado da equiparação de duas desigualdades”.⁴⁵

Segundo dados recentes do Ministério da Previdência, se não houvesse transferências de recursos previdenciários, a pobreza no Nordeste, por exemplo, seria 13,3% maior, ao passo que o impacto negativo para todo o país seria de 12%.⁴⁶

Balera assim define a Previdência Social:

A previdência social é, antes de tudo, uma técnica de proteção que depende da articulação entre o Poder Público e os demais atores sociais. Estabelece diversas formas de seguro, para o qual ordinariamente contribuem os trabalhadores, o patrono e o Estado e mediante o qual se intenta reduzir ao mínimo os riscos sociais, notadamente os mais graves: doença, velhice, invalidez, acidente no trabalho e desemprego.⁴⁷

Percebe-se que o objetivo da Previdência Social é reduzir ao máximo os riscos sociais dos trabalhadores. Esta proteção social, exercida pelo Estado, é entendida como “o conjunto de medidas de caráter social destinadas a atender certas necessidades individuais; mais especificamente, às necessidades individuais que, não atendidas, repercutem sobre os demais indivíduos e, em última análise, sobre a sociedade”.⁴⁸

Por esta razão, a Previdência Social é alicerçada sob princípios que garantem a efetivação dos direitos sociais, tais como a garantia do benefício mínimo, estabelecido no § 2º do artigo 201 da Constituição Federal, Princípio da correção monetária dos salários de contribuição, do Princípio da indisponibilidade dos direitos dos benefícios⁴⁹, do Princípio da preservação do valor real dos benefícios, disciplinado no § 4º do artigo 201 da Constituição

⁴⁵ BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996, p.32.

⁴⁶ MINISTÉRIO DA PREVIDENCIA. Disponível em:<http://www.previdenciasocial.gov.br/vejaNoticia.php?id=34532>, acessado em 24 de julho de 2009.

⁴⁷ BALERA, Wagner. *Noções preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartie Latin, 2004, p. 49.

⁴⁸ LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil*. 2º ed. São Paulo: LTr, 1978, p. 16.

⁴⁹ Desta forma, “não se admite seja o benefício sujeito a penhora, arresto ou seqüestro, sendo nula de pleno direito a venda ou cessão dos direitos do benefício ou a constituição de qualquer ônus sobre o benefício (art. 114, da Lei 8.213/91)”. In: CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 109.

Federal, que preceitua que “é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critério definido em lei”.

Este último princípio ultrapassa o direito constitucional de irredutibilidade salarial disposto no artigo 7º, inciso VI da Constituição Federal, e de vencimentos e subsídios, elencado no artigo 37, inciso X da mesma Carta, pois nestes casos não há previsão de manutenção do valor real, mas sim apenas nominal⁵⁰, enquanto no princípio supraelencado busca-se resguardar o valor dos benefícios de eventual desgaste, protegendo seu poder de compra.⁵¹

O princípio da manutenção do valor real dos benefícios é medida que se impõe para assegurar a plena efetivação da cidadania, na medida em que a concessão dos benefícios pressupõe a existência de um risco social, e que o beneficiário passa a depender exclusivamente dos valores decorrentes destes benefícios, e sua corrosão acabaria comprometendo a subsistência dos aposentados e pensionistas.⁵²

Por fim cabe ressaltar que o sistema previdenciário possui diversos regimes previdenciários⁵³, quais sejam, o regime geral de previdência social⁵⁴ – RGPS -, o regime de previdência de agentes públicos ocupantes de cargos efetivos e vitalícios, regime previdenciário complementar (privado) e o regime dos militares das forças armadas. Os funcionários públicos são titulares de estatuto próprio que dispõe sobre seus direitos previdenciários, tal como a Lei 9.717/1998. Da mesma forma, a lei 6.880/1980 disciplina os

⁵⁰ Parte da doutrina entende que o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios preserva o valor real dos mesmos, sendo esta a posição defendida por Fábio Zambitte Ibrahim, Marcelo Leonardo Tavares, Kerlly Huback Bragança, Ivan Kertzman, Ítalo Romano Eduardo e Jeane Tavares Aragão Eduardo. Posição esta não compartilhada pelo STF, que entende que deve-se preservar apenas o valor nominal dos vencimentos, endossada por Sérgio Pinto Martins, Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior.

⁵¹ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 108.

⁵² ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 166.

⁵³ “Entende-se por regime previdenciário aquele que abarca, mediante normas disciplinadoras da relação jurídica previdenciária, uma coletividade de indivíduos que têm vinculação entre si em virtude da relação de trabalho ou categoria profissional a que está submetida, garantindo a esta coletividade, no mínimo, os benefícios essencialmente observados em todo sistema de seguro social – aposentadoria e pensão por falecimento do segurado.” In: CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 111.

⁵⁴ Embora se faça necessário mencionar esta divisão, o principal objeto de análise deste estudo é o Regime Geral de Previdência Social.

direitos previdenciários dos militares das forças armadas, não considerados mais servidores públicos a partir da emenda constitucional nº 18/98. O regime complementar, privado e facultativo atua em caráter supletivo ao regime público, sendo gerido por entidades de iniciativas privadas fiscalizadas pelo Poder Público.⁵⁵

O RGPS é regulado pelo artigo 201 da CF que dispõe que a “previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”. Possui normatização infraconstitucional pelas Leis 8.212/91 e 8213/91, regulamentadas pelo Decreto n. 3.048/99.⁵⁶

Este regime “abrange obrigatoriamente todos os trabalhadores da iniciativa privada, ou seja: os trabalhadores que possuem relação de emprego regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, pela Lei nº 5.889/73 (empregados rurais) e pela Lei nº 5.859/72 (empregados domésticos)”; os empresários, os trabalhadores autônomos, os trabalhadores avulsos; pequenos pescadores artesanais e produtores rurais em regime de economia familiar, e outras categorias de trabalhadores.⁵⁷

1.3.1 História da legislação constitucional previdenciária no Brasil: uma síntese.

Segundo Martinez⁵⁸ as técnicas de proteção de direitos sociais como antecedentes da Previdência Social é dividida em dois períodos, o pré-histórico que remontam a origem do próprio homem, reportando-se a Livros Sagrados e Códigos, tais como no Código de Hamurabi (23 séculos a.C.), o Código de Manu (século XIII a.C.) e a própria Bíblia Sagrada. E o da história propriamente dita, que possuem como marco divisor, em termos mundiais Otton vom Bimarck, em 1883, e no Brasil, 1923, com Eloy Chaves.⁵⁹

⁵⁵ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 111/130.

⁵⁶ SANTOS, Marisa Ferreira. *Direito Previdenciário*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p.73

⁵⁷ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 111/112.

⁵⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário: noções de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 1998, p. 58, t II.

⁵⁹ Não há unanimidade neste ponto, Russomano sustenta que o início da previdência é marcada pela institucionalização do sistema de seguros privados e do mutualismo, datada do início do século XVII (RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Previdência Social*. Rio de Janeiro:Forense, 1979, p. 6).

Registram-se como importantes antecedentes à Previdência social atual, a Lei Prussiana, de 1810, que estabeleceu o auxílio doença para os trabalhadores assalariados, e a Lei Austríaca, de 1854, que englobou aos trabalhadores das minas os riscos de invalidez, morte e velhice. Mas o marco inicial da Previdência que hoje conhecemos se deu a partir de Otto von Bismarck, com a Lei Alemã de 1883, que instituiu um sistema de seguros sociais, iniciando com o auxílio doença, extensível a todos trabalhadores. Esta legislação foi sendo ampliada com a edição das leis de 1884 e 1889, que versavam sobre acidente de trabalho e seguros de velhice e invalidez, que em julho de 1911 foram consolidadas e ampliadas no primeiro Código de Seguros Sociais.⁶⁰

A Constituição Mexicana de 1917 foi pioneira na inserção dos direitos sociais nas constituições, seguida, após o fim da 1ª guerra Mundial, pela Constituição Alemã de Weimar, 1919, que com grande influência mundial prelecionou em seu artigo 161, que “o império promoverá a criação de um sistema geral de segurança social, para conservação da saúde e da capacidade para o trabalho, proteção da maternidade e prevenção de riscos de idade, da invalidez e das vicissitudes da vida”.⁶¹

Em 1942, em face da segunda guerra mundial, instaurou-se na Inglaterra o plano Beveridge com intuito de reconstrução social, sendo considerado o marco histórico da evolução social da Seguridade Social. Sua relevância deve-se ao fato de ter garantido proteção aos indivíduos que ficassem em situações desfavoráveis, quando não pudessem trabalhar ou ainda em caso de indigência. Ele instituiu a participação universal dos trabalhadores e a contribuição compulsória para custear a seguridade, ao unir os três pilares da seguridade, a saúde, a assistência e a previdência social.

No Brasil, também há divergência no marco histórico de origem da Previdência Social, mas a maioria da doutrina considera a publicação do Decreto-lei 4.682 de 24 de janeiro de 1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, como sendo a primeira legislação brasileira a instituir a previdência social.

⁶⁰ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 35.

⁶¹ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 33.

Todavia há importantes instituições e legislações anteriores que antecedem a Previdência Social, tal como as Santas Casas de Misericórdia, que desde 1543 já prestavam serviços assistenciais, a Constituição do Império do Brasil, de 1824, que no seu artigo 179, inciso XXXI, disciplinava a instituição de socorros públicos aos mais necessitados. O Montepio de Economia dos Servidores do Estado (Mongeral), criado em 10 de janeiro de 1835, como a primeira entidade mutualista privada a funcionar no Brasil, caracterizada pela associação de várias pessoas que repartiam com o grupo os encargos das coberturas dos riscos.⁶² A Constituição de 1891, em seu artigo 75 estabeleceu, pela primeira vez, o direito à aposentadoria apenas aos servidores públicos nos casos de invalidez no serviço da Nação.

Cabe ressaltar que somente através da Lei 3.724 de 15 de janeiro de 1919 que a história da previdência no Brasil se tornou mais marcante, ao estabelecer as primeiras regras de proteção aos trabalhadores em caso de acidente de trabalho, instituindo o seguro obrigatório de acidente de trabalho, que instituiu ainda uma indenização a ser paga pelo empregador ao empregado acidentado.

A importância da Lei Eloy Chaves (1923) deve-se ao fato dela ter estendido a previdência social urbana aos trabalhadores privados, autorizando a instituição de Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs.), sendo por esta razão considerada o marco oficial da Previdência Social no Brasil. Esta lei previa a contribuição dos trabalhadores, empregadores e do Estado, assegurando em seu artigo 9º o direito aos benefícios de aposentadoria, socorro médico, pensão aos dependentes e medicamentos com preços especiais. As CAPs eram entidades semipúblicas reguladas pelo Conselho do Trabalho até 1930, e posteriormente pelo ministério do trabalho. Na década de 30 houve uma expansão da previdência social, as caixas de aposentadorias e pensões, que eram reguladas pelas empresas privadas, foram reunidas e instituiu-se o Institutos de Aposentadoria e Pensão (IAPs) até a década de 50.

A Constituição de 1934 passou a contemplar vários direitos sociais, o que ficou evidenciado no seu preâmbulo que determina a intenção de assegurar a Nação, através de um regime democrático, a unidade, liberdade, justiça e o bem-estar social e econômico. Com intenção de concretizar estes objetivos, estipulou a forma tripartite de contribuição/custeio,

⁶² PINHEIRO, Waldomiro Vanelli. *A reforma da Previdência*. Frederico Westphalen: URI, 1999, p. 24.

em seu artigo 121, § 1º, h, para amparar a velhice, a maternidade, a invalidez, acidente de trabalho e morte.

A Constituição de 1937, outorgada pelo golpe de Estado de Vargas, foi concisa no que diz respeito aos direitos individuais e não trouxe grandes evoluções na matéria previdenciária. Estes direitos eram tratados juntamente com os direitos trabalhistas, cabendo destacar o artigo 137, alíneas l, m e n. Esta previa um período de repouso para as gestantes antes e depois do parto, sem prejuízo no salário, a instituição de seguro de invalidez, velhice, de acidente de trabalho e de vida. Além da aposentadoria compulsória etária criada pela Constituição de 1934, esta constituição criou outra espécie, estabelecida pelo artigo 177, que dispunha que “dentro do prazo de sessenta dias a contar da data dessa Constituição, podem ser aposentados ou reformados de acordo com a legislação em vigor os funcionários civis e militares cujo afastamento se impuser, a juízo exclusivo do Governo ou no interesse do serviço público ou por conveniência do regime”. Disposição própria de um regime militar.⁶³

Após a queda dos nazistas, Vargas procurou alicerçar seu governo em medidas populistas criando em 7 de maio de 1945, através do Decreto-Lei 7.526 o Instituto de Serviços Sociais do Brasil – ISSB – com o intuito de uniformizar o sistema previdenciário. Todavia com a deposição de Vargas em outubro de 1945 não houve a regulamentação deste decreto-lei, atrasando o avanço da Previdência Social no Brasil.

A carta de 1946 foi a primeira a utilizar o termo previdência social, cabendo destacar o artigo 157, incisos X, XV e XVI, que disciplinavam respectivamente o direito a repouso para gestante, antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego; assistência aos desempregados (inovação desta carta); previdência contra a invalidez, velhice, doença e morte. O seguro sobre o acidente de trabalho a cargo das empresas privadas, embora tenham precedido a legislação previdenciária, continuou fora da previdência oficial, figurado em separado no inciso XII, que previa contribuição exclusiva do empregador. No artigo 191, § 1º acrescentou ao lado da aposentadoria por invalidez e compulsória a aposentadoria voluntária para quem completasse 35 anos de tempo de serviço. O artigo 192 possibilitou a contagem

⁶³ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 59/62.

recíproca do tempo de serviço público federal, estadual ou municipal para fins de disponibilidade e aposentadoria.

Em 1960 foi criado o Ministério do Trabalho e da Previdência Social e aprovada a Lei 3.807 – Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) – que objetivou unificar os critérios de concessão de aposentadoria do IAPs. Em 1963, através da Lei nº 4.214 a previdência social foi ampliada aos trabalhadores rurais, através de um sistema paralelo assistencial, possuindo como órgão executivo o FUNRURAL – Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural – aperfeiçoado pela Lei Complementar nº 11 de 25 de maio de 1971, e nº 16 de 30 de outubro de 1973. No período de vigência da Constituição de 1946 há de se ressaltar ainda a emenda constitucional nº 11/65, que acrescentou um parágrafo ao artigo 157 que introduziu “o princípio da precedência de fontes de custeio para a criação, majoração ou extensão de benefícios previdenciários”.⁶⁴

Em meio ao sistema ditatorial instalado novamente no Brasil em 1964, possibilitou-se a unificação administrativa da previdência, com a fusão dos IAPs e criação do Instituto Nacional de Previdência Social – INPS – através do Decreto-Lei 72/66.⁶⁵

A Constituição de 1967 foi a primeira a condicionar a intervenção econômica à obtenção da justiça social. As disposições previdenciárias não sofreram fortes restrições; destacando-se ainda as inovações referentes ao salário-família, à aposentadoria da mulher com salário integral após trinta anos de serviço, e à criação do seguro desemprego condicionado a rígidos requisitos e existência de recursos no Fundo de Assistência aos Desempregados, que praticamente interditavam o acesso dos trabalhadores a este benefício. Com a emenda de 1969⁶⁶ restou ampliada a possibilidade a adoção de regime celetista aos funcionários públicos.

De grande importância social foi a criação do Programa de FGTS instituído pela Lei 5.107/66, que objetivava compensar o fim da estabilidade do emprego após 10 anos, e do PIS através da Lei Complementar 07/70 para dar resposta aos problemas de participação nos

⁶⁴ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 67/71.

⁶⁵ O sistema previdenciário brasileiro somente veio a se consolidar a partir deste decreto-lei, ao criar o INPS.

⁶⁶ Esta emenda constitucional não se tratou de uma emenda teórica e tecnicamente, pois reformulou integralmente o texto constitucional, tratada por muito como uma nova Constituição.

lucros das empresas, e também utilizados como mecanismos de poupança compulsória à disposição do poder público.⁶⁷

Em setembro de 1977 foi criado o SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social com o objetivo de integrar todas as áreas da previdência urbana e rural (assistência médica, assistência social e gestão das entidades ligadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social). O SINPAS era composto por sete órgãos, CEME, DATAPREV, FUNABEM, LBA, INAMPS, IAPAS e INPS, que acabaram sendo posteriormente extintos com exceção da Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social (Dataprev), que existe até hoje. Em contra partida, foi extinto o FUNRURAL, o IPASE e o SASSE.

Em meio a insatisfação ao regime militar surgiram movimentos suprapartidários pelo restabelecimento da democracia através do voto direto para Presidente da República, que ficaram conhecidos como “Diretas Já”. Em sequência a Emenda Constitucional 26/85 promoveu a convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, e o restabelecimento total do Estado Democrático de Direito se deu com a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, proclamada por Ulysses Guimarães, caracterizada por ser uma constituição comprometida com a proteção social. A partir dela, significativas mudanças ocorreram no sistema previdenciário, incluindo um capítulo específico para disciplinar a Seguridade Social, em seus artigos 194 a 204.

Somente a partir da Constituição de 1988 que a Seguridade passou a reunir seus três pilares: saúde, assistência social e previdência social, momento em que as contribuições sociais passaram a custear estas três atividades e não mais somente a previdência. Mas em virtude da relevância das inovações trazidas pela Carta de 1988, far-se-á uma abordagem mais precisa nos tópicos que se seguiram.

Já ao final da evolução da previdência social, destaca-se a criação do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), criado pela Lei 8.029 de 1990, autarquia originada da fusão do IAPAS – Instituto da Administração Financeira da Previdência e da Assistência

⁶⁷ DELGADO, Ignácio Godinho. *Previdência Social e mercado no Brasil: a presença empresarial na trajetória política social brasileira*. São Paulo: LTr, 2001, p. 172.

Social - e do INPS – Instituto Nacional de Previdência Social – ficando responsável pela arrecadação, cobrança, aplicação de multas, concessão de benefícios, fiscalização, etc.

Atualmente, as questões previdenciárias, são reguladas em sua maioria pela Lei 8.212 de 24 de Julho de 1991 (Plano de Organização e Custeio da Seguridade Social), a Lei 8.213 de 1991 (que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social), e o Decreto 3.048 de 06 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social), que possuiu o objetivo de reunir normas relativas à disciplina do custeio da previdência social e às prestações previdenciárias.

1.3.1.1 A Constituição de 1988 e o resgate da dívida social

Os constituintes da Constituição Federal de 1988 declararam no preâmbulo desta Carta que estavam reunidos “para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”, demonstrando que o Estado deve ser um instrumento para estas finalidades.

Neste contexto a Constituição de 1988 procurou estabelecer um conjunto de ações e políticas públicas ao Estado e a sociedade civil, com o objetivo de alcançar as necessidades básicas e uma melhoria de vida da população, nas áreas da assistência, previdência e saúde, criando um amplo sistema de seguridade social.

O sistema de seguridade social implantado pela Carta de 1988 buscava diminuir as desigualdades sociais e econômicas, exigindo ações dos poderes públicos e da sociedade. Este sistema foi muito bem delimitado pelo Estado de bem-estar, amparado pela proteção social, com objetivos de promover o bem de todos, o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e construir uma sociedade livre, justa e solidária, primando por direitos sociais, cidadania e a dignidade da pessoa humana.

A seguridade social foi uma das políticas públicas sociais mais abrangentes e apropriada para atingir os indivíduos mais necessitados. O artigo 194 da Constituição Federal de 1988 deu nova definição a seguridade social, desprendendo-a da ideia referente

exclusivamente da atividade laborativa, da renda profissional, orientando-a, ao revés, pelas necessidades básicas humanas.⁶⁸

O capítulo I, do Título VIII da Constituição Federal que trata da Ordem Social disciplina em seu artigo 193 que “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”. Este artigo está ligado ao artigo 1º, inciso IV da Constituição Federal, que enuncia como fundamento da República Federativa do Brasil “os valores sociais do trabalho”, norteador todo o sistema protetivo social.⁶⁹

Em virtude dos preceitos contidos na Carta Fundamental de 1988 é que se conclui que ela representou o ponto culminante da restauração do Estado Democrático de Direito, onde a proteção social galgou relevância jurídica. O parágrafo único do artigo 194, mais uma vez corrobora a função protetiva congregada na Carta de 1988, ao dispor como objetivos da Seguridade Social a universalidade da cobertura e do atendimento; a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; a seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; a irredutibilidade do valor dos benefícios; a equidade na forma de participação no custeio; a diversidade da base de financiamento; o caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Concebe-se entre os avanços processados na previdência em nível constitucional, em virtude do comprometimento social da nova Carta, os seguintes apontados:

- a) pela primeira vez a reclusão ter sido incluída no rol de riscos sociais cobertos pela previdência (inciso I do art. 201); b) acesso ao benefício de aposentadoria por idade com idades diferentes para o homem e mulher, respectivamente, 65 e 60, além de redução em cinco anos para os trabalhadores rurais (inciso I do art. 202); c) aposentadoria por tempo de serviço aos 35 anos de tempo de serviço para o homem e 30 para a mulher, mantendo a tradição de inexigência de uma idade mínima (inciso II do art. 202); d) manutenção da aposentadoria especial para o professor aos 30 anos de tempo de serviço e, para a professora, aos 25 (inciso III do art. 202); e) pensão por morte no caso do cônjuge sobrevivente ser homem (inciso V do art. 202); f) possibilidade de deferimento do benefício com tempo inferior no caso do

⁶⁸ PEIXINHO, Manoel Messias, FERRARO, Suzani Andrade. *Seguridade Social e Direitos Fundamentais*. In: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (Coord.). *Direito Previdenciário em Debate*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 100 (p. 99/107).

⁶⁹ PEIXINHO, Manoel Messias, FERRARO, Suzani Andrade. *Seguridade Social e Direitos Fundamentais*. In: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (Coord.). *Direito Previdenciário em Debate*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 100 (p. 99/107).

exercício da atividade especiais (§ 1º do art. 202); g) previsão constitucional de contagem recíproca (§ 2º do art. 202); h) além de cristalizar a forma de cálculo dos benefícios (*caput* do artigo 202), previa a correção monetária de todos os salários-de-contribuição (§ 3º do art. 201) e aplicação de reajustes periódicos para os benefícios já concedidos com o desiderato de manter o seu valor real (§ 2º do art. 201); i) garantia de que os benefícios previdenciários não seriam pagos em valor inferior a um salário mínimo (§ 5º do art. 201); j) garantia de que a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas teria por base os proventos do mês de dezembro (§ 6º do art. 201).⁷⁰

O § 7º do artigo 201 determinou a criação de um sistema complementar público a previdência complementar facultativa, no que recebeu críticas da doutrina em virtude de interferir em uma área que estava sendo operada de forma adequada pela iniciativa privada.⁷¹ O financiamento do seguro-desemprego restou solucionado pelo artigo 239 da Constituição ao redefinir os objetivos do PIS e do PASEP, utilizando-se de recursos deste fundo já existentes, custeado unicamente pelas empresas.

Diante das mudanças obtidas a partir da Carta de 1988 percebe-se que o Estado Democrático de Direito nela instituído consagra como fundamento a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, visando a concretização da igualdade social e a melhoria das condições de vida dos menos favorecidos.

Estas mudanças foram ressaltadas por Canotilho e Moreira, da seguinte forma:

“a individualização de uma categoria de direitos e garantias dos trabalhadores, ao lado dos de caráter pessoal e político, reveste um particular significado constitucional, do ponto em que ela traduz o abandono de uma concepção tradicional dos direitos, liberdades e garantias como direitos do homem ou do cidadão genéricos e abstratos, fazendo intervir também o trabalhador (exactamente: o trabalhador subordinado) como titular de direitos de igual dignidade.”⁷²

1.3.1.2 Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

As mudanças relevantes ocorridas na Constituição Federal, na década de 90, iniciaram-se a partir da emenda constitucional nº 20 promulgada em 15 de dezembro de 1998, que alterou algumas regras da previdência dos servidores e do Regime Geral de Previdência

⁷⁰ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 73/74.

⁷¹ BALERA, Wagner. *A Seguridade Social na Constituição*. São Paulo: LTr, 2000, p. 135.

⁷² CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. 3º ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 285.

Social, com o objetivo de solucionar os problemas previdenciários decorrentes dos custos elevados.

Entre as inovações trazidas pela emenda constitucional nº 20 podemos sinteticamente destacar:

- a) procedeu-se a desconstitucionalização da regra de cálculo do valor dos benefícios; b) acabou-se com as aposentadorias especiais para professores universitários, jornalistas, aeronautas, ficando vedado o estabelecimento de critérios diferenciados de aposentadoria, exceto em casos de efetiva exposição a condições nocivas à saúde; c) dentro de uma perspectiva de maior equidade social, restringe o pagamento do salário-família e do auxílio-reclusão para as famílias consideradas de baixa renda (renda inferior a R\$ 360, valor também a ser atualizado anualmente, na mesma proporção do valor real dos benefícios), embora não seja razoável a aplicação da mesma limitação para o auxílio-reclusão; d) promoveu a extinção das aposentadorias especiais dos professores universitários; e) ficou um limite máximo para benefícios do regime geral em R\$ 1.200,00; f) buscou-se ampliar a previdência complementar, revogando-se a regra que previa a instituição de um regime público complementar; g) previu-se a possibilidade de instituição do mesmo teto do regime geral para os servidores públicos; h) instituíram-se restrições à acumulação de remuneração e proventos de aposentadoria; i) determinou-se a aplicação das mesmas regras definidas para os servidores públicos civis aos magistrados, promotores e membros do Tribunal de Contas. Os militares não foram afetados, pois graças à EC nº 18, de 6 de fevereiro de 1998, foi-lhes assegurado, constitucionalmente, um tratamento diferenciado.⁷³

Entre as principais mudanças trazidas pela EC nº 20 apontam-se as regras de transição de aposentadoria voluntária e proporcional, que possibilitaram, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelo RGPS, o direito à aposentadoria aos segurados já filiados na previdência na data da publicação, desde que preenchidos os seguintes requisitos cumulativamente: a) para a aposentadoria integral a idade mínima de 53 anos para homem, e de 48 anos para mulheres e tempo de contribuição igual, no mínimo, a soma de 35 anos se homem e 30 anos se mulher mais um período adicional de contribuição equivalente a 20% do tempo que faltaria para atingir o limite de tempo (35/30 anos), na data da publicação da EC nº 20/98; b) para a aposentadoria proporcional ao tempo de contribuição, passou-se a exigir idade mínima de 53 anos para homem, e de 48 anos para mulheres e tempo de contribuição igual, no mínimo, a soma de 30 anos se homem e 25 anos se mulher mais um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que faltaria para atingir o limite de tempo proporcional (30/25 anos), na data da publicação da EC nº. 20/98.⁷⁴

⁷³ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 77.

⁷⁴ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 668.

A partir da emenda 20 foi extinta a aposentadoria proporcional para os trabalhadores que começaram a trabalhar após a data da publicação da emenda, e este benefício corresponderá ao valor de 70% do salário da aposentadoria integral, acrescentando-se 5% por ano adicional, até o limite máximo de 100%. Regra que passou a ser aplicada também aos servidores públicos.⁷⁵

Na aposentadoria por idade, aos 65 anos para o homem, e aos 60 anos para as mulheres, o valor do benefício passou a ser proporcional e condicionado ao tempo de contribuição, exigindo-se ainda uma carência mínima, já regulada pela lei 8.213/91, em seu artigo 142 que disciplina uma tabela progressiva, que atingirá o limite máximo exigido de 180 contribuições em 2011. Para quem se filiou e passou a contribuir após 24 de julho de 1991 a carência exigida é de 180 contribuições.

A aposentadoria dos trabalhadores rurais não foi alterada, continuaram tendo direito à aposentadoria por idade 5 anos mais cedo que os demais trabalhadores, 55 anos para mulheres e 60 anos para homens.

Foi alterada a idade mínima para o ingresso na condição de trabalhador para 16 anos, “o que impede a contagem de tempo trabalhado, daquela data em diante, por quem não tenha esta idade, bem como contribuições vertidas na condição de segurado facultativo”. Excepciona-se apenas os segurados menores de 16 anos que já eram filiados nesta data no RGPS, aos quais foram assegurados de todos direitos previdenciários.⁷⁶

O auxílio-reclusão e o salário-família passaram a ser concedidos somente aos segurados de baixa-renda, ou seja, somente aos recebiam no máximo R\$ 360,00 por mês, na data da publicação da emenda. O auxílio-maternidade⁷⁷, que não era limitado pelo teto do

⁷⁵ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 72.

⁷⁶ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 70.

⁷⁷ “O salário-maternidade é devido a partir do oitavo mês de gestação, ou da data do parto e seu valor será: Para a segurada empregada que recebe salário fixo, receberá o valor integral da remuneração mensal; que recebe salário variável receberá o equivalente à média salarial dos seis meses anteriores; que recebe acima do teto salarial do Ministro do Supremo Tribunal Federal terá o salário-maternidade limitado a R\$ 12.720, segundo a Resolução nº 236/02 do Supremo Tribunal Federal, de 19 de julho de 2002. À empresa empregadora cabe o pagamento do salário-maternidade devido à empregada gestante, efetivando-se a compensação, de acordo com o disposto no art. 248, da Constituição Federal, à época do recolhimento

salário de contribuição, passou a ser restringido ao valor máximo de R\$ 1.200,00. Todavia o Supremo Tribunal Federal ao julgar o mérito da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 1936 – declarou que o salário da licença-gestante não está limitado ao teto dos benefícios do RGPS, que ultrapassar este limite. Essa decisão veio confirmar a liminar concedida em 1999, que determinou que o valor concedido a título de licença-maternidade deveria ser o mesmo que recebiam normalmente, e não o teto da Previdência. Pois o artigo 7º, inciso XVIII assegura às trabalhadoras "licença à gestante, sem prejuízo do empregado e do salário, com a duração de cento e vinte dias."

A reforma de 1998 pretendeu modificar a concepção do sistema, pois “as aposentadorias passaram a ser concedidas tendo por base o tempo de contribuição, e não mais o tempo de serviço, tanto no âmbito do Regime Geral de Previdência Social, tanto – e principalmente – no âmbito dos Regimes de Servidores Públicos”, mas somente aos que ingressaram após a EC nº 20, ou aos que optaram pelas regras da mesma, face ao direito adquirido.⁷⁸

Ao fazer uma análise da referida emenda Castro e Lazzari assim prelecionaram:

A emenda trouxe, basicamente, redução de despesas no que tange aos benefícios do regime geral, gerido pelo INSS, não tendo sido tomada qualquer medida para o aumento da arrecadação. Assim, no mesmo diapasão, o salário-família e o auxílio-reclusão passaram a ser devidos somente aos dependentes de segurados de “baixa-renda” – entendidos assim, no texto da Emenda, os que percebiam, mensalmente, até R\$ 360,00 na data da promulgação – e o salário-maternidade, único benefício que não era limitado pelo “teto” do salário de contribuição, passou a ter valor máximo de R\$ 1.200,00 – da mesma forma que os demais benefícios do regime geral. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, deferindo liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade, suspendeu a eficácia da Emenda no que tange à limitação do valor do salário-maternidade, mantendo o ônus da Previdência Social quanto ao

das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. Os comprovantes dos pagamentos e os atestados médicos relativos ao salário-maternidade deverá permanecer na empresa por 10 (dez) anos para fins de fiscalização.

Para a segurada trabalhadora avulsas o equivalente ao último mês de trabalho, observado o teto do Ministro do Supremo Tribunal Federal. Para segurada empregada doméstica o salário-maternidade será equivalente ao último salário de contribuição, observados os limites mínimo e máximo do salário de contribuição para a Previdência Social. Para segurada trabalhadora rural o salário-maternidade será o equivalente a um salário mínimo. Para segurada contribuinte individual e a facultativa o salário-maternidade será igual a 1/12 da soma dos 12 últimos salários de contribuição apurados em um período de no máximo 15 meses, observado o limite máximo dos benefícios. ”

In: ISERVI. Disponível em: http://www.iservi.com.br/trabalhador/salario_maternidade.htm. Acessado em 20 de agosto de 2009.

⁷⁸ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 70.

pagamento integral do salário durante a licença à gestante de 120 dias, tal como antes; a decisão fundamentou-se na violação do princípio isonômico.⁷⁹

Além de limitar os direitos dos segurados, a referida emenda deixou de tomar providências em relação a um dos principais problemas da Previdência Social que é a falta de fiscalização e os altos índices de sonegação e informalidade nas relações de trabalho, restringindo-se apenas a reduzir despesas às custas dos direitos dos segurados.

1.3.1.3 Emendas Constitucionais de nº. 41/2003 e 47/2005

Inicialmente cabe referir que entre a emenda 20/1998 e a 41/2003 existiram outras importantes alterações no sistema previdenciário. A principal delas foi introduzida pela Lei 9.876 de 28 de outubro de 1999, que instituiu o fator previdenciário e estabeleceu novas regras para o cálculo dos benefícios, que será oportunamente analisado neste trabalho.

No ano de 2003, o governo de Lula, impulsionado pela meta de reformulação do sistema previdenciário, encaminhou uma proposta de emenda constitucional ao Congresso Nacional, com objetivo de alterar mais algumas regras da Previdência Social. Tal emenda recebeu o nº. 41 e foi promulgada em 19 de dezembro de 2003.

Esta emenda pouco alterou o RGPS, sendo destinada fundamentalmente o regime próprio dos funcionários públicos, em uma tentativa de aproximá-los às regras do regime geral, com a justificativa de que os déficits previdenciários eram decorrentes do excesso de gastos com aposentadorias e pensões dos agentes públicos. Alterou os artigos 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, e revogou o § 3º, do inciso IX do artigo 142 e alguns dispositivos da Emenda Constitucional 20, que se referiam ao regime jurídico da Previdência Social.

Com a emenda 41, o § 14 do artigo 40 da Carta Fundamental instituiu o regime de previdência complementar aos servidores públicos, e no § 15 disciplinou que serão instituídos por “intermédio de entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de

⁷⁹ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 72/73.

contribuições definida”. Assim determinando, a emenda 41 tornou a instituição do regime complementar obrigatória, impossibilitando a entrega desta modalidade à iniciativa privada, exigindo a criação de uma entidade com personalidade jurídica de direito público, que funcionará como previdência complementar fechada.

O caput do artigo 40 passou a dispor que o regime próprio dos agentes públicos se caracterizam pelo caráter contributivo e solidário “mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas”, instituindo a contribuição dos aposentados e pensionistas e ainda do ente estatal, caracterizando verdadeiramente o regime solidário de previdência social. A contribuição dos inativos e pensionistas somente incidirá nos valores que “superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos”, disciplinando, pois uma faixa de isenção.⁸⁰

O §7º do artigo 40 alterou as regras do cálculo da concessão da pensão por morte, que a partir de então, passou a ser conforme inciso I o “valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito”; e segundo inciso II, o “valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito.

De acordo com o disposto nos §§ 3º e 17 do artigo 40, o cálculo para aposentadoria dos agentes públicos que ingressarem no serviço público após a emenda 41 levará em consideração a média das “remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201”, corrigidos monetariamente. De acordo com o § 2º, o limite máximo da aposentadoria fixado foi a remuneração do próprio agente público. Mantiveram-se da mesma forma fixadas as idades mínimas para a concessão da aposentadoria 60 anos para homens e 55 para mulheres, bem

⁸⁰ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

⁸¹ BRASIL. Constituição Federal (1988). Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003. Brasília: Diário Oficial da União.

como as exigências de 35 anos de contribuição para os primeiros e 30 para as segundas, mais o cumprimento de tempo mínimo de dez anos de exercício da função pública e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria.

A emenda 41, através do § 8º do artigo 40 determinou ainda, respeitado o direito adquirido dos aposentados e pensionistas antes da promulgação da reforma, a desvinculação entre o reajuste de remuneração dos agentes públicos da ativa e dos reajustes das aposentadorias e das pensões.

Na emenda 41, as regras de transição para os agentes públicos em exercício durante a promulgação da emenda 20/98 disciplinadas em seu artigo 2º, preceitua que o cálculo da aposentadoria será realizado com base na média dos valores que serviram de base para a contribuição previdenciária; e no seu artigo 6º, destinado aos agentes públicos em exercício até 31/12/2003, garante-lhes proventos integrais, iguais ao do cargo em que se deu a aposentadoria, garantindo-lhe ainda paridade plena com o agente público em atividade, assim dispondo:

Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinqüenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e

IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.⁸¹

Por fim, no que diz respeito a previdência própria dos funcionários públicos, a emenda 41 estabeleceu a figura do teto de remuneração no serviço público, conforme se nota na disposição do artigo 9º da emenda, não preservando direitos adquiridos a proventos superiores ao limite ditado por ela, conforme artigo 17 dos ADCT. Todavia Alexandre de Moraes preleciona que ainda não se encontra em vigor o limite do valor das aposentadorias dos funcionários públicos referente ao teto dos benefícios do RGPS, pois conforme o § 14 do artigo 40, o ente federativo só poderá limitar o valor da aposentadoria ao teto do RGPS

quando já tiver criado regime de previdência complementar, e ainda, que tal regra só se aplicará aos servidores que ingressarem no serviço público após a instituição do regime complementar citado, de acordo com o § 16 do mesmo artigo.⁸²

No âmbito do custeio da Seguridade Social a emenda 41 prorrogou mais uma vez a cobrança do CPMF, cujos efeitos perduraram até 31/12/2007, ante a rejeição da proposta de emenda constitucional que previa sua nova prorrogação, e previu nova fonte de custeio, através da contribuição incidente sobre a importação de bens, disciplinada no inciso IV do artigo 195 do texto constitucional.⁸³

No Regime Geral da Previdência Social foi estabelecido como limite máximo dos benefícios o valor de R\$ 2.400,00, devendo a partir da promulgação da emenda ser reajustado de forma a preservar seu valor real, em caráter permanente. Foi acrescido ainda, em caráter programático o § 12 no artigo 201 que prevê: “Lei disporá sobre o sistema especial de inclusão previdenciária para trabalhadores de baixa renda, garantindo-lhes acesso a benefícios de valor igual a um salário mínimo, exceto aposentadoria por tempo de contribuição”, demonstrando evidente preocupação com os direitos sociais.

Em razão de acordos realizado entre as lideranças do Senado, muitas das propostas originais encaminhadas pelo Governo foram retiradas do texto quando da votação, o que originou nova proposta de emenda constitucional, que posteriormente foi promulgada como a Emenda Constitucional nº. 47 de 05 de julho de 2005. Dando continuidade a emenda anteriormente citada, modificou regras de transição destinadas a agentes públicos com cargos efetivos e vitalícios, estabelecidas pela emenda 41, pertencentes ao Regime Próprio, prevendo ainda efeito retroativo a 01 de janeiro de 2004, abrindo precedentes para revisionais de aposentadorias concedidas no interregno de 01/01/2004 a 04/07/2005, com o intuito de observar a regra mais favorável ao segurado. Tal emenda revogou ainda o parágrafo único do artigo 6º da Emenda 41, que previa a paridade de revisão dos proventos das aposentadorias à remuneração dos funcionários da ativa.

⁸² MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2004, p. 360.

⁸³ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.74.

A regra de transição contida no artigo 3º da emenda 47, aplicada aos agentes públicos que ingressaram no serviço público até 16/12/1998, preceitua que lhes é garantido o direito de proventos integrais e paridade plena, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

III idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.⁸⁴

Estes preceitos tratam da chamada “fórmula 95/85”, segundo a qual, para se fazer jus a aposentadoria é a soma do tempo de contribuição com a idade, isto é, “se o ocupante de cargo efetivo ou vitalício do sexo masculino tiver idade mais tempo de contribuição igual a 95, e do sexo feminino tiver idade mais tempo de contribuição igual a 85, independentemente da idade mínima, fará jus à aposentadoria, desde que satisfaça as demais exigências”, acima descritas.⁸⁵

Esta norma de transição não prevê o “abono de permanência”, isto é, não gera vantagem a permanência em atividade quanto à incidência de contribuições. Quanto a disposição geral contida no artigo 40, § 1º, inciso III, alíneas a ou b da Carta se mantém, permitindo a aposentadoria pela média das remunerações que serviram de base para a contribuição desde julho de 1994, ou desde o início de sua filiação ao Regime, limitado ao valor de sua última contribuição, e com vencimentos reajustados pelos índices aplicados ao benefícios do RGPS.⁸⁶

Ao analisar estas reformas Castro e Lazzari assim prelecionaram:

A verdade é que as Emendas Constitucionais n. 41 e 47, em linhas gerais, tornaram a previdência dos agentes públicos não igual, mas pior que a dos demais trabalhadores brasileiros, em muitos pontos. Observe-se, apenas, a questão da idade mínima (somente fixada para os regimes próprios, mas não para os do RGPS), a

⁸⁴ BRASIL. Constituição Federal (1988). Emenda Constitucional nº 47, de 05 de julho de 2005. Altera os artigos 37, 40, 195 e 201 da Constituição Federal, para dispor sobre a Previdência Social e dá outras providencias. Brasília, Diário Oficial da União, 05 de julho de 2005.

⁸⁵ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.122.

⁸⁶ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.122.

criação da contribuição de aposentados e pensionistas (também não atingiu os do RGPS) e as regras para o cálculo da pensão por morte, que reduzem substancialmente o valor a ser recebido pelos dependentes do servidor falecido, enquanto no RGPS o valor da pensão corresponde, sempre, ao valor da aposentadoria devida ao segurado falecido, apurada pela média dos seus salários de contribuição, sem redutor algum.⁸⁷

1.3.2 A crise⁸⁸ da Previdência Social

Ao adotar a expressão Seguridade Social, a Constituição Federal adotou o entendimento de que as políticas sociais devem ser compreendidas como um conjunto integrado de ações, como direito do cidadão e como dever do Estado. O que significa dizer que o risco social a que todos estão sujeitos deixa de ser um problema unicamente individual e passa a compor uma responsabilidade social pública, o que garante uma solidariedade social, mantendo o espírito de proteção universal, distributiva, não-estigmatizadora e democrática.⁸⁹

Todavia a promessa de unificação da Seguridade Social prevista na Carta de 1988, tanto em seu orçamento como na gestão unificada através do Ministério da Seguridade não se concretizou. No retorno ao regime democrático, após a ditadura militar, nos anos 90, os três segmentos da Seguridade (Previdência, Saúde e Assistência), foram regulados por legislações

⁸⁷ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.687.

⁸⁸ “No campo da Psicologia, em particular da Psicologia do Desenvolvimento, o conceito de crise é explicado como toda a situação de mudança a nível biológico, psicológico ou social, que exige da pessoa ou do grupo, um esforço suplementar para manter o equilíbrio ou estabilidade emocional. Corresponde a momentos da vida de uma pessoa ou de um grupo em que há ruptura na sua homeostase psíquica e perda ou mudança dos elementos estabilizadores habituais. A crise pode ser definida como uma fase de perda, ou uma fase de substituições rápidas, em que se pode colocar em questão o equilíbrio da pessoa. Torna-se, então, muito importante a atitude e comportamento da pessoa face a momentos como este. É fundamental a forma como os componentes da crise são vividos, elaborados e utilizados subjectivamente. A evolução da crise pode ser benéfica ou maléfica, dependendo de factores que podem ser tanto externos, como internos. Toda a crise conduz necessariamente a um aumento da vulnerabilidade, mas nem toda a crise é necessariamente um momento de risco. Pode, eventualmente, evoluir negativamente quando os recursos pessoais estão diminuídos e a intensidade do stress vivenciado pela pessoa ultrapassa a sua capacidade de adaptação e de reacção. Mas a crise é vista, de igual modo, como uma ocasião de crescimento. A evolução favorável de uma crise, conduz a um crescimento, à criação de novos equilíbrios, ao reforço da pessoa e da sua capacidade de reacção a situações menos agradáveis. **Assim, a crise evolui no sentido da regressão, quando a pessoa não a consegue ultrapassar, ou no sentido do desenvolvimento, quando a crise é favoravelmente vivida.**” (In: WIKIPEDIA. Disponível em: [http://pt.wikipedia.org/wiki/Psicologia do Desenvolvimento](http://pt.wikipedia.org/wiki/Psicologia_do_Developolvimento); Acessado em: 23 de fevereiro de 2010).

⁸⁹ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 173/174.

diferentes e institucionalizadas em ministérios distintos, assim como também tiveram suas receitas estipuladas separadamente.⁹⁰

Diversos fatores explicam as limitações da Seguridade Social, mas pode-se dizer que todos tiveram como pano de fundo os conflitos entre a implementação de um modelo ampliado de Seguridade e a adoção de políticas neoliberais a partir da década de 1990. Por isso, é necessário atualizar o debate sobre a Seguridade, para que ela inclua todos os cidadãos brasileiros e garanta uma cidadania efetiva.

As escolhas feitas por sucessivos governos nacionais em torno das políticas sociais, o contexto internacional e suas repercussões no cenário brasileiro têm incidido negativamente na Seguridade Social no Brasil. Nesta diapasão, Vianna contextualizou tal cenário da seguinte forma:

“{...} em face da crescente competitividade demonstrada pelas economias japonesa e alemã, os EUA, vendo sua hegemonia abalada, passaram a perseguir novas estratégias de recuperação do posto de liderança mundial, o quadro favorável à expansão do provimento público de bem-estar se reverteu; os choques do petróleo, em 1973 e 1979, estimulando a especulação dos chamados petrodólares e freando o crescimento da produção, contribuíram igualmente para impor óbices ao funcionamento das grandes máquinas protetoras; e, não menos importante nem esgotando o leque de aspectos envolvidos, a queda do socialismo, entre 1989 e 1990, eliminou do mapa geopolítico a referência concreta que em boa parte justificava a “humanização generosa” do capitalismo pela via da seguridade social.”⁹¹

Esta conjuntura político-econômica mundial trouxe como consequência ao Brasil um enorme déficit público, crise fiscal, inflação, recessão, etc., aumentando o desequilíbrio estrutural, diminuindo recursos e aumentando as necessidades de proteção social, e em contrapartida exigindo o enxugamento do Estado e seu desengajamento com os benefícios e serviços coletivos.⁹²

⁹⁰ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 174.

⁹¹ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 174/175.

⁹² VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 175.

A crise da Previdência Social está diretamente relacionada com a crise dos Estados que atingiu inúmeros países, e está a exigir a reformulação dos sistemas previdenciários. Alguns países já efetuaram reformas nos seus regimes seguindo a tendência da previdência privada, tais como o Chile e a Argentina, alterando os modelos de proteção social devido estas transformações socioeconômicas e demográficas. No Brasil, muito se discutiu sobre a instauração da previdência privada, todavia ela não se enquadra num sistema de proteção social, pois trata-se de planos de livre contratação, voluntários⁹³.

Netto ao analisar a crise do Estado de bem-estar social, define a deficiência das políticas previdenciárias como sendo de índole estrutural em virtude da transformação demográfica da população (envelhecimento da sociedade), conjuntural advinda de problemas econômico-sociais (alteração mercado de trabalhos – altas taxas de desemprego, trabalho informal, etc.) e, por fim, administrativa decorrente da má-gestão do sistema e desvio de recursos.⁹⁴

Vianna atribui à crise mundial da seguridade social em parte a problemas endógenos (internos, tais como a demasiada generosidade na concessão dos benefícios), mas, principalmente, por motivos exógenos a ela, tais como a instabilidade dos mercados internacionais, os PIBs. O avanço tecnológico reduz o número de empregos, mesmo quando ocorre crescimento econômico não se gera mais empregos. Desta forma, o contexto econômico mostra-se adverso a estabilização dos mercados.⁹⁵

Não se pode deixar de levar em consideração, ao estudar a crise previdenciária, que no início, a arrecadação previdenciária era bem maior que as despesas. Ocorre que o dinheiro pertencente a este fundo acabou sendo descontroladamente desviado, inicialmente nos programas de habitação dos conjuntos dos Institutos de Aposentadorias e Pensões dos

⁹³ Embora a previdência privada não tenha sido instituída como plano oficial, após os anos 70, muito evoluíram, e várias empresas implantaram planos de previdência complementar, constituindo eficiente modalidade de assistência patronal.

⁹⁴ PEREIRA NETTO, Juliana Presotto. *A Previdência Social em reforma: o desafio da inclusão de um maior número de trabalhadores*. São Paulo: LTr., 2002, pg. 86.

⁹⁵ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 183.

Industriários (IAPIs), posteriormente no Serviço de Alimentação da Previdência Social, mais tarde no sistema de saúde e assistência médica (SAMDU, SUDS, etc.).⁹⁶

Somando-se a estes desvios orçamentários, ouve concomitantemente uma ampliação dos benefícios, tais como os destinados aos trabalhadores rurais, auxílio reclusão, assistencial social aos deficientes, etc. Houve também desvio para a construção de inúmeras obras gigantescas, tais como a construção de Brasília, Itaipu, Transamazônica, ponte Rio-Niterói, Embratel, etc., sem qualquer retorno posterior, o que poderia ter ocorrido caso tivessem sido aplicadas a título de empréstimo. Merece destaque ainda o alto número de sonegadores de contribuições sociais. E mesmo diante deste quadro o sistema teve fôlego para continuar até os dias atuais, contudo quem está sentindo as consequências de tamanha má administração são os contribuintes.⁹⁷

Há de se mencionar ainda o prejuízo social e econômico causado pelo crescente número de trabalhadores informais, que já constituem mais da metade da população economicamente produtora/ativa. Infelizmente o trabalho informal tornou-se uma alternativa de subsistência à população de baixa renda, que em virtude dos pequenos lucros auferidos, acabam por não contribuir com a Previdência Social, o que poderia vir a garantir seu futuro quando atingidos pelo risco social – tal como a velhice, doença e morte. Aos escassos lucros somados com a falta de informação corroboram com este quadro social, pois a população mais carente desconhece ou ignora a importância que a qualidade de segurado social trará a sua vida e de sua família.

Atualmente difundiu-se a ideia de que a Previdência faliu, todavia o que se pode concluir de seu histórico é que quem efetivamente faliu foi o Estado que desviou os recursos previdenciários para financiar as dívidas internas e externas. Vianna destacou três mitos contemporâneos sobre a política social, implantados pela retórica neoliberal, transformados em ferramentas de desmonte do projeto coletivo de proteção social, quais sejam: o mito tecnicista, o mito naturalista e o mito maniqueísta, os quais se passarão a analisar.

⁹⁶ AMARAL, Andréa Boeira. Dissertação: Previdência Social: Privatização ou Estatização no Estado Democrático de Direito. Disponível em: http://tede.uces.br/tde_arquivos/2/TDE-2007-07-17T135427Z-125/Publico/Dissertacao%20Andrea%20B%20Amaral.pdf. Acessado em: 03/06/2009.

⁹⁷ AMARAL, Andréa Boeira. Dissertação: Previdência Social: Privatização ou Estatização no Estado Democrático de Direito. Disponível em: http://tede.uces.br/tde_arquivos/2/TDE-2007-07-17T135427Z-125/Publico/Dissertacao%20Andrea%20B%20Amaral.pdf. Acessado em: 03/06/2009.

A autora destaca que o mais profundo e sutil ataque à Seguridade Social se manifesta através de sua despolitização, entendida como a tecnificação dos interesses públicos, ou ainda, dito de outra forma, “o seu tratamento de forma essencialmente burocrática, afastado dos mecanismos democráticos que possibilitam a participação da sociedade”. Percebe-se neste tipo de atitude a intenção do Estado de imprimir caráter técnico a certas decisões políticas implementadas gerando decisões aparentemente neutras, todavia dotadas de baixo grau de consenso entre os interessados e/ou muito controversas. Destaca ainda a autora que “apresentar a seguridade social como matéria de natureza técnica é, desde logo, desintegrá-la e, portanto, esvaziá-la como concepção sistêmica de política social”, que no caso brasileiro significa tratar de forma isolada a previdência, a assistência e a saúde em suas respectivas especialidades técnicas, o que se traduz na redução da Seguridade à Previdência.⁹⁸

A previdência possui efetivamente aspectos técnicos evidentes (cálculos de benefícios, controlar arrecadação, etc.), todavia “a sobrevalorização das especificidades técnicas da previdência omite a natureza essencialmente política que esta área das relações sociais, altamente institucionalizada no mundo contemporâneo, possui”. A seguridade, mesmo quando compreendida *stricto sensu* como previdência, é um objeto político tanto por consistir numa construção política, estabelecida de forma distinta pelas nações, levando-se em consideração as condições históricas, as singularidades culturais, as estruturais sociais, etc. de cada país, como por representar um instrumento de fazer política, isto é, como uma política pública que define o caminho do agir estatal, revelando o modo pelo qual o Estado opera e faz política.⁹⁹

Pode-se citar como exemplos históricos de políticas públicas de seguridade social

A criação dos seguros sociais por Bismarck na Alemanha em fins do século XIX, a legislação social brasileira instituída por Vargas nos anos 30, a expansão do sistema previdenciário no Brasil durante a ditadura militar – são casos, todos eles, em que a política social mostrou-se ferramenta afiada para emprestar legitimidade ao poder governamental, prevenir situações conflituosas e/ou assegurar o apoio de certos grupos sociais na ausência de mecanismos geradores de consensos mais efetivos. O exemplo mais contundente, porém, está em pauta, hoje na América Latina: governos privatizam a seguridade – veja-se a Argentina – para cumprir metas de

⁹⁸ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 176.

⁹⁹ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 179/182.

ajustes fiscais fixadas pelo FMI e não para resolver problemas técnicos do sistema.¹⁰⁰

O segundo mito utilizado pela retórica neoliberal contra a seguridade social é o naturalista, que consiste em enfermá-la grave e irremediavelmente, forjado no mito da “naturalização” de processos sociais em curso na economia, ou seja, atribui à seguridade a condição de doente terminal em virtude de inevitáveis transformações econômicas. “A globalização dos mercados, a reestruturação das atividades produtivas, a desnacionalização do capital, estas forças da natureza, encurtam o destino da seguridade”. Tal visão que torna inevitável a globalização e inviabiliza a política social se nutre da “tendência a reduzir, no âmbito científico e da ação prática, o espaço da política em favor da técnica”.¹⁰¹

Ao mesmo tempo em que a literatura é farta em informações sobre a crise mundial que enfrenta a seguridade social, também o é ao determinar que “por ser um campo de relações políticas (e não um objetivo de manipulação técnica), a seguridade social, mediante ação intencional (e não por obra da natureza), se mantém”, contestando o desmonte irreversível da seguridade. Pesquisas acadêmicas e documentos de instituições como a Associação Internacional de Seguridade Social e a Comissão das Comunidades Europeias demonstram, através de dois conjuntos de provas, tal argumento, assim vejamos:

O primeiro aponta para o fato de que diferentes países têm concepções diferentes do que seja realmente a crise e de como ela afeta a seguridade social. O segundo reside nos claros indícios de que diferentes países promovem mudanças diferentes, em sentido e conteúdo, para enfrentar a crise. Diferença é uma marca da ação intencional humana e, pois, da política.¹⁰²

O terceiro mito que envolve a seguridade social é o discurso do maniqueísmo, que segundo o qual, as soluções para os problemas são apresentadas como mutuamente excludentes, isto é, ou se tem um sistema de um tipo ou de outro, e a superioridade de um sobre o outro se evidencia naturalmente, por meio de fórmulas técnicas de eficácia e eficiência, tal como ocorre na dicotomia da previdência pública *versus* a previdência privada e

¹⁰⁰ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 182.

¹⁰¹ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 182.

¹⁰² VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 184.

da oposição existente entre o regime de repartições *versus* o regime de capitalização. A visão maniqueísta consiste na atribuição de vantagem de um e de desvantagem ao outro, e, pois, na necessidade técnica de substituição do segundo sobre o primeiro.

Todavia há estudiosos que não compartilham de uma visão dicotômica, salientando que as escolhas dependem das diferentes realidades de natureza política e cultural. Salienta-se inclusive que nenhum país desenvolvido no mundo escolheu um entre os dois sistemas (público ou privado) e muito menos que tenha escolhido um sistema privado, havendo combinações bastante variáveis de sistemas públicos e privados; sendo que esta escolha só se impôs na América Latina.¹⁰³

Estes três mitos foram providenciais ao Estado para contextualizar o cenário da reforma da previdência, pois a despolitização foi utilizada para inibir amplos debates sobre os problemas da previdência¹⁰⁴; por sua vez, a ideia catastrófica do esgotamento e conseqüente fim da seguridade, tecnicamente fundamentada, tenta respaldar “a visão naturalista de que a previdência pública está com os dias contados e a opção maniqueísta pela previdência privada”.¹⁰⁵

Além destes mitos corroboram contra a previdência as condições impostas pelos bancos internacionais que impõem sua reforma para concessão de empréstimos, o que torna seu enxugamento receituário internacional de ajuste. Soma-se a isto ainda os interesses da indústria da seguridade, constituída por bancos e fundos de pensões e seguradoras privadas, e dos planos de saúde que se beneficiam, angariando mais clientes, quando os serviços públicos não funcionam, a saúde pública anda mal e a previdência restringe seus campos.

¹⁰³ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 188/189.

¹⁰⁴ Embora o déficit de milhões seja incontestável dependendo da forma de realizar os cálculos as diferenças dos valores encontrados podem ser muito significativas. Salienta-se ainda que “Como observa Dain (1998), se as contribuições criadas em 1988 para financiar os gastos da seguridade social não tivessem sido usadas para juros e outras despesas, o orçamento da seguridade teria US\$ 80 bilhões este anos e não teria déficit. Referindo-se aos déficit da previdência dos servidores públicos, que reconhece como problema real, afirma ainda que “o déficit só aparece quando o Governo compara os gastos com a aposentadoria dos servidores com as contribuições atuais, sem a contribuição do Estado, que, embora devendo existir, é nula, e sem o regime de capitalização, que deveria ter sido constituído há quase uma década. Nenhum programa do mundo deixaria de ser deficitário se o cálculo fosse feito desta maneira”. In: VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 190.

¹⁰⁵ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 190/191.

Atualmente percebe-se que foi efetivamente difundida a idéia que a Seguridade Social faliu, mas há muitos estudiosos que questionam a afirmação do déficit previdenciário, afirmando exatamente o contrário, isto é, que anualmente o balanço entre as receitas e as despesas previdenciárias atingem um superávit. Os próprios auditores fiscais do INSS indicaram, no documento intitulado de “Seguridade e Desenvolvimento: um projeto para o Brasil”, que o déficit não existe, declarando que dados publicados oficialmente no site da ANFIP registraram que “a arrecadação do sistema foi de R\$ 157,4 bilhões em 2002, para uma despesa geral de R\$ 124,44 bilhões, já incluídos os benefícios assistenciais, os gastos com a saúde, com os benefícios de legislação especial, com a administração do INSS e outros”, o que persiste em um superávit de R\$ 32 bilhões, maior do que o encontrado em 2001 de R\$ 31,46 bilhões.¹⁰⁶

Para Castro e Lazzari esta divergência entre os valores mencionados e os proclamados pelo Governo (déficit de R\$ 17 bilhões no INSS e receita de apenas 71 bi) é explicada da seguinte forma:

A questão é que o Ministério da Previdência Social não considera no cálculo todas as contribuições para o sistema, mas apenas algumas delas, deixando de fora, por exemplo, a CPMF, a COFINS e a Contribuição sobre o Lucro. Só a CPMF gerou arrecadação superior a R\$ 20 bi em 2002, enquanto as outras duas, R\$ 63,5 bi. Também no que tange à despesa, trabalha-se apenas com os benefícios da Previdência Social e não com todas as despesas das três áreas. Esta é a razão do desencontro das contas.¹⁰⁷

De acordo com o livro publicado pela Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Previdência Social (ANFIP) em 2005 a Previdência Social teve um superávit de R\$ 56,8 bilhões, arrecadando 278,1 bilhões e sendo gasto com a previdência, assistência e saúde apenas R\$ 221,2 bilhões.¹⁰⁸ Todavia o governo insiste em manipular os dados, afirmando um déficit previdenciário, incluindo despesas que não possuem cunho previdenciário, e considerando como receita somente as contribuições dos contribuintes, o que permite concluir que o problema está na forma de alocar os recursos financeiros, devendo as discussões e as reformas incidir neste ponto, e não na limitação dos benefícios.

¹⁰⁶ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.686.

¹⁰⁷ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.687.

¹⁰⁸ ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Análise da Seguridade Social em 2005*. Brasília: Fundação Anfip, 2006, p. 11.

Nesta diapasão, Vianna preleciona afirmando que:

Acenando com a catástrofe do “rombo previdenciário” – que vários estudiosos, muitos deles “especialistas”, refutam -, induzindo à aceitação passiva de que não há saída fora das “contas individuais” privadas, e insinuando (senão afirmando) que o estatuto constitucional do servidor público se locupleta do suor contributivo do trabalhador da iniciativa privada, o governo brasileiro matou, com sofisticada munção técnica, vários coelhos de uma vez. O maior deles foi a concepção universalista, democrática, distributiva e não-estigmatizadora de seguridade social gravada na Constituição de 1988.¹⁰⁹

1.3.2.1 Algumas propostas para reformulação da Previdência Social

Enfim, diante de tantas discussões e controvérsias vislumbra-se a necessidade de reformular a previdência social, mas não atingindo os direitos sociais da população conquistados ao longo da história, mas sim combatendo a sonegação e a evasão das receitas arrecadadas pelas contribuições previdenciárias, repensando muitas das isenções fiscais, combatendo a informalidade, criando uma cultura previdenciária, etc.

O grupo de observadores do Fórum Nacional de Previdência Social – FNPS – concluiu que, entre outras, é necessário adotar as seguintes medidas para frear a “crise da previdência”: aumentar a comunicação da previdência com os segurados do INSS, deixando-o a par de informações de seu interesse (envio de correspondência alertando que com o fim das contribuições o indivíduo perda a condição de segurado, etc.). Criar o censo previdenciário ou pesquisa de amostragem, com o intuito de “fotografia da inclusão/exclusão” capaz de possibilitar o enfretamento do problema para acabar com as diversas divergências verificadas bem como em função das interpretações que também divergem sobre o tema.¹¹⁰

Advertem sobre a necessidade do combate a informalidade e inclusão previdenciária, através de campanhas com imagem positiva desta medida, não meramente arrecadatória, frisando a melhoria da proteção social, lembrando o caráter dos riscos cobertos por estas políticas sociais. E sobre a necessidade de inclusão, no ensino fundamental/médio, de conteúdo de discussão e informação sobre a seguridade social, as políticas de bem-estar social, a proteção previdenciária e assistencial, entre outros temas.

¹⁰⁹ VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil*. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, pg. 193.

¹¹⁰ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.708/709.

Uma ideia importante levantada foi a criação de formas de maior controle de atividades profissionais, pois o problema da exclusão social ocorre em atividades com alto grau de informalidade, que ocorre, por sua vez, em virtude da falta de efetiva fiscalização do Estado. Citam como exemplo de controle a exigência de comprovação de regularidade de contribuições à seguridade social como requisito para concessão de alvarás e licenças para profissionais liberais em geral. E ainda uma campanha maciça para a conscientização da sociedade no sentido de que a Previdência Social é um bem necessário.¹¹¹

Elencam ainda a necessidade de modernização da gestão da informação (manutenção e aprimoramento do DATAPREV), pois o acesso às informações é altamente restrito. A comunicabilidade entre todos os cadastros de programas sociais e bancos de dados públicos (cruzamento de dados entre Receita Federal, Receita dos Estados, Distrito Federal e Municípios, DRTs, Justiça Eleitoral, Programas Sociais e INSS). E ainda o aprimoramento do atendimento ao público, primando pela qualidade de atendimento.¹¹²

Elencam por fim, a necessidade de incremento da atuação na cobrança da dívida previdenciária e imprescritibilidade da cobrança de contribuições em casos de sonegação fiscal e apropriação indébita. Deve-se repensar o mecanismo de cobrança de dívidas ativas da previdência, com o objetivo de não se deixar atingir pela prescrição de significativos valores já em cobrança judicial. Defendendo-se ainda que seja criada uma regra de imprescritibilidade das dívidas de sonegadores fiscais e o praticante de apropriação indébita previdenciária.¹¹³

O caminho mais curto de enxugamento ou privatização da Previdência Social não é o mais correto para o Estado Democrático de Direito, protetor dos direitos sociais. É necessário seguir promovendo debates com o objetivo de aperfeiçoar e tornar/manter sustentável os regimes da Seguridade Social (Previdência, Assistência e Saúde). As reformas futuras devem objetivar não apenas redução dos gastos previdenciários, mas também, e, principalmente, a aplicação do princípio da universalidade da cobertura, ampliando a cobertura e promovendo a inclusão social.

¹¹¹ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.710.

¹¹² CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 710/711.

¹¹³ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.711/712.

Deixo por fim, as palavras incentivadoras dos idealistas Castro e Lazzari:

O tema da seguridade social é vasto; mas, esperamos, que um dia deixará de sê-lo. Não porque se tenha adotado outro conceito que não o da solidariedade social; mas porque exista mais que isso, a visão holística de sociedade, na qual cada um consegue viver bem se – e somente se – todos vivem bem; não porque se tenha entregado toda a proteção dos infortúnios ao livre mercado, e a previdência se tenha transformado em mercadoria, mas porque, um dia, tenha se transformado em fato concreto a proteção dos indivíduos por um sistema público, universal e justo; não porque a saúde tenha sido privatizada, mas porque todos tenham, de fato, direito à vida saudável e à prevenção dos males – em idênticas condições para qualquer um; não porque a assistência social tenha sido transformada em caridade de alguns poucos, pura e simplesmente, mas porque não haja mais a necessidade de prestar assistência social por não existirem pessoas carentes no seu significado mais contundente – o da ausência das condições mínimas de sobrevivência digna. Este é o Brasil – e o mundo – que queremos.¹¹⁴

Para que isso de fato aconteça, é necessário que toda e qualquer atitude tomada leve em consideração a mútua relação existente entre direitos sociais, cidadania e Previdência Social, que será analisada no próximo capítulo.

¹¹⁴ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p.718.

CAPÍTULO II – DIREITOS SOCIAIS, CIDADANIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

“A cidadania exige um elo de natureza diferente, um sentimento direto de participação numa comunidade baseado numa lealdade a uma civilização que é um patrimônio comum. Compreende a lealdade de homens livres, imbuídos de direitos e protegidos por uma lei comum. Seu desenvolvimento é estimulado tanto pela luta para adquirir tais direitos quanto pelo gozo dos mesmos, uma vez adquiridos.”

T. H. Marshall

O presente capítulo tem por escopo uma análise sobre a evolução dos direitos sociais, o conceito e as características da cidadania e a possibilidade de enquadrar a previdência social como um direito fundamental social.

Para isso serão tecidas considerações sobre a evolução dos direitos sociais, no Brasil e no mundo, e posteriormente sua vinculação com a cidadania, como o objetivo de concretizar os direitos fundamentais, para ao final, na perspectiva dos princípios constitucionais, analisar o direito fundamental à Previdência Social, como forma de efetivação da cidadania e dignidade da pessoa humana.

2.1 A evolução constitucional dos direitos sociais.

Inicialmente há que se destacar que, embora não se desconheça a distinção doutrinária existente entre Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, ressalta-se que ela não é primordial ao presente estudo. Apenas se trará a distinção proposta por Ingo Sarlet, com a

qual me filio, segundo a qual, a expressão Direitos Humanos guarda relação com os documentos de direito internacional, por se referir àquelas posições jurídicas que se relacionam com o ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, enquanto o termo Direito Fundamental é aplicado para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito positivo de determinado Estado, isto é, são constitucionalizados pelo Estado.

Morais preleciona que os direitos humanos “podem ser vistos como um conjunto de valores básicos e fundamentais relativos a uma existência digna dos seres humanos que devem ser assegurados pelos agentes políticos, jurídicos e sociais”¹¹⁵. Por sua vez, Salet define Direitos fundamentais como sendo

“{...} todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo ou não assento na constituição formal (aqui considerada a abertura material do catálogo).”¹¹⁶

Os Direitos Humanos existem desde o Antigo Testamento, desde que existia a definição de homem como criação divina, e são produto não da natureza, mas sim da civilização humana, suscetíveis de transformação e de ampliação. Possuem como principais características a universalidade e a indivisibilidade, sendo que a primeira característica clama pela extensão universal dos Direitos Humanos sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a dignidade e titularidade de direitos, sendo o relativismo cultural o maior desafio a ser superado para a concretização deste aspecto fundamental. Já a indivisibilidade funda-se em razão de que a garantia dos direitos civis e políticos é condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais, e vice-versa.¹¹⁷

A história dos Direitos Humanos remonta a Antiguidade Clássica e possui como filósofos e pensadores principais Aristóteles, Platão, Sócrates, etc.. Todavia, os Direitos

¹¹⁵ MORAIS, J. L. Bolsan. Direitos Humanos “Globais (Universais)” de todos, em todos os lugares! In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Direitos Humanos, globalização econômica e integração regional: desafios do direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002, p. 523.

¹¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*. 9º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 80.

¹¹⁷ COSTA, Marli; MARTÍN, Nuria. *Diálogos Jurídicos entre o Brasil e Espanha: da exclusão social aos Direitos Sociais*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2008, p. 21.

Humanos com rosto moderno começaram a ser concebidos a partir do Renascimento, na transição entre os séculos XVI e XVII, com protagonismo principal no século XVIII. Roig assim define esta transição:

{...} La reforma protestante, los iusnaturalistas contractualistas y racionalistas que tanto contribuyen a la filosofía de la tolerancia y de los límites al poder (político y eclesiástico), en particular Locke y Spinoza, el primer liberalismo, la ilustración com Rousseau y Condorcet a la cabeza, y Kant constituyen el marco cultural, ideológico e intelectual de la primera versión moderna de los derechos del hombre y del ciudadano que adquiere carta de naturaleza con las revoluciones liberales del XVIII y sus declaraciones de derechos, la americana de 1776 y la francesa de 1789.¹¹⁸

Este novo modelo de sociedade só foi constituído a partir da inauguração de uma nova perspectiva de análise das relações políticas, que inverteu as questões centrais referentes ao Estado e/ou ao governo. Nas sociedades tradicionais, do ponto de vista dos governantes, defendia-se que o todo era anterior e superior às partes, ou seja, *ex parte principis*. Já na sociedade moderna, ao contrário, passou-se a defender-se que as “partes são anteriores e superiores ao todo, do ponto de vista dos governados, ou seja, *ex parte populi*, onde passou-se a preponderar a questão do indivíduo, do contrato, da igualdade e da soberania popular.¹¹⁹

Esta inversão da perspectiva de análise das relações políticas constituiu condição de possibilidade da existência dos direitos do homem, ou segundo a expressão utilizada por Bobbio, possibilitou a inauguração da “era dos direitos”, pois sem esta inversão não há como se falar em direitos dos homens, mas tão somente em deveres, pois “o ponto de vista tradicional tinha por efeito a atribuição aos indivíduos não de direitos, mas sobretudo de obrigações, a começar pela obrigação de obediência às leis, isto é, às ordens do soberano”¹²⁰. Os dois marcos indicadores do novo modelo de sociedade individualista foi a Declaração de Direitos da Virgínia (1776) e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que inauguraram os direitos civis de primeira geração.¹²¹

¹¹⁸ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José García. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 15.

¹¹⁹ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 34/35.

¹²⁰ BOBBIO, Norberto. *A era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 100/101.

¹²¹ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 35.

A classificação tradicional dos Direitos Humanos é dividida em vários grupos que correspondem em termos cronológicos as suas dimensões históricas, exatamente como ocorreram no passado. Assim, distinguem-se os direitos humanos, da seguinte forma: os direitos civis e individuais clássicos, de primeira dimensão de matriz liberal burguesa, que surgiram da luta travada entre a burguesia e o Estado Absolutista, no século XVII; predominantemente negativos, contra a intervenção Estatal, mas também com algumas disposições positivas, como, por exemplo, o acesso à justiça. Portanto, trata-se da luta travada entre os direitos individuais de liberdade face à dominação do poder soberano, que pregam a autonomia individual. Bobbio preleciona que entre os direitos civis “estão todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado”¹²². Desta forma, podemos citar como exemplos dos direitos civis adquiridos no século XVIII, a liberdade de consciência, as liberdades físicas, o direito de propriedade, direito à vida, liberdade de expressão, etc.

Os direitos políticos, também de primeira dimensão, tiveram início no século XVIII, mas só atingiram seu apogeu no século XIX, pois inicialmente eram deficientes em sua distribuição. O período de formação se deu somente após os direitos civis já terem conquistado substância suficiente capaz de justificar o *status* geral de cidadania, e “quando começou, consistiu não na criação de novos direitos para enriquecer o *status* já gozado por todos, mas na doação de velhos direitos a novos setores da população”, todavia a cidadania política universal só foi reconhecida em 1918.¹²³

Esses direitos caracterizam-se por compreenderem direitos positivos de participar do Estado, apontando para uma nova perspectiva da liberdade, que anteriormente era vista de maneira exclusivamente negativa, “para ser compreendida de forma positiva, como autonomia”. É por esta razão que “a liberdade compreendida como autonomia revela o núcleo central dos direitos políticos, qual seja, o de participar na formação do poder político”. O direito de plebiscito, de referendo e de iniciativa popular, o direito de constituir partidos

¹²² BOBBIO, Norberto. *A era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 32.

¹²³ MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, p. 69.

políticos e o direito ao sufrágio universal são um dos principais direitos políticos conquistados.¹²⁴

Após a Revolução Industrial (1760 – 1860), surge o proletariado que busca novos direitos para assegurar a dignidade humana. Surge o redesenho das funções do Estado, agora Social, que busca aumentar os direitos políticos e limitar a autonomia privada, em prol de um caráter coletivo. Mas foi especificamente na segunda década do século XX, por influência da Revolução Russa (1917), da Constituição Mexicana (1917) e da Constituição de Weimar (1919), que surgiram efetivamente os direitos econômicos e sociais.

Os direitos sociais, econômicos e culturais, de segunda dimensão, compreendem os chamados direitos de crédito, segundo os quais, o Estado torna-se devedor dos indivíduos no que se refere à obrigação de realizar ações concretas, com o objetivo precípuo de garantir um mínimo de igualdade e de bem-estar social. Estes direitos “não são direitos estabelecidos “contra o Estado” ou direitos de “participar do Estado”, mas sim, direitos garantidos “através ou por meio do Estado””. Estas mudanças não representam uma nova forma de liberdade (autonomia), como a anterior vivida, mas sim a revitalização do princípio da igualdade. Por esta razão, que alguns autores como Bedin e Lafer prelecionam que diferentemente da primeira dimensão dos direitos fundamentais de origem liberal e democrática, esta segunda dimensão de direitos possui origem socialista, representando “um legado do socialismo”.¹²⁵

Bedin ressalta ainda, que os defensores dos direitos, não podem incair em erro centrando os direitos civis e políticos no argumento de liberdade e em contrapartida os direitos econômicos e sociais, centrados na ideia de igualdade. Tal afirmação é fundamentada em dois argumentos, o primeiro, do ponto de vista teórico, preleciona que atualmente não se admite mais uma proposta de socialismo que não seja compreendido como um sistema baseado simultaneamente na igualdade e na liberdade, assim como também não se admite a proposta de democracia sem forte conteúdo social. No segundo argumento, do ponto de vista histórico, dispõe que também tal oposição não se confirmou, pois foi nos países que reconheceram mais cedo “os direitos civis e políticos que se desenvolveram, de forma mais

¹²⁴ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 56/57.

¹²⁵ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 62.

consistente e avançada, os direitos econômicos e sociais”.¹²⁶ Corroborando tal afirmação Lafer esclarece que é exatamente desta “convergência entre as liberdades clássicas e os direitos de crédito que depende a viabilidade da democracia no mundo contemporâneo”.¹²⁷

Podemos citar como direitos sociais do homem o direito à liberdade de trabalho, o direito à igualdade de salário para trabalhadores iguais, o direito ao salário mínimo, o direito à jornada de trabalho de oito horas, o direito a férias anuais remuneradas, o direito ao descanso semanal remunerado, direito à greve, direito à liberdade sindical, o direito à educação, o direito à habitação, o direito à seguridade social, entre outros. Dentre estes direitos elencados o direito à Seguridade Social é o que mais apresenta um profundo conteúdo social, pois está relacionado a três direitos básicos do homem, o direito à saúde, à previdência social e à assistência social.

Temos ainda os direitos relacionados ao valor da solidariedade e fraternidade, onde busca-se os direitos transindividuais dos povos, de cooperação, de fraternidade e solidariedade. Visa à proteção da exploração dos trabalhadores e dos grupos sociais oprimidos, podemos citar como exemplo o direito a paz, autodeterminação dos povos, desenvolvimento, meio ambiente sadio, qualidade de vida, a comunicação, preservação do patrimônio histórico cultural. Estes direitos correspondem a terceira dimensão de direitos que só foi incorporada ao direito brasileiro pela Constituição de 1988.

Estes direitos compreendem os direitos do homem no âmbito internacional, não se destinando especificamente a proteção de um único indivíduo, Estado ou grupo determinado, mas sim, principalmente, ao gênero humano. Por isto, não são considerados “direitos por meio do Estado”, “direitos de participar do Estado” ou “direitos contra o Estado”, mas sim direitos “sobre o Estado”.¹²⁸

Há doutrinadores que elencam ainda a existência de novos direitos de quarta geração, mas ainda questionados, defendida por Bonavides e Bobbio. Surge com a globalização e referem-se a bioética e engenharia genética. Tratam de questões ético-jurídicas relativas ao

¹²⁶ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 62.

¹²⁷ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 130.

¹²⁸ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 73.

início, ao desenvolvimento e fim da vida. Bonavides ainda elenca como direitos de 4º dimensão o direito a informação, o pluralismo e a efetivação dos direitos humanos, todos relacionados à democracia.

Por fim, no final do século XX, com a passagem da sociedade industrial para a sociedade virtual, caracterizada pelo desenvolvimento da cibernética, do comércio eletrônico, das redes de computadores, a massificação da internet e da inteligência artificial faz com que alguns doutrinadores entendam estes direitos da era digital como os direitos de quinta dimensão. Oliveira Junior esclarece que são aqueles “advindos com a chamada realidade virtual, que compreendem o grande desenvolvimento da cibernética na atualidade, implicando o rompimento de fronteiras estabelecendo conflitos entre países com realidades distintas”.¹²⁹

Como já prelecionado, houve uma sucessão cronológica no surgimento destes direitos, os civis apareceram em primeiro lugar, os políticos se seguiram aos civis e sua ampliação foi uma das principais características do século XIX, os direitos sociais que quase desapareceram no século XVIII e princípio do século XIX, ressurgiram com o desenvolvimento da educação pública primária, mas só chegaram ao seu apogeu no século XX, quando atingiram um plano de igualdade com os outros dois primeiros.

Os direitos sociais nos moldes atuais surgiram no século XIX em decorrência da Revolução Industrial, que ao substituir o homem pela máquina trouxe como consequência excedente de mão-de-obra e desemprego em massa o que causou disseminação da miséria e grande desigualdade social, obrigando o Estado intervir na proteção do trabalho e outros direitos correlatos. Contudo, foi no século XX, com o marxismo e o socialismo revolucionário que os direitos sociais atingiram seu ápice, com uma nova concepção de capital e divisão do trabalho. Por isso, alguns entendem que os direitos sociais só foram aceitos nos ordenamentos jurídicos para evitar que o socialismo derrubasse o capitalismo vigente, sendo, portanto incorporados por uma questão meramente política.¹³⁰

Em 1848, Marx, no manifesto comunista, afirmou que o

¹²⁹ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. *O Novo em Direito e Política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 191/200.

¹³⁰ WIKIPÉDIA, acessado em 20 de outubro de 2009. Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Direitos_sociais.

{...} socialismo dissecou com a maior acuidade as contradições nas modernas relações de produção. Pôs a nu as hipócritas apologias dos economistas. Demonstrou irrefutavelmente os efeitos destrutivos as maquinarias e da divisão de trabalho, a concentração dos capitais e da propriedade fundiária, a superprodução, as crises, o declínio necessário dos pequenos burgueses e camponeses, a miséria do proletariado, a anarquia na produção, as desproporções gritantes na repartição da riqueza, a guerra industrial de destruição entre as nações, a dissolução dos velhos costumes, das velhas relações familiares e das velhas nacionalidades.

{...}

Os comunistas se recusam a dissimular as suas opiniões e os seus propósitos. Declaram abertamente que os seus objetivos só podem ser alcançados pela transformação violenta de toda a ordem social existente. Podem as classes dominantes tremer ante uma revolução comunista! Nela, os proletários nada têm a perder – exceto os seus grilhões. Têm um mundo a ganhar.¹³¹

A nova classe nascida após a Revolução Industrial, o proletariado, buscava assegurar a dignidade da pessoa humana através do redesenho do Estado e de suas funções. É neste contexto que, na virada do século XX, surge o Estado de Bem-Estar Social, juntamente com o reconhecimento constitucional de vários direitos que exigem prestação do Estado, com o objetivo de garantir condições mínimas de vida para a população, os chamados direitos sociais.¹³²

Os direitos sociais podem assim ser definidos:

Direitos sociais são aqueles que têm por objetivo garantir aos indivíduos condições materiais tidas como imprescindíveis para o pleno gozo dos seus direitos, por isso tendem a exigir do Estado intervenções na ordem social segundo critérios de justiça distributiva. Assim, diferentemente dos direitos liberais, se realizam por meio de atuação estatal, com a finalidade de diminuir as desigualdades sociais. Por isso, tendem a possuir um custo alto e a se realizar a longo prazo.¹³³

Estes direitos incorporados inicialmente pela Constituição mexicana de 1917 e pela Constituição de Weimar de 1919 (Alemã) instituíram o chamado constitucionalismo social, entendido pelo "movimento que, considerando uma das principais funções do Estado a realização da Justiça Social, propõe a inclusão de direitos trabalhistas e sociais fundamentais nos textos das Constituições dos países".¹³⁴

O artigo 5º do título I da Constituição Mexicana de 1917 assegurou a qualidade de garantia individual e à liberdade de trabalho, já seu artigo 123 regulamentou os direitos

¹³¹ MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. São Paulo: Cortez, 1998, p. 35 e 46.

¹³² COSTA, Marli; MARTÍN, Nuria. *Diálogos Jurídicos entre o Brasil e Espanha: da exclusão social aos Direitos Sociais*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2008, p. 31.

¹³³ WIKIPÉDIA, acessado em 20 de outubro de 2009. Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Direitos_sociais.

¹³⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 12 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1996, p.31.

trabalhistas, disciplinando a idade mínima para o trabalho, a limitação da jornada de trabalho em oito horas, a proteção da maternidade, e o direito da *previsión social*, entre outros. No mesmo sentido, o artigo 157 e seguintes da Constituição Alemã, que trata da ordem econômica, disciplinam os direitos de seguridade social e trabalhistas, consagrando-os como direitos fundamentais. Destaca-se ainda como uma inovação da Constituição de Weimar o reconhecimento ao direito à Assistência Social através de seu artigo 163 que disciplinava que todo alemão tem a obrigação de empregar sua força de trabalho na forma que o exija o bem-estar coletivo, impondo ao Estado o dever de dar a todo cidadão alemão a oportunidade de adquirir, mediante seu trabalho, o necessário à subsistência. E no caso de o Estado não puder propiciar a chance do cidadão ganhar a vida com seu próprio labor, deverá incumbir-se de prover a sua subsistência, consagrando assim o direito à assistência social.

Inicia-se desta forma, no século XX, a concretização do Estado de Bem-Estar Social ou *Welfare State*, caracterizado pela intervenção estatal com o objetivo de alcançar o bem-estar e a justiça social. O estado de bem-estar é definido como “aquella modalidad de organización del poder político que comporta una responsabilidad de los poderes públicos en orden a asegurar una protección social y bienestar básico para los ciudadanos”¹³⁵. Ou ainda conforme define Bobbio em seu dicionário de Política, o Estado de Bem-estar é aquele que “garante tipos mínimos de renda, alimentação, saúde, habitação, educação, assegurados a todo o cidadão, não como caridade, mas como direito político”¹³⁶.

Bolzan preleciona que este modelo de Estado não foi gerado com contornos definidos, resultando do aperfeiçoamento mediante a incorporação dos “novos direitos” inerentes da cidadania, ao longo do século XX, assim como também com a aceitação do Estado como ator privilegiado no cenário econômico, vejamos:

A construção de um Estado como Welfare State está ligada a um processo histórico que conta de muitos anos. Pode-se dizer que o mesmo acompanha o desenvolvimento do projeto liberal transformado em Estado do Bem-estar Social no transcurso da primeira metade do século XX e que ganha contornos definitivos após a Segunda Guerra Mundial.

{...}

São os direitos relativos às relações de produção e seus reflexos, como a previdência e assistência social, o transporte, a salubridade pública, a moradia, etc. que vão impulsionar a passagem do chamado Estado mínimo – onde lhe cabia tão

¹³⁵ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 28.

¹³⁶ BOBBIO, Norberto. *Dicionário de Política*. Brasília:UNB, 1986, p. 416.

só assegurar o não-impedimento do livre desenvolvimento das relações sociais no âmbito do mercado caracterizado por vínculos intersubjetivos a partir de indivíduos formalmente livres e iguais – para o Estado Social de caráter intervencionista – que passa a assumir tarefas até então próprias ao espaço privado através de seu ator principal: o indivíduo.¹³⁷

De acordo com o critério histórico, o Estado de bem-estar pode adotar um modelo bismarckiano ou um modelo beveridgeano, dando origem a distintos tipos de estados e regimes de bem-estar. O modelo bismarckiano teve origem na Alemanha com Bismarck, e se caracteriza “por un sistema de seguros que tiene como fin compensar los riegos más importantes que afectan a la vida laboral”. Neste tipo de Estado os trabalhadores são obrigados a renunciar a uma parte de seus salários para constituir um fundo, com o objetivo de custear os gastos médicos que necessitem e que lhes garantirá ter uma aposentadoria quando chegarem a uma certa idade, ou em casos de acidente ou doença que lhes impeça de trabalhar. Este sistema não prevê cobertura para todos, nem para situações que não sejam decorrentes do trabalho, não havendo necessidade de invocar o princípio da solidariedade, seus benefícios não estão em função de critérios de necessidade, mas sim em relação as contribuições realizadas.¹³⁸

Por sua vez, o modelo beveridgeano, originado pelas propostas de Keynes y Beveridge, está fundado na solidariedade social. Consiste “en que todos los titulares de rentas primarias (del trabajo o del capital) renuncian obligatoriamente a una parte de sus rentas para constituir un fondo que proporcione a todo miembro de la sociedad un nivel mínimo de recursos”. Neste modelo de estado social o Estado assume um compromisso público e institucional de bem-estar dos cidadãos.¹³⁹

Mas o Estado Social tem sofridos inúmeras críticas tanto dos idealistas de esquerda como os de corrente mais conservadoras. Os de esquerda destacam as suas contradições, prelecionando que “o Estado social não é mais que uma forma que adotou o capitalismo para encobrir as relações de dominação existentes na sociedade e para obter novas formas para a

¹³⁷ MORAIS, José Luis Bolzan de. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos Direitos Humanos*, (Estado e Constituição 1). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 34/35.

¹³⁸ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 29.

¹³⁹ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 30.

aquisição de mais capital”. Já a corrente neoliberal¹⁴⁰, representante da nova direita, defende uma diminuição de impostos, uma privatização do setor público, pois o Estado não tem que se ocupar das realizações de políticas sociais, e o mercado deve direcionar seu destino.¹⁴¹

Com a crise econômica, que acarretou a diminuição de arrecadação tributária e a emergência de novos riscos sociais, os alicerces teóricos do modelo de Estado de Bem-estar foram atingidos, principalmente, no que diz respeito ao enfrentamento das desigualdades sociais. Esta crise estrutural, decorrente da crise do Estado Social, é fundamentada pelos conservadores que identificam três argumentos para provarem que este modelo é perverso e está em falência, citados sinteticamente por Buffon, desta forma:

a) o desequilíbrio orçamentário decorrente das expansões dos gastos sociais do Estado produz déficits públicos, que penalizam a atividade produtiva, provocam inflação e desemprego; b) a amplitude dos programas sociais, no plano político, implica significativa regulação e intervenção do Estado na via social, reduzindo a democracia e tendendo para um autoritarismo e totalitarismo; e c) os programas sociais estimulariam a passividade e a inatividade do cidadão, pois eliminariam os riscos, feririam a ética do trabalho e comprometeriam o mecanismo de mercado, à medida que reduzem a competitividade da mão-de-obra.¹⁴²

Roig e Anñon ao analisar as mudanças deste tipo de estado social em virtude das mudanças neoliberais, prelecionam que:

*En la medida en que las propuestas neoconservadoras han arraigado se ha producido una reducción de los programas sociales de carácter general y universalista y su sustitución por programas selectivos. Esto ha tenido lugar a través de dos movimientos: una tendencia a la universalización de servicios y políticas de contención. Se avanza en la extensión de la cobertura pero reduciendo la intensidad de las prestaciones sociales a través de privatizaciones parciales.*¹⁴³

¹⁴⁰ O principal movimento de oposição ao modelo de Estado de Bem Estar Social é o Neoliberalismo, que aponta como principais contradições desse modelo o desestímulo à economia de Mercado, o alto custo do Estado de Bem-Estar, a incapacidade de solução dos problemas sociais, a obstrução da liberdade, a oposição à iniciativa privada, etc. (In: CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos Históricos, Políticos e Jurídicos da Seguridade Social*. In: ROCHA, Daniel M., SAVARIS, José Atonio (Coords.). Curso de especialização em Direito Previdenciário. Curitiba: Juruá, 2006, p. 61/62). Este novo modelo prega a minimização do Estado, e sua atuação no campo social entendida como “restrita à caridade pública – atendimento aos pobres – de forma complementar à caridade privada que passa a ser estimulada”, passando então as políticas sociais, serem entendidas como apêndice da política econômica. (In: BUFFON, Marciano. *A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade*. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). O Estado e suas crises. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 90/91.)

¹⁴¹ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Trad. Clóvis Gorczewski. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005, p. 81.

¹⁴² BUFFON, Marciano. *A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade*. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). O Estado e suas crises. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 89.

¹⁴³ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José García. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 31.

Entretanto, entende-se como Martín, que mesmo diante da oposição das vantagens que apontam a posição social e as críticas e inconveniências destacadas pelos neoliberais, “o Estado de bem-estar se transformou em uma estrutura irreversível, quer dizer, não cabe uma volta atrás nem seu desmantelamento”.¹⁴⁴

2.1.1 – Os Direitos Sociais no Brasil

Nos 108 primeiros anos de história do Brasil, compreendida desde sua independência (1822) até o final da Primeira República (1930), nos dois períodos que os compreende (Império de 1822 a 1889, e a Primeira República de 1889 a 1930), a alteração mais importante no progresso da cidadania foi a abolição da escravatura em 1888, incluindo os escravos como titulares de direitos civis.¹⁴⁵

No Brasil, seguindo as Declarações de Direitos da Revolução Francesa de 1789, já havia indícios de direitos sociais desde a Constituição de 1824, ao prever a obrigação do Estado de fornecer educação primária, todavia o governo pouco cogitava a respeito da legislação trabalhista e a proibição do tráfico de escravos. Acompanhando uma tendência liberal o Império Brasileiro tratou a Seguridade Social de forma tangente. O inciso XXXI prescrevia que “*A Constituição também garante os socorros públicos*”, contemplando uma norma assistencial, impondo um dever genérico e de pouco efetividade para o governo imperial.¹⁴⁶

Em relação a Constituição de 1891 houve um retrocesso, pois foi retirado inclusive o direito ao fornecimento de educação primária anteriormente disponibilizado. Predominava um liberalismo ortodoxo, onde não cabia ao Estado promover a assistência social, tampouco regulamentar a relação de trabalho, mesmo após a abolição da escravatura.¹⁴⁷ A exemplo da

¹⁴⁴ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Trad. Clóvis Gorczewski. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005, p. 81.

¹⁴⁵ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 17.

¹⁴⁶ CRUZ, Paulo Márcio. Fundamentos históricos, políticos e jurídicos da Seguridade Social. In: ROCHA, Daniel M. da, SAVARIS, José Antonio (Coords.). *Curso de especialização em direito previdenciário*. Vol. 1, 1º ed., 2º tiragem. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 72.

¹⁴⁷ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 62.

legislação ordinária¹⁴⁸ a Constituição de 1891 principiou por abranger os trabalhadores dos serviços públicos. Seu artigo 75 previu, pela primeira vez, a concessão de aposentadoria por invalidez para quem estivesse a serviço da nação.¹⁴⁹

Em 1891 foi regulamentado apenas o trabalho de menores na capital federal, mas não teve muita aplicabilidade. Este assunto só voltou à pauta em 1927 quando foi aprovado o Código de Menores. Foi somente com a primeira reforma da Constituição em 1926, que o governo federal foi autorizado a legislar sobre o trabalho, todavia fora o Código de Menores nada foi feito até 1930. Neste período era a polícia que fazia a ingerência nas relações entre patrões e empregados.¹⁵⁰

No campo social, as medidas mais significativas ocorreram após a assinatura do Tratado de Versalhes pelo Brasil e pelo ingresso do país na OIT (Organização Internacional do Trabalho), ambos no ano de 1919. Neste ano, foi publicada uma lei que estabeleceu a responsabilidade dos patrões nos casos de acidente de trabalho. Posteriormente, em 1923, foi criado o Conselho Nacional do Trabalho e publicado o Decreto Legislativo Eloi Chaves que estendia aos trabalhadores da iniciativa privada a previdência social urbana. Dentre as mudanças mais relevantes destaca-se a criação de uma Caixa de Aposentadoria e Pensão para os ferroviários, em 1923, caracterizando-se a primeira lei eficaz de assistência social, onde as contribuições eram divididas entre o governo, os patrões e os operários, administrada por representantes dos dois últimos, sem interferência do Estado. Em 1926, foi regulamentada o direito a férias, mas as duas medidas não foram efetivadas na prática, e também foi criado um instituto de previdência para os funcionários da União. Este sistema de Caixas expandiu-se e, no final da Primeira República, já havia pelo menos 47 Caixas, e representaram “o germe da legislação social da década seguinte”.¹⁵¹

¹⁴⁸ “A Lei 3.397 de 24.11.1888, determinava a criação de uma caixa de socorros para os trabalhadores das estradas de ferro de propriedade do Estado. Depois, sobrevieram o Decreto 9.212-A, de 26.03.1889, tratando do montepio obrigatório dos empregados dos correios, e o Decreto 10.269, de 20 de julho do mesmo ano, criando o fundo especial de pensões dos trabalhadores das oficinas da Imprensa Régia. Para os servidores públicos, o conjunto dos benefícios era um direito que decorria do exercício da função, enquanto a previdência dos trabalhadores da iniciativa privada será criada exigindo-se o recolhimento de contribuições.” (In: RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Previdência Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 29/30.)

¹⁴⁹ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Previdência Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 32.

¹⁵⁰ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 62.

¹⁵¹ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 62/64.

Em outubro de 1930, Washington Luís, presidente da República, foi deposto e Júlio Prestes, o presidente eleito, foi impedido de tomar posse, por um movimento armado de civis e militares de Minas Gerais, Paraíba e Rio Grande do Sul, terminando assim com a Primeira República, através de um Golpe Militar (Revolução de 30). Este golpe teve origem com o rompimento da alianças de São Paulo com os mineiros¹⁵², ao indicarem como candidato a presidência o paulista Júlio Prestes. Em 03 de novembro de 1930, Getúlio Vargas assumiu a chefia do “Governo Provisório” com amplos poderes, revogando a Constituição de 1891 e governando por meio de decretos. A nova Constituição só foi aprovada em 1934, após forte pressão social, pondo fim a fase revolucionária ao eleger Vargas presidente do Brasil. Em linhas gerais, embora os direitos políticos tenham sido limitados e sofrido sérios recuos, os direitos sociais atingiram avanços significativos, pois a estrutura do Estado tornou-se mais ajustada às necessidades sociais e econômicas do país.

Como se pode perceber “o ano de 1930 foi um divisor de águas na história do país”, pois no período compreendido entre 1930 a 1964 as mudanças sociais e políticas andaram em um passo acelerado. Foi criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, e posteriormente veio vasta legislação previdenciária e trabalhista, completada em 1943 com a CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), etc. Por sua vez, os direitos políticos passaram por instabilidade, pois o país alternou ditaduras e períodos democráticos¹⁵³.¹⁵⁴

O período de 1930 a 1945 foi o grande momento da legislação social. A Constituição de 1934 instituiu o voto secreto, propiciou o voto feminino, que já havia sido instituído pelo Código Eleitoral em 1932, estabeleceu o voto obrigatório aos maiores de 18 anos, determinou

¹⁵² Na Primeira República do Brasil era desenvolvida a política do café-com-leite, na qual os paulistas e os mineiros se alternavam na presidência da República. Ocorre que em 1929 o então presidente Washington Luís indicou para sua sucessão o paulista Júlio Prestes, e não o mineiro Antônio Carlos Ribeiro de Andrada, atual governador de Minas Gerais, como era esperado. Assim teve fim a política do café-com-leite e iniciou-se uma frente oposicionista, denominada de Aliança Liberal, representada nas eleições pelo candidato a presidente Getúlio Vargas e vice-presidente João Pessoa. A Aliança Liberal não reconheceu a legalidade nas eleições de Júlio Prestes, em 1º de março de 1930, alegando fraude, momento a partir do qual iniciou-se uma conspiração em Minas e Rio Grande do Sul, incentivada por Luíz Carlos Prestes (adepto as idéias de Marx). Mas foi com o assassinato de João Pessoa, no Recife, o estopim da revolta armada.

¹⁵³ Getúlio Vargas foi eleito presidente da República pela Assembléia Constituinte em 1934, mas para não deixar o governo, em 1937, apoiado pelos militares, deu novo golpe de governo e instituiu um período ditatorial que durou até 1945. Vargas foi derrubado do governo por uma intervenção militar, em 1945, que deu início a mais importante experiência democrática do país, pois foi a única que concedeu peso significativo ao voto popular e pela lisura no pleito eleitoral. Este período foi denominado de política populista e durou até 1964, quando foi instaurada nova ditadura militar.

¹⁵⁴ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 87.

a criação de um salário¹⁵⁵, previu a criação da Justiça Eleitoral e da Justiça do Trabalho, estabeleceu jornada de trabalho de oito horas diárias, férias remuneradas, repouso semanal obrigatório, indenização para demissões sem justa causa, assistência remunerada a gestantes, assistência médica e dentária, proíbe o trabalho infantil, proíbe a diferença salarial para um mesmo trabalhador. Como pode-se perceber, a questão social assumiu grande destaque no país com a Constituição de 1934, aumentando a previsão da participação popular no processo político e instituindo direitos democráticos.

Neste período, a área da previdência social teve grandes avanços. Em 1933, foi criado o IAPM (Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Marítimos), transformando e ampliando os sistemas de Caixas de Aposentadorias e Pensões da década de 20. Os IAPs mostraram-se superiores as CAPs em virtude de não se basearem em empresas, como ocorria com as CAPs, e sim em categorias profissionais amplas (comerciários, bancários, etc.), e por não ficarem a cargo de empregados e patrões, como era feito anteriormente, pois a partir de então, o governo passou a ser parte integrante do sistema. Todavia, ao lado destes avanços, havia aspectos negativos, tais como a exclusão de categorias importantes de trabalhadores (autônomo, trabalhadores domésticos, trabalhadores rurais).

A Constituição de 1937, decorrente do golpe militar, dispôs sobre as diretrizes das políticas trabalhistas e sociais que iriam ser implementadas no Estado Novo. Manteve os direitos trabalhistas já conquistados, como o salário mínimo, descanso semanal, férias remuneradas, e a instituição da Justiça do Trabalho. Destacam-se como alterações importantes o restabelecimento do princípio da unidade sindical, e a restrição de apenas os sindicatos legalizados terem o direito de defender perante o Estado, os direitos da categoria que representavam. Foram proibidos o *lock-out* e a greve, pois passaram a ser concebidos como nocivos ao capital e aos trabalho, e incompatíveis com os interesses da produção nacional.

Apesar do período de 1930 a 1945 ter representado um governo ditatorial não se pode negar que ele representou, no Brasil, a era dos direitos sociais. Pois foi neste período que “foi implantado o grosso da legislação trabalhista e previdenciária”. Posteriormente, houve apenas aperfeiçoamentos, racionalização e extensão da legislação a maior número de trabalhadores.

¹⁵⁵ O salário mínimo só regulamentado em abril de 1938, e adotado em 1940.

Caracterizando-se também como a era da organização sindical, que só sofreu alteração após a segunda redemocratização em 1985.¹⁵⁶

Após a destituição de Vargas, Eurico Gaspar Dutra eleito presidente da República, tomou posse em janeiro de 1946, ano em que a assembleia constituinte, eleita pelo povo, promulgou a nova constituição, quando o país “entrou em uma fase que pode ser descrita como a primeira experiência democrática de sua história”. A constituição de 1946 manteve os direitos sociais conquistados nos períodos anteriores, e garantiu os tradicionais direitos civis e políticos. Até 1964, houve eleições regulares, liberdade de imprensa e de organização política, com exceção do Partido Comunista, que teve seu registro cassado em 1947. Uma das poucas limitações ao direito de liberdade dizia respeito ao direito às greves¹⁵⁷, que só eram permitidas se autorizadas pela justiça do trabalho.¹⁵⁸

¹⁵⁶ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 123/124.

¹⁵⁷ “A história do país revela que o direito de greve foi sempre restringido pela legislação, mesmo quando assegurado constitucionalmente. A começar pelo Código Penal de 1890 (art.205 e 206), que previa pena de prisão e multa em caso greve, passando pelo Decreto 21.396 de 1932 e pela Lei 38, de 1935. A inscrição da greve como tema constitucional ocorreria apenas na Constituição de 1937, outorgada por Getúlio Vargas sob a ditadura do Estado Novo, que considerava a greve como “recurso anti-social” e, por isso mesmo, proibida (Brasil, 1978). Com o fim do Estado Novo e a redemocratização do país, a nova Constituição, promulgada em setembro de 1946, assegurava o exercício do direito de greve, mas remetia sua regulamentação à lei ordinária. Naquela ocasião, entretanto, o Supremo Tribunal Federal considerou válidos os dispositivos do Decreto-lei 9.070 (Brasil, 1946), de março daquele ano, como sendo compatíveis com o novo preceito constitucional, embora anteriores à nova Constituição e malgrado restringissem fortemente o exercício do direito de greve. Em junho de 1964, após o golpe militar, o Decreto-lei 9.070 foi substituído pela Lei 4.330 (Brasil, 1964), mais conhecida como “lei anti-greve”, tamanhas as restrições que impunha ao exercício desse direito fundamental do trabalhador. Essa lei, complementada em 1978 pelo Decreto-lei 1.632 (sobre greve em serviços essenciais), vigorou até outubro de 1988, quando foi revogada pela nova Constituição. Em todo esse período, portanto, para usar uma metáfora já de domínio público, a regulamentação do direito de greve transformou o direito em delito.

Como visto, a Constituição de 1988 assegurou de forma ampla o direito de greve. Mas, sob o pretexto de regulamentar o parágrafo 1º do artigo 9º, o governo Sarney (1985-1989) editou uma Medida Provisória (MP-50), logo em abril de 1989, no bojo de um surto grevista contra as medidas do Plano Verão de estabilização, que confiscava os salários dos trabalhadores. (Brasil, 1989a). As greves por categoria culminaram com a realização da greve geral de 14 e 15 de março de 1989, pouco antes da edição da MP-50. Essa MP, reeditada em 26 de maio, seria posteriormente convertida pelo Congresso Nacional na Lei 7.783, de 28 de junho de 1989, ainda hoje em vigor (Brasil, 1989b). Essa lei restringe claramente o direito de greve em todos os setores – ao invés de se deter na identificação dos serviços ou atividades essenciais e na garantia do atendimento das necessidades essenciais da comunidade, em caso de greve. Além de exigir uma série de procedimentos para que a greve se inicie – em claro confronto com o caput do artigo 9º da Constituição de 1988 -, a Lei 7.783 dá ao Procurador Regional do Trabalho a prerrogativa de instaurar, imediatamente após a deflagração da greve, o dissídio coletivo na Justiça do Trabalho e a greve, mesmo se for considerada legal (não abusiva, nos termos atuais), deve ser interrompida após a decisão do tribunal sobre o mérito das reivindicações, sob pena de se tornar abusiva a partir daí, sujeitando os trabalhadores e seus sindicatos a uma série de penalizações. Mesmo que a decisão de mérito do tribunal contrarie totalmente os pleitos que suscitaram a eclosão da greve.” (In: OLIVEIRA, Carlindo Rodrigues de, Oliveira, Regina Coeli de. *Direitos Sociais na Constituição Cidadã: um balanço de 21 anos*. Disponível em: starline.dnsalias.com:8080/abet/.../14_6_2009_21_27_23.doc, ; acessado em 28 de outubro de 2009.

¹⁵⁸ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 127.

Ao analisar os avanços da Constituição de 1946, Kelly preleciona que:

A Constituição de 1946, sensível ao espírito do tempo, selecionou e apurou a matéria versada nos pactos antecedentes. Aceitou e estendeu o conceito da "propriedade" (como "direito individual") do diploma de 1934, mas condicionou o seu uso ao "bem-estar social" (art. 147) e criou outro caso de desapropriação (art. 141 § 16), determinada por "interesse social". Subordinou a organização da ordem econômica aos "princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano" (art. 145). Admitiu e conteve, no artigo 146 (lapidarmente redigido por Milton Campos), que a União, mediante lei especial, interviesse no domínio econômico e monopolizasse determinada indústria ou atividade; porém deixou patente que a intervenção teria por base o interesse público e por limite os direitos fundamentais assegurados na mesma Constituição. Realçou esta asseveração: "A todos é assegurado trabalho que possibilite existência digna. O trabalho é obrigação social" (art. 145, parágrafo único). Integrou no Poder Judiciário os "juízes e tribunais de trabalho" (art. 94, V; arts. 122 e 123). Especificou as regras substanciais da legislação trabalhista (art. 157, com 17 incisos); reconheceu o direito de greve (art. 158), e declarou livre "a associação profissional ou sindical, sendo regulado por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo poder público" (art. 159).¹⁵⁹

Dentre as legislações infraconstitucionais que se seguiram, destacam-se a Lei Orgânica da Previdência Social aprovada em 1960, sob o governo de Goulart, que embora uniformizasse as normas da previdência não uniformizava o sistema, uma vez que permaneceram os vários Institutos. Destaca-se como ponto positivo a ampliação da cobertura previdenciária, que passou a abranger os profissionais liberais, e com este mesmo intuito o Estatuto do Trabalhador Rural, de 1963, ampliou o sistema previdenciário e trabalhista ao homem do campo.¹⁶⁰

Após esta fase democrática, representada pela sucessão dos governos de Eurico Dutra (1946/1951), novamente Getúlio Vargas (1951/1954), Café Filho (1954/1955), Carlos Luz (1955), Nereu Ramos (1955/1956), Juscelino Kubitschek (1955/ 1960), Janio Quadros (1961), Ranieri Mazzilli (1961), João Goulart (1961/1964) e Ranieri Mazzilli (1964), fortemente caracterizada pela predominância dos direitos políticos associados aos sociais, sobreveio o golpe militar de 1964, que pôs fim novamente ao período democrático, e iniciou novamente o regime ditatorial¹⁶¹.

¹⁵⁹ KELLY, José Eduardo Prado. Constituição de 1946. Fonte: www.cpdoc.fgv.br, Disponível em <http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/ditadura-militar/constituicao-de-1946-2.php>. Acessado em 28 de agosto de 2009.

¹⁶⁰ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 153.

¹⁶¹ "... {...}os governos militares podem ser divididos em três fases. A primeira vai de 1964 a 1968 e corresponde ao governo do general Castelo Branco e o primeiro ano do governo do general Costa e Silva. Caracteriza-se no

Neste período, os direitos civis e políticos¹⁶² foram fortemente restringidos pela violência, contudo os dois períodos se assemelham fase a ênfase dada aos direitos sociais (estendidos aos trabalhadores rurais) e pela atuação do Estado na promoção do desenvolvimento econômico.¹⁶³

Com a Constituição de 1967 e a emenda constitucional de 1969, apesar de ser elaborada durante o período militar introduziu importantes preceitos constitucionais tais como:

- a) Aposentadoria da mulher aos trinta anos de serviço;
- b) Introdução do Seguro Desemprego como citação Constitucional;
- c) Todo acréscimo de gastos com benefícios requerendo, a priori, uma fonte de custeio;
- d) Responsabilidade atribuída à União de prover através de dotação orçamentária, recursos para o pagamento de seus servidores inativos;

início por intensa atividade repressiva seguida de sinais de abrandamento. Na economia, foi um período de combate à inflação, de forte queda no salário mínimo e pequeno crescimento. Foi o domínio dos setores mais liberais das forças armadas, representados pelo general Castelo Branco. No último ano, 1968, a economia retornou os altos índices de crescimento da década de 50. A segunda fase vai de 1968 a 1974 e compreende os anos mais sombrios da história do país, do ponto de vista dos direitos civis e políticos. Foi o domínio dos militares mais truculentos, reunidos em torno do general Garrastazu Médici, escolhido presidente após o impedimento de Costa e Silva por motivo de doença. O período combinou a repressão política mais violenta já vista no país com índices também jamais vistos de crescimento econômico. Em contraste com as taxas de crescimento, o salário mínimo continuou a crescer. A terceira fase começa em 1974, com a posse do general Ernesto Geisel, e termina em 1985, com a eleição indireta de Tancredo Neves. Caracteriza-se inicialmente pela tentativa do general Geisel de liberalizar o sistema, contra a forte oposição dos órgãos de repressão. A liberalização continua sob o general João Batista de Figueiredo (1979-1985). As leis de repressão vão sendo aos poucos revogadas e a oposição faz sentir sua voz com força crescente. Na economia, a crise do petróleo de 1973 reduz os índices de crescimento, que no início dos anos 80 chegaram a ser negativos.” (In: CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 157).

¹⁶² Os direitos políticos foram restringidos através de “atos institucionais” editados pelos presidentes militares. “O primeiro foi introduzido logo em 9 de abril de 1964 pelo general Castelo Branco. Por ele foram cassados os direitos políticos, pelo período de dez anos, de grande número de líderes políticos, sindicais e intelectuais e de militares. Muitos sindicatos sofreram intervenção, foram fechados os órgãos de cúpula do movimento operário, como o CGT e o PUA. Foi invadida militarmente e fechada a UNE, o mesmo aconteceu com o ISEB. {...} Em 1966, houve eleições estaduais, e o governo foi derrotado em cinco estados, inclusive os estratégicos Rio de Janeiro e Minas Gerais. Em retaliação, setores militares radicais exigiram novas medidas repressivas. O ato institucional nº 2, de outubro de 1965, aboliu a eleição direta para presidente da República, dissolveu os partidos políticos criados a partir de 1945 e estabeleceu um sistema de dois partidos. O AI-2 aumentou muito os poderes do presidente, concedendo-lhes autoridade para dissolver o parlamento, intervir nos estados, decretar estado de sítio, demitir funcionários civis e militares. Reformou ainda o judiciário, aumentando o número de juízes de tribunais superiores a fim de poder nomear partidários do governo. O direito de opinião foi restringido, e juízes militares passaram a julgar civis em causas relativas à segurança nacional. {...} O Ato Institucional nº 5 (AI-5) foi o mais radical de todos, o que mais fundo atingiu direitos políticos e civis. O Congresso foi fechado, passando o presidente, general Costa e Silva, a governar ditatorialmente. Foi suspenso o *habeas corpus* para crimes contra a segurança nacional, e todos os atos decorrentes do AI-5 foram colocados fora da apreciação judicial.” (In: CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 160/162).

¹⁶³ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 157.

e)Citação Constitucional de uma aposentadoria especial para os ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial.¹⁶⁴

Na área social, após 1964, os militares realizaram o que Vargas e Goulart não tinham conseguido fazer: unificar¹⁶⁵ e universalizar a previdência. O objetivo da universalização foi atingido, com a criação do Fundo de Assistência Rural (Funrural), em 1971, que incluía efetivamente os trabalhadores rurais na previdência social. O financiamento e a administração do Funrural era separados do INPS, os recursos vinham de impostos sobre produtos rurais, pagos pelos consumidores, e de um imposto sobre a folha de pagamento de empresas urbanas. O processo de unificação completou-se com a inclusão das duas únicas categorias ainda excluídas da previdência (empregadas domésticas e trabalhadores autônomos), em 1972 e 1973 respectivamente, ficando de fora apenas os que não tinham relação formal de emprego.¹⁶⁶

Dentre outras, uma medida que se destaca, foi o fim da estabilidade no emprego, e para compensar, em 1966, foi criado um Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), que funcionava como um seguro-desemprego. Este fundo era pago pelos empresários e retirado pelos trabalhadores em caso de demissão. Também se ressalta a criação de um Banco Nacional de Habitação (BNH), cujo objetivo era facilitar aos trabalhadores de baixa renda a aquisição de casa própria. Por fim, “como coroamento das políticas sociais” do período militar, foi criado o Ministério da Previdência e Assistência Social.¹⁶⁷

Na década de 1970 e início da 1980, com o esgotamento do “milagre econômico” propiciou-se uma conjuntura socioeconômica favorável à redemocratização e à reorganização da sociedade civil. O processo de redemocratização foi seguido pela instalação da Assembleia Nacional Constituinte e a possibilidade de se estabelecer uma outra ordem social, com novas bases, que fez com que “esses movimentos se articulassem para tentar inscrever na Carta

¹⁶⁴ MACHADO, Alex Rabelo. *Previdência Social: cidadania e sustentabilidade*. Belo Horizonte, 1996, p. 24/25.

¹⁶⁵ “Em 1966 foi afinal criado o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), que acabava com os IAPs e unificava o sistema, com exceção do funcionalismo público, civil e militar, que ainda conservava seus próprios institutos. As contribuições foram definidas em 8% do salário de todos os trabalhadores registrados, descontados mensalmente da folha de pagamento; os benefícios, como aposentadoria, pensão, assistência médica, foram também uniformizados. Acabaram os poderosos IAPs, e os sindicatos perderam a influência sobre a previdência, que passou a ser controlada totalmente pela burocracia estatal. Em 1967 o INPS venceu outra resistência e tomou das empresas privadas o seguro de acidente de trabalho”.(In: CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 171).

¹⁶⁶ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 171/172.

¹⁶⁷ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.172.

Constitucional direitos sociais que pudessem ser traduzidos em deveres do Estado, através de políticas públicas”.¹⁶⁸

A Nova República, iniciada com o fim do período militar (1985), se deu de maneira ordenada, marcada pela promulgação da Constituição de 1988, caracterizada por ser a constituição mais liberal e democrática que o país já teve. Os direitos sociais foram significativamente ampliados por ela, ao fixar em um salário mínimo o limite inferior para as aposentadorias e pensões, ao ordenar o pagamento de um benefício assistencial a todos deficientes físicos e a todos os maiores de 65 anos, independente de terem contribuído para a previdência, ao introduzir a licença-paternidade.¹⁶⁹

A situação é mais complexa no campo da previdência social, pois embora a Constituição Federal de 1988 tenha instituído oficialmente o sistema de seguridade social, baseado no tripé assistência, saúde e previdência; aumentado o piso dos trabalhadores rurais para um salário mínimo; introduzido o benefício assistencial aos idosos e deficientes físicos, a “necessidade” de reduzir os custos nessa área, está causando problemas aos benefícios previdenciários, sobretudo aos valores das aposentadorias. O suposto déficit previdenciário tem sido usado como justificativa para explicar as reformas no sistema que atingem negativamente todos os segurados. Carvalho ao analisar esta realidade preleciona que “o problema do déficit ainda persiste, e, diante das pressões no sentido de reduzir o custo do Estado, pode-se esperar que propostas mais radicais como a da privatização do sistema previdenciário voltem ao debate”.¹⁷⁰

Os direitos políticos¹⁷¹ atingiram amplitude nunca antes vista, todavia a

¹⁶⁸ CUNHA, Edite da Penha, CUNHA, Eleonora Schettini M. Políticas Públicas Sociais. In: CARVALHO, SALLES, GUIMARÃES, UDE (Orgs.). *Políticas Públicas*. Belo Horizonte: Editora UFMG; Proex, 2002, p. 13 (11/25).

¹⁶⁹ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.206.

¹⁷⁰ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.207.

¹⁷¹ “A Constituição de 1988 eliminou o grande obstáculo ainda existente à universalidade do voto, tornando-o facultativo aos analfabetos. Embora o número de analfabetos se tivesse reduzido, ainda havia em 1990 cerca de 30 milhões de brasileiros de cinco anos de idade ou mais que eram analfabetos. Em 1998, 8% dos eleitores eram analfabetos. A medida significou, então, ampliação importante da franquia eleitoral e pôs fim a uma discriminação injustificável. A Constituição foi também liberal no critério de idade. A idade anterior para aquisição do direito de voto, 18 anos, foi baixada para 16, que é a idade mínima para a aquisição de capacidade civil relativa. Entre 16 e 18 anos, o exercício do direito do voto tornou-se facultativo, sendo obrigatório a partir dos 18. A única restrição que permaneceu foi a proibição de voto aos conscritos. Embora também injustificada, a proibição atinge parcela pequena da população e apenas durante período curto da vida.

{...} democracia política não resolveu os problemas econômicos mais sérios, como a desigualdade e o desemprego. Continuam os problemas da área social, sobretudo na educação, nos serviços de saúde e saneamento, e houve agravamento da situação dos direitos civis no que se refere à segurança individual. Finalmente, as rápidas transformações da economia internacional contribuíram para pôr em xeque a própria noção tradicional de direitos que nos guiou desde a independência. Os cidadãos brasileiros chegaram ao final do milênio, 500 anos após a conquista dessas terras pelos portugueses e 178 anos após a fundação do país, envoltos num misto de esperança e incertezas.¹⁷²

A desigualdade social que caracteriza o Brasil desde a sua independência é o maior problema que a área social tem a resolver. Segundo o relatório do Banco Mundial de 1989, o país era o mais desigual do mundo, de acordo com o índice de Gini e o trigésimo quarto em termos de *renda per capita*. O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) constatou que a desigualdade cresceu ligeiramente entre 1990 a 1998. As desigualdades sociais que concentram nas mãos de alguns a riqueza nacional têm como consequências elevados níveis de pobreza e miséria.

Mesmo diante deste quadro, as estratégias reformistas¹⁷³ das políticas sociais da década de 80 encontravam-se totalmente na contramão do processo de reestruturação econômica e social¹⁷⁴ vivida nos países de economia avançada, caracterizada por medidas de contenção de gastos e diminuição da cobertura no atendimento às necessidades sociais, que objetivavam “desresponsabilizar o Estado da proteção social, transferindo parte de suas responsabilidades e ações para a sociedade civil e o mercado”.¹⁷⁵

Todavia, como bem preceitua Grau¹⁷⁶, a Constituição Federal do Brasil define um modelo econômico de bem-estar, de acordo com o disposto nos seus artigos 1^a e 3^o, assim

(In: CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.200/201).

¹⁷² CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.199/200.

¹⁷³ A estratégia reformista objetivava aumento do salário real, crescimento sustentado, ampliação do impacto redistributivo, revisão da legislação trabalhista e sindical, ampliação do emprego, melhor distribuição de renda, seguro desemprego, reforma agrária, descentralização político-administrativa, redefinição do padrão regressivo destinado ao financiamento das políticas sociais, etc..

¹⁷⁴ Este novo movimento econômico, político e jurídico, surgiu com a crise dos anos 70, e foi denominado de neoliberalismo, “consolidou-se com as mudanças dos anos 80 e se constituiu em modelo para o mundo, inclusive para os países do antigo bloco soviético, a partir dos primeiros anos” da década de 90. (In.: BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2^o ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000, p. 82.)

¹⁷⁵ CUNHA, Edite da Penha, CUNHA, Eleonora Schettini M. Políticas Públicas Sociais. In: CARVALHO, SALLES, GUIMARÃES, UDE (Orgs.). *Políticas Públicas*. Belo Horizonte: Editora UFMG; Proex, 2002, p. 14 (11/25).

¹⁷⁶ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 7^o ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 37.

como também no seu artigo 170, ao dispor sobre o sistema econômico. A substituição deste modelo por um neoliberal, não poderá ser efetivada sem a alteração dos preceitos supracitados, que representam a diretriz axiológica que objetiva alcançar o Estado Democrático de Direito brasileiro¹⁷⁷. O modelo neoliberal mostra-se totalmente contraditório com os preceitos republicanos, como bem explica o nobre doutrinador, vejamos:

Há marcante contradição entre o neoliberalismo – que exclui, marginaliza - e a democracia, que supõe o acesso de um número cada vez maior de cidadãos aos bens sociais. Por isso dizemos que a racionalidade econômica do neoliberalismo já elegeu seu principal inimigo: o Estado Democrático de Direito.¹⁷⁸

Exsurge a necessidade de reconstruirmos o Estado Social, projeto da Constituição brasileira de 1988, devendo o Estado defender o capitalismo contra os capitalistas, pois o neoliberalismo ao atingir os direitos sociais e econômicos, investe diretamente contra o próprio sistema constitucional. Atualmente a grande novidade inserida no campo da proteção social foi a parceria entre Estado, mercado e sociedade, ou esquemas pluralistas. Este modelo plural, ou ainda, misto de bem-estar social mostra que a solução dos problemas sociais, tais como a pobreza e a exclusão social, cada vez mais, tem sido procurada na própria sociedade e baseada no princípio da solidariedade informal e voluntária.¹⁷⁹

Por fim, não se pode esquecer que unido a este Estado Democrático de Direito se encontra o conceito de cidadania social que supõe conectar o conceito de pertencimento ao Estado e o reconhecimento dos direitos sociais, *“de forma que todos los ciudadanos tienen derecho a um mínimo nivel de bienestar em el que se lês garanticen recursos econômicos,*

¹⁷⁷ Em razão das contingências e das circunstâncias históricas, o Estado de Bem-estar evolui, face sua sofisticação, no modelo de Estado Democrático de Direito, “o qual assume uma inegável função transformadora da realidade social, haja vista que essa nova concepção impõe ao Estado o papel de direcionar suas ações no sentido da construção de uma sociedade menos desigual”. A este modelo de Estado cabe a “utopia” de concretizar a igualdade material, razão pela qual é entendido como o aprofundamento, de um lado, do Welfare State, e de outro, do Estado de direito, a questão social identifica-se com a questão da igualdade material, impondo a ordem jurídica um conteúdo de transformação do status quo. (In: BUFFON, Marciano. *A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade*. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 80).

¹⁷⁸ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 47.

¹⁷⁹ PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Estado, regulação social e controle democrático*. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001, p. 39.

*laborales, educativos, sanitários, políticos...*¹⁸⁰. Razão pela qual se analisará alguns pressupostos e características da cidadania a seguir.

2.2 Conceito, características e pressupostos da cidadania.

A Constituição Federal de 1988 estabelece como fundamentos do Estado Democrático de Direito à dignidade da pessoa humana e à cidadania, entre outros. Os direitos inerentes à cidadania são inclusive protegidos como cláusulas pétreas, no artigo 60, incisos II e IV, que estabelece que “não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: o voto direto, secreto, universal e periódico; e os direitos e garantias individuais”¹⁸¹.

Assim como todo status subjetivo, a cidadania se constitui por dois elementos: o conteúdo e a titularidade. Com a transição do Estado liberal para o Estado social de direito ampliou-se consideravelmente seu conteúdo para compor o seio da cidadania social inúmeros direitos econômicos, culturais e sociais. Da mesma forma, sua titularidade atual deve apresentar uma gradativa ampliação. Inicialmente, excluía-se da mesma as mulheres, os menores, os indígenas e os analfabetos, atualmente o debate encontra-se aberto no que diz respeito a estrangeiros e imigrantes.

Marshall ao discorrer sobre o conceito de cidadania, preleciona que sua análise baseia-se mais pela história do que pela lógica, e, por esta razão, divide o conceito da cidadania em três partes ou elementos, que chamou de civil, político e social, vejamos:

O elemento civil é composto dos direitos necessários à liberdade individual – liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, o direito à propriedade e de concluir contratos válidos e o direito à justiça. Este último direito difere dos outros porque é o direito de defender e afirmar todos os direitos em termos de igualdade com os outros e pelo devido encaminhamento processual. Isto nos mostra que as instituições mais intimamente associadas com os direitos civis são os tribunais de justiça. Por elemento político se deve entender o direito de participar no exercício do poder político, como um membro de um organismo investido da autoridade política ou como um eleitor, dos membros de tal organismo. As instituições correspondentes são o parlamento e conselhos do Governo local. O elemento social se refere a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo, na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que

¹⁸⁰ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 27.

¹⁸¹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

prevalecem na sociedade. As instituições mais intimamente ligadas com ele são o sistema educacional e os serviços sociais.¹⁸²

Percebe-se, pois, que a cidadania é composta pelos direitos fundamentais de primeira (direitos civis e políticos) e segunda (direitos sociais, econômicos e culturais) dimensão. E esta divisão se dá mais em virtude da história, pois os direitos de primeira geração, de matriz liberal burguesa, surgiram da luta travada pela burguesia e o Estado Absolutista, nos séculos XVIII e XIX, na busca pelos direitos individuais de liberdade face à dominação do poder soberano. Por sua vez, os direitos de segunda geração, que buscavam igualdade, surgiram após a Revolução Industrial, no século XX, onde o proletariado buscava novos direitos para assegurar a dignidade humana, quando surge o Estado Social que objetivava a limitação da autonomia privada, em prol do caráter coletivo.

Liszt Vieira ao analisar o conceito de cidadania proposto por Marshall, preleciona que ela tem assumido várias formas de acordo com os diferentes contextos culturais, no decorrer da história, vejamos:

A cidadania seria composta dos direitos civis e políticos – direitos de primeira geração -, e dos direitos sociais – direitos de segunda geração. Os direitos civis, conquistados no século XVIII, correspondem aos direitos individuais de liberdade, igualdade, propriedade, de ir e vir, direito à vida, segurança, etc. são os direitos que embasam a concepção liberal clássica. Já os direitos políticos, alcançados no século XIX, dizem respeito à liberdade de associação e reunião, de organização política e sindical, à participação política e eleitoral, ao sufrágio universal etc. São também chamados direitos individuais exercidos coletivamente, e acabaram se incorporando à tradição.

Os direitos de segunda geração, os direitos sociais, econômicos ou de crédito, foram conquistados no século XX a partir das lutas do movimento operário e sindical. São os direitos ao trabalho, saúde, educação, aposentadoria, seguro-desemprego, enfim, a garantia de acesso aos meios de vida e bem-estar social. Tais direitos tornam reais os direitos formais.¹⁸³

O direito civil básico, no setor econômico, segundo Marshall é o direito a trabalhar, ou seja, “o de seguir a ocupação de seu gosto no lugar de escolha, sujeito apenas à legítima exigência do treinamento técnico preliminar”. Este princípio da liberdade econômica individual só foi aceito como axiomático no início do século XIX. Neste período pode-se dizer que a cidadania na forma dos direitos civis era universal, todavia os direitos políticos

¹⁸² MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 63/64.

¹⁸³ VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. Rio de Janeiro: Record, 1998, p. 22.

constituíam um privilégio de uma classe econômica limitada, cujos limites foram se ampliando gradativamente por cada Lei de Reforma sucessiva.¹⁸⁴

A fonte original dos direitos sociais foi a participação nas comunidades locais e as associações funcionais, que foram progressivamente “substituídas por uma *Poor Law* (Lei dos Pobres) e um sistema de regulamentação de salários¹⁸⁵ que foram concebidos num plano nacional e administrados localmente”. A *Poor Law* era a defensora dos direitos sociais da cidadania, pois se constituía “nos últimos vestígios de um sistema que tentava ajustar a renda real às necessidades sociais e ao *status* do cidadão e não apenas ao valor de mercado de seu trabalho”. Todavia, a tentativa de injetar um elemento de previdência social na estrutura do sistema salarial por meio da instrumentalidade da *Poor Law* estava fadada ao insucesso “não somente por causa de suas conseqüências práticas desastrosas, mas também porque era extremamente ofensiva ao espírito predominante da época”.¹⁸⁶

Ao analisar o conceito da cidadania social, Roberts a define como “o conjunto de direitos e obrigações que possibilita a participação igualitária de todos os membros de uma comunidade nos seus padrões básicos de vida”. A cidadania política como sendo “o direito de participar do poder político”, tanto direta como indiretamente, e a cidadania civil aquela “constituída pelos direitos necessários ao exercício da liberdade individual”. Acrescenta que a cidadania social se distingue da civil e política em razão de que ela depende mais da comunidade, da colaboração social (receber e dar ajuda), da solidariedade representada por um sentimento de identidade e obrigação comum, e ainda da disponibilidade de relações sociais.¹⁸⁷

Nabais define a cidadania como “a qualidade dos indivíduos que, enquanto membros ativos e passivos de um Estado-nação, são titulares ou destinatários de um determinado

¹⁸⁴ MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 67/68.

¹⁸⁵ “Este último – o sistema de regulamentação de salários – entrou rapidamente em decadência no século XVIII, não apenas porque a mudança industrial o tornou impossível do ponto de vista administrativo, mas também porque era incompatível com a nova concepção de direitos civis na esfera econômica, com sua ênfase no direito de trabalhar onde e em que fosse do agrado do indivíduo e sob um contrato livremente estipulado. A regulamentação de salários infringia êsse princípio individualista do contrato de trabalho livre.” (In: MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 71).

¹⁸⁶ MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 71/72.

¹⁸⁷ ROBERTS, Bryan R. *A dimensão social da cidadania*. Revista Brasileira de Ciências Sociais, ANPOCS, São Paulo, n° 33, ano 12, 1997, p. 6.

número de direitos e deveres universais e, por conseguinte, detentores de um específico nível de igualdade”. Neste conceito de cidadania encontram-se presentes três elementos constitutivos, quais sejam, a titularidade de determinado número de direitos e deveres em uma sociedade específica; o pertencimento a uma comunidade política; a possibilidade de contribuir para a vida pública através da participação.¹⁸⁸

Darcísio Corrêa ensina que:

direitos de cidadania são os direitos humanos, que passam a constituir-se em conquista da própria humanidade. A cidadania, pois, significa a realização democrática de uma sociedade, compartilhada por todos os indivíduos ao ponto de garantir a todos o acesso ao espaço público e condições de sobrevivência digna, tendo como valor-fonte a plenitude da vida. Isso exige organização e articulação política da população voltada para a superação da exclusão existente.¹⁸⁹

O conceito de cidadania social encontra-se unido ao de Estado Social de Direito, que conecta o conceito de pertencimento ao Estado (cidadania) e “*el reconocimiento de los derechos sociales, de forma que todos los ciudadanos tienen derechos sociales, de forma que todos los ciudadanos tienen derecho a um mínimo nivel de bienestar em el que se les garanticen recursos económicos, laborales, educativos, sanitarios, ...*”. A relação da cidadania com os direitos sociais ocorreu no século XX com a relação laborativa, que permitia, através da Seguridade Social, o acesso a diversas contraprestações que protegem os cidadãos de diversos riscos sociais, tais como a enfermidade, velhice, morte, maternidade, acidentes trabalhistas, etc. Contexto em que “*la extensión de los derechos sociales se convertiría en la condición material para consolidar um tipo de democracia política que previamente había conquistado los derechos civiles y políticos*”.¹⁹⁰

Alguns doutrinadores qualificam a cidadania atualmente como fragmentada, limitada e ilusória. A primeira caracterização deve-se ao fato da cidadania tradicionalmente se sustentar sobre as bases do Estado-nação, e estarmos vivendo diante de um mundo globalizado, ocasionando uma dupla pressão ao Estado, através de movimentos centrípetos (criação de entidades supranacionais) e de movimentos centrífugos (ressurgir do nocaionalismo e

¹⁸⁸ NABAIS, José Casalta. Solidariedade Social, Cidadania e Direito Fiscal. In: GRECO, Marco Aurélio, GODOI, Marciano Seabra. (Coord.). *Solidariedade Social e Tributação*. São Paulo: Dialética, 2005, p. 119 (110-140)

¹⁸⁹ CORRÊA, Darcísio. *A Construção da Cidadania: reflexões histórico-políticas*. Rio Grande do Sul: UNIJUÍ, 2000, p. 217.

¹⁹⁰ ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 27/28.

particularismo). Em ambos os movimentos a consequência é de uma rendição da soberania estatal, o que vai exigir um novo conceito de cidadania.¹⁹¹

A cidadania limitada, em razão da crise do Estado de Bem-estar, caracteriza-se pela divisão dos cidadãos em duas categorias: “os ativos, aqueles que têm possibilidade e interesse em participar na vida pública e os passivos, aqueles que, sem meios e sem a proteção estatal, carecem de tal motivação”. E por fim, qualificam como ilusória em razão de sua aparência de mero status jurídico formal, mas como preleciona Nuria Bellosó Martín, com quem se concorda, tais doutrinadores esquecem a dimensão dos direitos fundamentais e suas garantias (direitos sociais, civis e políticos), entendendo assim, que a cidadania não é uma ilusão, mas sim uma realidade.¹⁹²

Liszt Vieira preleciona que “a cidadania está sendo desafiada e remodelada pelo importante ativismo” em razão da política transnacional e a evolução social¹⁹³. Acrescenta-se aos motivos elencados por este doutrinador, o processo de redemocratização do Estado que prioriza políticas públicas sociais que visam uma distribuição mais equitativa dos bens e serviços públicos e a existência de um mínimo existencial, para garantir a dignidade da pessoa humana. Marshall acrescenta ainda que acredita que a tendência moderna em direção a igualdade social é a mais recente fase da evolução da cidadania.¹⁹⁴

Ao analisar o impacto da cidadania sobre a desigualdade social¹⁹⁵ Marshall preleciona que

¹⁹¹ MARTÍN, Nuria Bellosó. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 47.

¹⁹² MARTÍN, Nuria Bellosó. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 47/48.

¹⁹³ VIEIRA, Liszt. *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. São Paulo: Record, 2001, p.252.

¹⁹⁴ MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 63.

¹⁹⁵ Ao tratar da desigualdade no quarto capítulo de seu livro, Giddens enfatiza que a igualdade de oportunidades pressupõe a redistribuição de riquezas e renda, destacando como motivo que sem a redistribuição a desigualdade de renda de uma geração causa a desigualdade de oportunidade da geração seguinte, e destaca ainda que sempre haverá pessoas para quem as oportunidades serão necessariamente limitadas. Traz um dado importante, que a pobreza não é uma condição permanente que exija programas de assistência social a longo prazo. Para conter a mera desigualdade econômica deve-se instituir impostos progressivos sobre a renda, a riqueza e a herança, além dos incentivos da filantropia como forma de redistribuição econômica e redução das desigualdades, buscando além disso, construir uma base de impostos através de políticas projetadas para maximizar as possibilidades de emprego. Como medida para conter o consumismo e incentivo a economia prevê ainda a tributação progressiva sobre o consumo, pois para a terceira via economizar e investir são os principais motores do crescimento econômico a longo prazo. Por fim, esclarece que a exclusão social deve ser examinada e combatida tanto no topo quanto na base social, e a desigualdade não pode ser enfrentada somente

A cidadania é um *status* concedido àqueles que são membros integrais de uma comunidade. Todos aqueles que possuem o *status* são iguais com respeito aos direitos e obrigações pertinentes ao *status*. Não há nenhum princípio universal que determine o que estes direitos e obrigações serão, mas a sociedade nas quais a cidadania é uma instituição em desenvolvimento criam uma imagem de uma cidadania ideal em relação à qual a aspiração pode ser dirigida. A insistência em seguir o caminho assim determinado equivale a uma insistência por uma medida efetiva de igualdade, um enriquecimento da matéria prima do *status* e um aumento no número daqueles a quem é conferido o *status*.¹⁹⁶

Com base nesta imagem de cidadania ideal que a cidadania do século XIX, que pouco fez para reduzir a desigualdade social, ajudou a guiar o progresso ao caminho das políticas igualitárias do século XX. O desenvolvimento do final do século XIX demonstrou um forte interesse pela igualdade como um princípio de justiça social e uma consciência que o reconhecimento formal de uma capacidade igual de direitos não era suficiente. Esta concepção de igualdade consistia na concepção de igual valor social não apenas de direitos naturais iguais.

Marshall preleciona que a cidadania impõe uma modificação no sistema de classe, nos seguintes termos:

{...} a cidadania e o sistema de classes capitalista têm estado em guerra no século XX. Talvez a frase seja um tanto exagerada, mas não há dúvida de que a cidadania impôs modificações no referido sistema de classes. Mas não teríamos razão para admitir que, embora o *status* seja um princípio que esteja em conflito com o contrato, o sistema de *status* estratificados que está penetrando a cidadania seja um elemento estranho no mundo econômico externo. Os direitos sociais, em sua forma moderna, implicam uma inversão do contrato pelo *status*, na subordinação do preço de mercado à justiça social, na substituição da barganha livre por uma declaração de direitos.¹⁹⁷

Nabais preleciona que a etapa atual da cidadania encontra importante relação com a solidariedade social, o que nos leva ao que podemos chamar de cidadania solidária, onde “o cidadão assume um novo papel¹⁹⁸, tomando consciência de que o seu protagonismo ativo na

com um plano nacional. (In: GIDDENS, Anthony. A terceira via e seus críticos. Tradução de Ryta Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2001.)

¹⁹⁶ MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 76.

¹⁹⁷ MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, 103.

¹⁹⁸ Neste mesmo sentido, a terceira via busca uma ordem diferente de ordem social, onde governo e o Estado não são as únicas instituições públicas, buscando um pluralismo estrutural, pois adverte que o poder do Estado pode se tornar sufocante e burocrático. Desta forma, a terceira via enfatiza a responsabilidade pessoal, bem como a transparência e reforma dos mecanismos do Estado. Na sua concepção, o Estado deve se tornar forte ao invés de grande, e possuir como papel básico a sustentação das estruturas sociais e cívicas de que na verdade dependem os mercados. A transformação do Estado e do governo deve se dar através de uma

vida pública já se não basta como controle do exercício dos poderes”. Deve passar também por encargos, responsabilidade e deveres que derivam da vida pública e que não devem ser de tarefa exclusiva do Estado, através de um modelo redistributivo, a partir das contribuições econômicas dos cidadãos. A cidadania solidária “implica o empenhamento simultâneo estatal e social de permanente inclusão de todos os membros na respectiva comunidade de modo a todos partilharem um mesmo denominador comum, um mesmo “chão comum”, que assim os torne cidadãos de corpo inteiro dessa comunidade”.¹⁹⁹

Martín, ao analisar se a justiça ou o mercado deve constituir o princípio dirigente da cidadania social, preleciona que se optarmos pela opção liberal, igualitária ou solidária, defendida por John Rawls, elencaremos a justiça como princípio dirigente, “por organizar a vida social a partir da justiça, concebida como equidade. Em contrapartida se optarmos pelo mercado, estaremos diante da posição defendida por Nozick, na linha do liberalismo *strito*, libertarismo ou neoliberalismo, que defende uma “estrutura social dominada pelas leis do mercado, baseadas em um modelo mercantilista de sociedade que encontra fundamento em um direito absoluto de propriedade na liberdade contratual”.²⁰⁰

Este confronto entre justiça e mercado equivale a separação do Estado Social e o Estado Mínimo, que, por sua vez, nos remete a questão da liberdade ou igualdade. A teoria de John Rawls tem o mérito de apresentar uma alternativa à crise do Estado Social, mas não podemos esquecer que acaba dando primazia aos direitos civis e políticos – elemento liberal – em detrimento dos direitos sociais – elemento social. Sua teoria é defensora da justiça, do Estado social e da igualdade. Rawls considera que todos possuem direitos aos recursos gerados pela sociedade independentemente de quem os promoveu ou do bem ou produto que se trate. Para ele “os menos favorecidos têm a pretensão legítima sobre os benefícios sociais e,

mudança estrutural, tornando-os mais ágeis, eficazes, transparentes e responsáveis, desburocratizados e descentralizados. Destaca a ascensão do comunitarismo no governo que representa um chamado à restauração das virtudes cívicas e à sustentação dos fundamentos morais da sociedade. Embora temerária, entende que os mercados de produto, capital e trabalho devem ser flexíveis para que a economia seja competitiva, todavia esta flexibilidade implica desregulamentação, expandindo o número de pobres com trabalho. Acredita que a reforma do governo e do Estado está intimamente ligada a reforma econômica da economia do conhecimento, sendo que o governo deve acompanhar o impacto da globalização e deve estender verticalmente o nível do Estado-nação, possuindo como características ser ágeis, democráticos e transparentes. (GIDDENS, Anthony. *A terceira via e seus críticos*. Tradução de Ryta Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2001).

¹⁹⁹ NABAIS, José Casalta. *Solidariedade Social, Cidadania e Direito Fiscal*. In: GRECO, Marco Aurélio, GODOI, Marciano Seabra. (Coord.). *Solidariedade Social e Tributação*. São Paulo: Dialética, 2005, p. 125/126 (110-140).

²⁰⁰ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 81/82.

por outro lado, os mais favorecidos têm uma obrigação moral de compartilhar seus benefícios”.²⁰¹

A crise do Estado de Bem-estar social²⁰², onde foram restringidos grandes grupos de direitos sociais, acabou por gerar a denominada “cidadania privada”, onde os que têm emprego estáveis tendem a buscar espaços privados de previdência, que acabou gerando uma dualidade social com dois grupos diferenciados: o dos cidadãos trabalhadores com empregos estáveis e de outro lado os não integrados, “cidadãos sem” proteção social, sem espaço, sem lugar na sociedade. A “cidadania inclusiva” mostra-se como uma alternativa à exclusão social e busca de sua integração, segundo a qual todos direitos devem ser reconhecidos a todas as pessoas independentemente do nexos laboral. “A integração supõe o reconhecimento de condições mínimas de dignidade para todas as pessoas e em todos os âmbitos”.²⁰³

Martín salienta precisamente que não podemos esquecer que os direitos sociais são direitos fundamentais, que vêm a constituir-se como direitos a prestações públicas positivas, tais como o direito ao trabalho, à saúde, a um salário justo, à educação, previdência, assistência social, etc.. E que frente a postura residual adotada pelo Estado de bem-estar, limitando dos direitos sociais de intensidade protetora mínima (linha de subsistência, sem investir na igualdade social) estar-se-á renunciando uma plena cidadania social, que exige uma interferência no livre funcionamento do mercado, e redistribuição de riquezas sob a forma de serviços públicos. Portanto, a prestação de serviços públicos sociais caracteriza-se como elemento constitutivo indispensável para a efetivação da cidadania social, pois asseguram níveis de vida mínimos para todos os membros da comunidade social. “Destas

²⁰¹ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 82.

²⁰² Na defesa da cidadania social a obra de Giddens é referência obrigatória, segundo a qual “o autor afirma que a terceira via se preocupa com a reestruturação das doutrinas social-democráticas para responder à dupla revolução da globalização e da economia do conhecimento, especificando ainda que a terceira via não é uma capitulação do neoliberalismo, ao contrário destaca a importância central do governo ativo e da esfera pública. Nesta nova seara, cabe ao governo tentar criar a estabilidade macroeconômica, promover o investimento em educação e infraestrutura, refrear a desigualdade e garantir oportunidades para a realização pessoal dos indivíduo, assim como também investir em capital humano. Que uma boa sociedade é a que alcança um equilíbrio entre governo, mercados e ordem civil através de um contrato social, sendo a proteção e o aumento da esfera civil a principal preocupação da política da terceira via. (In: GIDDENS, Anthony. *A terceira via e seus críticos*. Tradução de Rytá Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2001).

²⁰³ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 73.

forma, o direito ao bem-estar social se tornou em uma parte essencial da cidadania em si, o mesmo que os direitos de propriedade e de voto”²⁰⁴

Nesta diapasão, é que se analisará a seguir as consequências do direito fundamental à Previdência Social para a efetivação dos direitos sociais e da cidadania.

2.3 Reconhecimento ao Direito Fundamental à Previdência Social, uma exigência para a efetivação da dignidade da pessoa humana e da cidadania.

Anteriormente a discussão das correntes, minimalistas²⁰⁵, intermediárias²⁰⁶ e maximalistas²⁰⁷, que discutem quais direitos fundamentais são cláusulas pétreas, há de se analisar se os direitos sociais são considerados direitos fundamentais ou não, salientando desde já que a doutrina não é pacífica a este respeito. Os direitos sociais prestacionais²⁰⁸, tais como habitação, educação, saúde, previdência, etc., reclamam prestações positivas do Estado, e têm sua realização relacionada com a organização das políticas públicas, e por estarem condicionados a uma estrutura administrativa dotada de organização e capacidade para prestá-los, eles têm sido objeto de uma acirrada polêmica sintetizada em três linhas básicas: a) os que negam o seu caráter de direito fundamental; b) os que reconhecem essa condição, mas lhe negam a mesma eficácia dos direitos civis e políticos; c) e os que defendem tanto a condição de direitos subjetivos²⁰⁹ quanto a eficácia dos direitos sociais fundamentais.²¹⁰

²⁰⁴ MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Tradução de Clóves Gorczewski. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2005, p. 75/76.

²⁰⁵ Os minimalistas acreditam que só os direitos do art. 5º e os do artigo 60, § 4º são cláusulas pétreas, argumento literal;

²⁰⁶ Os da corrente intermediária sustentam que todos direitos fundamentais ligados a dignidade da pessoa humana, isto é, nem todos do artigo 5º, mais alguns outros são enquadrados como direitos fundamentais. O problema é a margem que abre ao arbítrio.

²⁰⁷ Os da corrente maximalista aduzem que todos direitos fundamentais são cláusulas pétreas, dentro e fora do catálogo, inclusive os direitos sociais, pois não há razão de ser intitulados como direitos fundamentais se não possuem proteção e hierarquia especial.

²⁰⁸ Os direitos fundamentais são divididos em dois grupos: a) os direitos de defesa, que incluem precipuamente os direitos de liberdade, tem por escopo evitar a ingerência do Estado e dos particulares na esfera individual; b) os direitos prestacionais, atribui primazia ao valor da igualdade, e dizem respeito às tarefas que o Estado benfeitor evoca para si.

²⁰⁹ “A essência do Direito Subjetivo, que é mais do que simples reflexo de um dever jurídico, reside em que uma norma confere a um indivíduo o poder jurídico de fazer valer, através de uma ação, o não-cumprimento de um dever jurídico”. (In: KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Livraria Martins, Fontes, 1990, p. 197).

²¹⁰ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 97.

A primeira corrente parte da noção de direito subjetivo, para o qual, cada direito corresponde a uma ação que o assegure. A falta de tutela ou de ação disponível demonstraria que “os direitos sociais não são direitos em sentido estrito, já que não podem ser exigidos do Estado antes de terem sido institucionalizados por uma ação estatal”. Torres é adepto desta teoria que entende que os direitos sociais não são direitos fundamentais, por dependerem de concessão do legislador, e não gerarem direitos a prestações positiva do Estado, por si só, por não representarem um *status negativo*. Representam apenas normas programáticas, princípios de justiça e encontram-se sob a “reserva do possível”, dependendo da disponibilidade orçamentária do Estado.²¹¹

Partindo de uma categoria de direito subjetivo em sentido mais amplo²¹², a segunda corrente preleciona que existem dois tipos básicos de direitos fundamentais, que se diferenciam quanto a determinação de seu conteúdo e com força jurídica diversa. Neste sentido Canotilho assevera que a generalidade dos constitucionalistas seria apenas parcial, e os tribunais poderiam controlar se a concretização legislativa está sendo pautada por critérios reais de realização gradual, assim como o emprego de um controle de razoabilidade, fundado no princípio da igualdade, na concessão das prestações.²¹³

No extremo oposto, a terceira corrente, com a qual nos filiamos, defendida por Bobbio, Bandeira de Mello, Grau, Krell, Sarlet, entre outros, entendem que todas as normas constitucionais que dizem respeito à justiça social geram verdadeiros direitos subjetivos na acepção mais comum da palavra e que todos os direitos sociais são direitos fundamentais.

Ao discorrer sobre a correlação dos direitos sociais e a dignidade da pessoa humana Dulce preleciona que os direitos sociais em geral têm

{...} uma fuerte raiz comunitaria y colectiva, ya que no afectan unilateralmente al individuo como abstracción metafísica, sino que afectan también a los seres humanos inmersos em grupo social o em unos contextos sociales y económicos

²¹¹ TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 273.

²¹² Partindo simplesmente da ideia de que o direito subjetivo implica um poder ou uma faculdade para a realização efetiva de interesses reconhecidos por uma norma a um titular. (In: VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. 2ª ed.. Coimbra: Almedina, 2001, p. 144).

²¹³ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almeida, 1997, p. 472.

*determinados, com necessidade específicas que han de ser satisfechas solidariamente para acceder a uma vida digna.*²¹⁴

Nos afigura inaceitável os dois primeiros posicionamentos, pois direitos sociais são tão vitais quanto os individuais, e *a priori*, não existe preponderância dos direitos individuais sobre os sociais, devendo, no caso concreto, ser aplicado o princípio da proporcionalidade, para verificar qual merece prioridade para exercer preponderância sobre os demais. O fato de caracterizarem-se por direitos a prestações positivas, enquanto que os direitos individuais possuem *status negativo*, não basta por si só para descaracterizá-los como direitos fundamentais. Neste sentido Sarlet preleciona que:

{...} todos os direitos sociais são fundamentais, tenham sido eles expressa ou implicitamente positivados, estejam eles sediados no Título II da CF (dos direitos e garantias fundamentais) ou dispersos pelo restante do texto constitucional ou mesmo que estejam (também expressa e/ou implicitamente) localizados nos tratados internacionais regularmente firmados e incorporados pelo Brasil.²¹⁵

Ancorados na base de que os direitos sociais são direitos fundamentais podemos avaliar o enfoque conferido por nossa Constituição Federal ao direito à previdência social. No aspecto formal²¹⁶, o direito à previdência social tem sua fundamentalidade expressa de forma irrefutável pela nossa Carta Maior no seu artigo 6º, que dispõe que: “Art. 6º: São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”²¹⁷. Por sua vez, o aspecto material²¹⁸, que abrange a obrigação prestatória quando a pessoa humana não pode prover uma existência digna, é visualizada justamente quando os cidadãos, inseridos na sociedade por força de sua capacidade de trabalho, têm o acesso ao trabalho negado ou sua força laboral afetada, momento em que a previdência social

²¹⁴ DULCE, Maria José Farinas. *Globalización, Ciudadanía y Derechos Humanos*. Madrid: Editora Dykinson, 2000, p. 3.

²¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, “mínimo existencial” e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, D.; GALDINO, F. (Orgs.). *Direitos Fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 560.

²¹⁶ “Refere-se a toda posição jurídica subjetiva que decorre de enunciado de direito fundamental expressamente consagrado na Constituição”. (In: ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 110.).

²¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

²¹⁸ “{...} A fundamentalidade material é decorrente do reconhecimento de que determinados direitos, integrando a essência do Estado Constitucional e constituindo prioridade do ordenamento jurídico, contribuem decisivamente para a dignificação da pessoa humana”. (In: ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 110.).

assume sua função, e é evidenciado “seu papel nuclear para a manutenção do ser humano dentro de um nível existencial minimamente adequado”.²¹⁹

O direito à previdência social como direito fundamental acolhido em nossa Constituição está em consonância com a tendência internacional de reconhecimento de sua valorização. Os artigos 22 e 25²²⁰ da Declaração Universal dos Direitos do Homem consagram a relevância da proteção previdenciária para todas pessoas, em razão da simples condição de membros da sociedade, o que a consagra como um direito humano essencial.²²¹ Sua importância também foi reconhecida pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais²²², de 1966, pela Convenção de Direitos da Criança²²³, em 1989, e pelas Convenções da OIT.

Entende-se ainda que em atenção aos valores e objetivos consagrados na Constituição Federal em seus artigos 1º e 3º, “o direito fundamental à previdência social goza de força jurídica privilegiada do inciso IV do artigo 60”. Contudo, o fato de integrar o elenco das “cláusulas pétreas”, não impede que sofram adaptações necessárias ao aperfeiçoamento da cobertura previdenciária ou sua adequação a evolução social, mesmo que o efeito seja uma indesejada redução de amplitude. Somente a agressão do núcleo fundamental da proteção previdenciária não poderá ser admitida.²²⁴

²¹⁹ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 111.

²²⁰ Artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948): “Toda pessoa tem o direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe a saúde, e o bem-estar próprio e da família, especialmente no tocante à alimentação, ao vestuário, à habitação, à assistência médica e aos serviços sociais necessários; tem direito à segurança no caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou em qualquer outro caso de perda dos meios de subsistência, por força de circunstâncias independentes de sua vontade.”

²²¹ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 112.

²²² Art. 9º - Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas à segurança social, incluindo os seguros sociais.

²²³ Art. 26 – 1. Os Estados-partes reconhecerão a todas as crianças o direito de usufruir da previdência social, inclusive do seguro social, e adotarão as medidas necessárias para lograr a plena consecução desse direito, em conformidade com a legislação nacional. 2. Os benefícios deverão ser concedidos, quando pertinentes, levando-se em consideração os recursos e a situação da criança e das pessoas responsáveis pelo seu sustento, bem como qualquer outra consideração cabível no caso de uma solicitação de benefícios feita pela criança ou em seu nome”.

²²⁴ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 113/114.

Rocha ao prelecionar sobre o conteúdo do direito fundamental à previdência social dispõe que:

O direito à previdência social constitui o núcleo gravitacional do Direito Previdenciário, em torno do qual todas as normas previdenciárias são confeccionadas, mesmo quando não estão diretamente relacionadas com as prestações previdenciárias (por exemplo, as que versam sobre as contribuições das empresas para a previdência social, possibilitando a arrecadação de recursos destinados ao financiamento das prestações previdenciárias). Se nos direitos sociais, em geral, a definição do conteúdo é um problema complexo e aflitivo, por força da alusão genérica a direitos predominantemente prestacionais, no concernente à previdência social o legislador constituinte procedeu, embora fora do Título II, mas dentro da própria Lei Fundamental, na Seção III do Capítulo II do Título VIII, um detalhamento incomum. De fato a leitura dos diversos preceitos, estampados nos artigos 201 e 202 e seus parágrafos, revela um quadro normativo bastante elucidativo, composto por normas densas e que, em alguns casos, carecem absolutamente de concretização legislativa, pois, além da auto-aplicabilidade preconizada pelo § 1º do artigo 5º, a vinculação necessária do legislador ordinário imporia a edição de leis que se limitariam a repetir os dispositivos constitucionais.²²⁵

O direito à previdência social pode ser classificado como direito prestacional, em virtude de seu efeito predominante, decorrente do conjunto de prestações previdenciárias, divididas em benefícios e serviços, tais como a aposentadoria, auxílio-doença, reabilitação profissional, pensão por morte, salário-maternidade, serviço social, etc.. Todavia, considerando a disciplina conferida a esse direito e a variada gama de posições jurídico-fundamentais complexas dele decorrente, pode-se afirmar que “o direito à previdência social atuará como direito negativo, por exemplo, quando servir para impedir que práticas administrativas, ou mesmo alterações legislativas, desconsiderem aquilo que já se incorporou ao patrimônio previdenciário dos segurados”. Será considerado direito prestacional somente quando produzir o dever de atuação protetiva da entidade previdenciária em face a uma situação de necessidade social.²²⁶

Rocha assim se manifesta em relação ao aspecto negativo dos direito à previdência social:

Dentre outros efeitos que poderiam ser destacados, relativamente ao aspecto negativo do direito fundamental em comento, avulta referir a garantia de não-

²²⁵ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 113.

²²⁶ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 115.

eliminação de posições jurídicas, ou princípio da proibição do retrocesso. Esse princípio não afasta a liberdade de conformação do legislador, mas impede que alterações legislativas posteriores à densificação de um direito prestacional, previsto de forma genérica na Constituição, firam o conteúdo essencial do direito fundamental já realizado.²²⁷

Ao analisar este aspecto negativo deve-se considerar que o direito à previdência social é considerado um mecanismo de proteção do homem construído com o intuito de garantir a dignidade da pessoa humana. Desta forma, o ar de previsibilidade dos eventos futuros, fez inserir no conceito de dignidade da pessoa humana o dever do Estado de zelar pela seguridade social, principalmente quando inevitável à cessão do trabalho. Neste sentido Tavares dispõe que:

O respeito à dignidade não deve ser encarado somente como um dever de abstenção do Estado na invasão do espaço individual de autonomia. Isto é pouco. Cabe à organização estatal criar mecanismos de proteção do homem para que este não seja tratado como mero instrumento econômico ou político pelos órgãos do poder público ou por seus semelhantes.²²⁸

É inquestionável que a finalidade da previdência social é a proteção da dignidade da pessoa humana, todavia, não é menos verdade que a solidariedade social²²⁹ se caracteriza como um verdadeiro princípio fundamental do Direito Previdenciário, que consiste na “cotização coletiva em prol daqueles que num futuro incerto, ou mesmo no presente, necessitem de prestações retiradas desse fundo comum”.²³⁰ O que permite concluir que a previdência social é responsável por concretizar um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, enunciado no artigo 3º, inciso I da Constituição Federal, qual seja: “construir uma sociedade livre, justa e solidária”^{231 232}.

²²⁷ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 117.

²²⁸ TAVARES, Marcelo Leonardo. *Previdência e Assistência Social: legitimação e fundamentação constitucional brasileira*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003, p. 49/50.

²²⁹ “[...] a solidariedade social é um elemento essencial e indissociável das contemporâneas teorias materiais da justiça, concebidas para se aplicarem à estrutura básica de sociedades de indivíduos livres e iguais, mas com distintas preferências morais e visões de mundo e 2. o valor central e estrutural da solidariedade social no conceito de uma sociedade democrática bem-ordenada extravasa em muito as manifestações mais visíveis de assistência social praticadas por indivíduos e organizações não governamentais. Essas manifestações devem ser apoiadas e incentivadas pelos Poderes Públicos (inclusive pelo Direito Tributário como se verá a seguir), mas seria um erro radicar nas mesmas o principal índice de solidariedade presente nas relações sociais.” (In: GODOI, Marciano Seabra de; GODOI, Marciano Seabra de; GRECO, Marco Aurélio (Coordenadores). *Solidariedade social e tributação*. São Paulo: Dialética, 2005, p. 152 - pp. 141-167).

²³⁰ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 49.

²³¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

O princípio da solidariedade social embasa inclusive os fundamentos e objetivos do Estado Democrático de Direito, assim vejamos:

{...}sob a ótica da solidariedade, o Estado Democrático de Direito (art. 1º) consiste, basicamente, na persecução de: i) *justiça social* (arts. 3º, I, 170, caput e 193 da CF/88) que busca redistribuição de renda e igualdade de chances a todos, ou seja, a capacidade existencial, econômica e cultural para viver e trabalhar, num nível razoável; ii) *segurança social*, ou seja, a) *bem-estar social* (arts. 186, VI, e 193 da CF/88), consubstanciado especialmente na proteção existencial, garantida pela prestação de serviços públicos básicos (água, luz, transporte, educação, saúde etc.) e nos seguros sociais (seguro-desemprego, seguro por invalidez etc.) e b) *assistência social* (auxílio mínimo existencial e auxílio em catástrofes naturais, a fim de garantir um mínimo de dignidade humana ao cidadão).²³³

Como observou Russomano, ao analisar o princípio da solidariedade social, as novas realidades econômicas e sociais geradas pelo ser humano “deixam claro que não seria suficiente dar a cada um o que é seu para que existisse equilíbrio e felicidade. Ao contrário, muitas vezes, se tornou preciso dar a cada um o que não é seu, mas que na verdade lhe é devido, pela simples condição de homem”.²³⁴

Conexo ao princípio da solidariedade social, a previdência também é ordenada pelo princípio da proteção contra os riscos sociais, segundo o qual,

{...} cabe à sociedade assegurar seu sustento ao indivíduo vitimado por uma incapacidade laborativa, já que toda a coletividade deve prestar solidariedade aos desafortunados, sendo tal responsabilidade de cunho objetivo – não se cogitando sequer, da culpa do vitimado. Se a proteção dos infortúnios decorrentes de acidente de trabalho, por exemplo, vier a ser feita somente por intermédio de seguros privados, desaparece o conceito de risco social, ficando a encargo do tomador dos serviços, exclusivamente, a obrigação de reparar o dano à capacidade de trabalho.²³⁵

O princípio da proteção contra riscos sociais está umbilicalmente relacionado com a razão de existência do Estado, qual seja, a de facilitar a concretização do bem comum em todas as facetas da vida humana, pois está destinado a amparar o beneficiário nos momentos

²³² COELHO, Inocêncio Mártires. A seguridade social como instrumento de concretização de direitos fundamentais. In: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (Coord.). *Direito Previdenciário em Debate*. Curitiba: Juruá Editora, 2007, p. 43.

²³³ YAMASHITA, Douglas. Princípio da Solidariedade em Direito Tributário. In: GRECO, M. A.; GODOI, M. S. (Coord.) *Solidariedade Social e Tributação*. São Paulo: Dialética, 2005, p. 59 (53-67).

²³⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Lei Orgânica da Previdência Social*. 1º Vol. São Paulo: RT, 1977, p. 28/29.

²³⁵ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. Manual de Direito Previdenciário. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 53.

de necessidade social mais significantes. O objetivo deste princípio é proteger o trabalhador e seus dependentes contra os efeitos da materialização dos riscos sociais, buscando eliminar ou, ao menos, reduzir as consequências deles decorrentes. Sendo que “tal desiderato é viabilizado pela redistribuição dos riscos sociais horizontalmente (entre grupos profissionais distintos) e verticalmente (entre gerações) pelo equacionamento da economia coletiva”.²³⁶

A relevância da previdência social à efetivação da cidadania e da dignidade da pessoa humana é também visualizada em virtude do fato de não existir igualdade no plano material entre os indivíduos, mas somente no plano jurídico-legal, conforme preceitua o princípio de que “todos são iguais perante a lei”. Assim, cabe à Previdência Social a incumbência da

{...} redução das desigualdades sociais e econômicas, mediante uma política de redistribuição de renda, retirando maiores contribuições das camadas mais favorecidas e, com isso, concedendo benefícios a população de mais baixa renda. Por esta razão, defende-se que a Previdência Social deva ser universal, ou seja, abranger, num só regime, toda a população economicamente ativa, exigindo-se de todos contribuições na mesma proporção, e, em contrapartida, pagando-se benefícios e prestando-se serviços de igual magnitude, de acordo com a necessidade de cada um – conforme a noção de seletividade das prestações previdenciárias. Tem-se aí uma das finalidades da Previdência, qual seja, o alcance da justiça social.²³⁷

E para que se alcance a justiça social com a previdência social, faz-se necessário que o próprio Estado faça discriminações, privilegiando os menos favorecidos, para que desse modo, como proclama Bobbio, “uma desigualdade torna-se um instrumento de igualdade pelo simples motivo de que corrige uma desigualdade anterior: a nova igualdade é o resultado da equiparação de duas desigualdades”.²³⁸ Segundo Bobbio a regra da justiça é aquela segundo a qual devem-se tratar de forma igual os iguais e de forma desigual os desiguais, tida a justiça como “o valor que preside a conservação da ordem social”.²³⁹

Desta forma, a atuação do Estado no âmbito da proteção social, através da previdência social, culmina na obtenção da Justiça Social, uma vez que a redução das desigualdades

²³⁶ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 144/145.

²³⁷ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 51.

²³⁸ BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996, p. 32.

²³⁹ BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996, p. 21.

sociais acaba por gerar uma sociedade mais justa.²⁴⁰ Ao discorrer sobre a justiça social Moraes Filho preleciona que

Ao lado da justiça comutativa que regula os contratos, da justiça distributiva que regula os encargos e as vantagens sociais, importa dar o seu lugar à justiça social, que vela pelo bem comum e da qual a autoridade é gerente e a que todo o indivíduo membro do corpo social é obrigado a servir e corroborar. Beneficiário do bem comum, o indivíduo tem-no, de certo modo, a seu cargo, muito embora os governantes sejam os primeiros responsáveis por ele. A justiça social deve penetrar as instituições e a vida toda dos povos. A sua eficácia deve manifestar-se sobretudo pela criação de uma ordem jurídica e social que informe toda a vida econômica.²⁴¹

A proteção social, além de ser um dever do Estado, conta com a participação de toda a sociedade, a qual deve estar empenhada na construção de uma sociedade justa que aplique os recursos econômicos de forma coerente e, principalmente, de maneira que preserve e proteja o cidadão com dignidade. Para isso, faz-se necessário a implementação de políticas públicas de enfrentamento à pobreza²⁴², de prevenção de riscos e doenças, planos assistenciais aos desamparados, bem como sendo imprescindível garantir benefícios previdenciários justos e que garantam a efetivação dos direitos de cidadania.

Diante destas análises, a resposta aos adeptos da corrente que entende que os direitos sociais estão adstritos a “reserva do possível” já está elaborada, e como preleciona, elucidativamente, Krell

{...} se os recursos não são suficientes, deve-se retirá-los de outras áreas (transporte, fomento econômico, serviço de dívida) onde sua aplicação não está tão intimamente ligada aos direitos mais essenciais do homem: sua vida, integridade física e saúde. Um relativismo nessa área pode levar a “ponderações” perigosas e anti-humanistas do tipo “por que gastar dinheiro com doentes incuráveis ou terminais?”²⁴³

²⁴⁰ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 23.

²⁴¹ MORAES FILHO, Evaristo de. *O Direito e a Ordem Democrática*. São Paulo: LTr, 1984, p. 31.

²⁴² Neste sentido é o entendimento da teoria de Habermas, vejamos: “Dados os contextos de desigualdades socioeconômicas, inerentes a qualquer sociedade capitalista e agravados em países não desenvolvidos, a lógica procedimental radical que funda a teoria habermasiana não pode prescindir de princípios distributivos. Não se trata de definir a priori que políticas públicas serão adotadas, mas de instituir normativa e juridicamente princípios de redução das desigualdades sociais que limitam o procedimentalismo. Do mesmo modo, é preciso que sua proteção jurídica resulte em um mínimo de eficácia, sem a qual os próprios direitos de comunicação e associação não podem empiricamente ser observados”. (In: VITAE, Denise. Jürgen Habermas, modernidade e democracia deliberativa, Caderno CRH, Salvador, v. 19, n. 48, p. 551-561, set/dez., 2006. Disponível em: <http://www.cadernocrh.ufba.br/viewarticle.php?id=430&layot=abstract>, Acessado em 30 de julho de 2009).

²⁴³ KRELL, Andréas J. *Direitos Sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (dê)scaminhos de um direito constitucional comparado*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 53.

Por sua vez, Rocha ao prelecionar sobre a eficácia dos direitos fundamentais prestacionais, dos quais o direito à previdência social faz parte, adverte que

O direito à previdência social é um direito formal e materialmente fundamental e, como tal, beneficia-se da norma contida no § 1º do artigo 5º. A categoria dos direitos fundamentais apresenta uma natureza jurídica diferenciada das categorias forjadas sob a égide do direito privado, reclamando uma nova hermenêutica que opere na concretização dos preceitos constitucionais. A inexistência de diferenciação no regime jurídico não simplifica a questão da eficácia dos direitos classificados como prestacionais, pois nem sempre é possível extrair um direito subjetivo prestacional contra o Estado sem a intervenção legislativa. Entretanto, os intérpretes podem e devem atuar com “diligência crítica” a fim de que a normatividade constitucional não seja embargada.²⁴⁴

Vislumbrou-se, portanto que os direitos sociais, do qual a previdência social faz parte, são direitos fundamentais. E que o direito fundamental à previdência social garante a efetivação da dignidade da pessoa humana e da cidadania, ao passo que preserva a autodeterminação do ser humano, garantindo-lhe um conteúdo mínimo a ser provido, capaz de assegurar as condições mínimas de vida digna e justiça social, não podendo sofrer limitações.

Tais constatações confirmam, a nosso ver, a necessidade de serem intensificadas as análises e os estudos sobre os reflexos decorrentes da incidência do fator previdenciário e os índices de reajustes anuais aplicados aos benefícios de aposentadoria na efetivação da cidadania dos idosos.

²⁴⁴ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 218.

CAPÍTULO III – A NEGAÇÃO DA CIDADANIA AOS IDOSOS DIANTE DA DUPLICIDADE DA PERDA DOS VALORES DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.

“O que define o sentido e o valor da velhice é o sentido atribuído pelos homens à existência, é o seu sistema global de valores. E vice-versa: segundo a maneira pela qual se comporta para com seus velhos, a sociedade desvenda, sem equívocos, a verdade – tantas vezes cuidadosamente mascarada – de seus princípios e de seus fins.”

Simone de Beauvoir

O presente capítulo inicia-se analisando os direitos fundamentais a uma velhice digna. Posteriormente passará se estudar alguns princípios e preceitos constitucionais que garantem aos aposentados do Regime Geral da Previdência Social a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários e a conservação do seu valor real.

A seguir serão consideradas as consequências da implementação das políticas públicas que instituíram o novo período de base de cálculo dos benefícios e o fator previdenciário, assim como também as que vêm determinando os índices de reajustes aplicados anualmente nos benefícios acima do mínimo, para somente depois, analisar se realmente ocorre a perda e a negação da cidadania dos idosos frente a estas políticas públicas sociais aplicadas pela Previdência Social.

3.1 Direitos fundamentais à velhice digna

A sociedade brasileira vem sofrendo um envelhecimento²⁴⁵ visivelmente detectado pelos censos demográficos, alterando sua pirâmide etária, onde se verifica uma participação crescente da população idosa²⁴⁶. O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) revela ainda que a tendência dos próximos anos é de que aumente mais tal participação, pois a expectativa de vida do brasileiro, nos último 30 anos, tem apresentado índices cada vez mais representativos.²⁴⁷ Segundo Rolim:

Em 1900, a expectativa de vida no Brasil não ultrapassava os 33,7 anos; em 1940 alcançou os 39 anos e, em 1950, os 43,2 anos. Em 1960 já era de 55,9 anos e entre as décadas de 60 e 80, alcançou-se 63,4 anos. Atualmente, está em 68 anos e em 2025 será de 80 anos. Hoje, as pessoas com mais de 60 anos já são 14,1 milhões de brasileiros, o que significa 9,1% da população.²⁴⁸

Estima-se que de 1999 a 2025 haverá um crescimento de 8,9% para 15,9% da população idosa na América Latina. Desta forma, em 25 anos, passaremos de 38 milhões de pessoas idosas para 98 milhões. A situação não será diferente no Brasil, pois com a velocidade com que a expectativa de vida está mudando, haverá uma redução de 42,6% para 20,6% de jovens, e em aumento de 2,7% para 14,7% de idosos. A estimativa é ainda mais precisa, acredita que o Brasil, até 2025, passe da 16ª nação em número de idosos para a 6ª posição.²⁴⁹

Em face desta realidade, onde o Brasil passa a ter uma população idosa de forma intensa e acelerada, o idoso merece mais do que nunca, uma atenção especial. Pois, como bem

²⁴⁵ Em 1980, existiam cerca de dezesseis idosos para cada cem crianças; em 2000, essa relação praticamente dobrou, passando para quase trinta idosos por cem crianças. (...) o grupo das pessoas de setenta e cinco anos ou mais de idade teve o maior crescimento relativo (49,3%), nos últimos dez anos, em relação ao total da população idosa. (...) o número de pessoas com cem anos de idade ou mais aumentará quinze vezes, passando de cento e quarenta e cinco mil pessoas em 1999 para dois milhões e duzentas mil em 2050. Os centenários, no Brasil, somaram mais de treze mil em 1991, e em 2000, chegaram a vinte e quatro mil e quinhentas pessoas, ou seja, um aumento de 77%. (In: SCARAVONATTI, Fabiane G. G. A proteção do idoso no Brasil: a imediata necessidade de concretização deste direito humano fundamental. In: GORCZEVSKI, Clóvis (Coord.). *Direitos humanos. A terceira Geração em Debate*. Tomo III, Porto Alegre: UFRGS, 2008, p.50/51.)

²⁴⁶ De acordo com o Estatuto do Idoso e da Lei 8842/94, considera-se idoso toda pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos de idade.

²⁴⁷ GOLDMAN, Sara Nigri. Proteção social e velhice: um desafio para o serviço social. In: DIRINT. *Política de Assistência social no Brasil: desafios para o assistente social*. Public Editora e Publicidade Ltda, 2007, p. 121/122.

²⁴⁸ ROLIM, Marcos. Relatório. In: Caravana Nacional de Direitos Humanos, 5. Brasília: Coordenação de Publicações do Congresso Nacional, 2000, p. 7.

²⁴⁹ ROLIM, Marcos F., ROSÁRIO, Maria. *Relatório Azul*. Porto Alegre: Assembléia Legislativa, 2000, p. 93.

ênfatiza Lenza, “o envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção, um direito social, sendo obrigação do Estado garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde”²⁵⁰.

Foi com o advento da Constituição Federal de 1988 que o direito dos idosos ganharam *status* de direitos fundamentais, pois a Constituição de 1934 dispôs apenas sobre a garantia de assistência previdenciária ao idoso, mas de forma genérica, e as Constituições posteriores, de 1937, 1946 e 1967, se limitaram em reproduzirem tal dispositivo. O texto constitucional inovou ao prever, além da tradicional assistência previdenciária à velhice, o direito à assistência social aos maiores de 65 anos, garantindo um salário mínimo de benefício mensal e ao determinar o dever de amparo da família, da sociedade e do Estado aos idosos²⁵¹.

A Carta de 1988 foi a primeira a tutelar os direitos dos idosos de forma digna. Inseriu como fundamento da República Federativa do Brasil, em seu artigo 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana, e como objetivo, em seu artigo 3º, inciso IV, “promover do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. A Carta Magna foi além e dispôs em seu artigo 230, *caput*, que “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”. Já o parágrafo 2º garantiu aos maiores de sessenta e cinco anos a gratuidade dos transportes coletivos.²⁵²

Por sua vez, ao definir o tripé da Seguridade Social e seus objetivos, a Constituição Federal postulou em seu artigo 203, incisos I e V, como objetivo da Assistência Social “a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice”, e “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei”, respectivamente.²⁵³ A Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), sob nº. 8.742, publicada em 1993, dispõe que a assistência social é um dever do Estado e um direito do cidadão, que “provê os mínimos sociais, destinada a garantir o

²⁵⁰ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 12 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 763.

²⁵¹ AGUSTINI, Carlos Fernando. Humanismo, velhice e direito. In: MEZZARROBA, Orides (Org.). *Humanismo latino e estado no Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003, p. 383. (370-392).

²⁵² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

²⁵³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

atendimento às necessidades básicas (art. 1º), visando ao enfretamento da pobreza, ao provimento de condições para atendimento das contingências sociais e à universalização dos direitos sociais (art. 2º, parágrafo único)”.²⁵⁴

A LOAS mostrou-se bastante limitada na implementação de “direitos antipobreza”, pois ao regulamentar o artigo 203 da Constituição, dispôs em seu artigo 20 sobre o “benefício assistencial” ou “benefício de prestação continuada”, que se trata de uma prestação pecuniária mensal, no valor de um salário mínimo, destinados a idosos, maiores de sessenta e cinco anos, e deficientes, que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida por sua família. A prestação mostrou-se muito restrita no plano legal, ao determinar em seu artigo 20, §3º, que seriam considerados necessitados apenas os idosos e deficientes integrantes de uma unidade familiar com renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo²⁵⁵. Esta conclusão é reforçada ao analisar os dados do ano de 1997, quando embora existissem 3,8 milhões de idosos abaixo da linha da pobreza, apenas 200.000 pessoas, entre idosos e deficientes, seriam beneficiadas com a prestação.²⁵⁶

Mas, o marco referencial jurídico infraconstitucional voltado para as ações aos idosos é a Lei 8.842 de 04 de janeiro de 1994, regulamentada em 1996, que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso²⁵⁷. A ela seguiram-se a Lei nº. 10.173/2001, que dá prioridade de tramitação nos processos judiciais em que pessoas maiores de sessenta e cinco anos figuram como parte, a Lei 11.517, que dispõe da política Estadual do Idoso, bem como a Lei 10.741/2003, de instituiu o Estatuto do Idoso.

O Estatuto do Idoso, Lei nº. 10.741/2003, que entrou em vigência em janeiro de 2004, também possui a tendência de resguardar a dignidade da pessoa idosa, procurando garantir

²⁵⁴ FORTES, Simone Barbisan. *Desigualdade Social, Pobreza e Políticas de Assistência Social no Brasil: um debate sobre a fetichização da exclusão*. Porto Alegre: TRF – 4º Região, 2007 (Currículo Permanente. Caderno de Direito Previdenciário: módulo 3), p. 60.

²⁵⁵ “Limitação esta que contou com o referendo do Poder Judiciário, na medida em que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 1.232-1 (DJU I de 01/06/2001), considerou-a constitucional”. (In: FORTES, Simone Barbisan. *Desigualdade Social, Pobreza e Políticas de Assistência Social no Brasil: um debate sobre a fetichização da exclusão*. Porto Alegre: TRF – 4º Região, 2007 (Currículo Permanente. Caderno de Direito Previdenciário: módulo 3), p. 61).

²⁵⁶ FORTES, Simone Barbisan. *Desigualdade Social, Pobreza e Políticas de Assistência Social no Brasil: um debate sobre a fetichização da exclusão*. Porto Alegre: TRF – 4º Região, 2007 (Currículo Permanente. Caderno de Direito Previdenciário: módulo 3), p. 61.

²⁵⁷ GOLDMAN, Sara Nigri. Proteção social e velhice: um desafio para o serviço social. In: DIRINT. *Política de Assistência social no Brasil: desafios para o assistente social*. Public Editora e Publicidade Ltda, 2007, p. 129/130.

uma vida digna e justa. O estatuto dispôs como obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público “assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária”. Por sua vez os artigos 2º, 8º e 9º assim dispõem:

Art. 2º - O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios legais, todas as oportunidades e facilidades para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual, e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 8º - O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente.

Art. 9º - É obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade.²⁵⁸

Por ser considerado um ser humano e um cidadão, o idoso deve ser contemplado, sem distinção, com todas as ferramentas asseguratórias da dignidade da pessoa humana²⁵⁹ destinadas aos brasileiros. Neste sentido Marco Junior assevera que:

{...} a velhice é, de fato, um direito humano fundamental. E é um direito humano fundamental porque ser velho significa ter direito à vida, significa dar continuidade a esse fluxo, que deve ser vivido com dignidade. Dessa forma, caso se queira que a sociedade avance moralmente, faz-se necessário que se reconheça a velhice como direito fundamental, levando-a, enquanto tal, efetivamente a sério, respeitando-a, porque, dessa forma, as demais fases da vida também estarão protegidas, uma vez que uma velhice digna e longa representa o coroamento de uma vida na qual o homem foi respeitado enquanto ser humano.²⁶⁰

²⁵⁸ BRASIL. Estatuto do Idoso. Lei nº. 10.741, de 1º de outubro de 2003. Brasília: Senado Federal, 2003.

²⁵⁹ Para a filosofia Kantiana, segundo a qual, a autonomia da vontade é um atributo encontrado nos seres racionais, constitui-se do fundamento da dignidade da natureza humana. Kant sustenta que: “O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como fim... Se, pois, deve haver um princípio prático supremo e um imperativo categórico no que respeita à vontade humana, então tem de ser tal que, da representação daquilo que é necessariamente um fim para toda a gente, porque é fim em si mesmo, faça um princípio objetivo da vontade, que possa por conseguinte servir de lei prática universal. O fundamento deste princípio é: A natureza racional existente como fim em si. É assim que o homem se representa necessariamente a sua própria existência; neste sentido, este princípio é um princípio subjetivo das ações humanas. Mas é também, assim que qualquer outro ser racional se representa a sua existência, em virtude exatamente do mesmo princípio racional que é válido também para mim; é portanto simultaneamente um princípio objetivo, do qual como princípio prático supremo se tem de poder derivar todas as leis da vontade. O imperativo prático será, pois o seguinte: “Age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fins e nunca simplesmente como meio.” (In: KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1974, p. 228/229)

²⁶⁰ JUNIOR, Marco A. S. *O estatuto do idoso e os direitos fundamentais*. Revista de Direito Social, Porto Alegre, nº 13, 2004, p. 46.

Vislumbra-se, pois que a finalidade da proteção do idoso é, principalmente, garantir-lhe sua dignidade. Dignidade entendida nas palavras de Silva como sendo:

{...} um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. “Concebidos como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais (observam Gomes Canotilho e Vital Moreira), o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana”. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.²⁶¹

Como esboço do direito à dignidade humana surge o direito ao mínimo existencial, que, de forma generalizada, pode ser descrito como “o direito de satisfação das necessidades básicas”²⁶². Todavia, um conceito mais específico torna-se tarefa árdua²⁶³ e complexa²⁶⁴, bem desempenhada por Corinna Treisch, trazido por Leivas²⁶⁵:

O mínimo existencial é a parte do consumo corrente de cada ser humano, seja criança ou adulto, que é necessário para a conservação de uma vida humana digna, o que compreende a necessidade da física, como a alimentação, vestuário, moradia, assistência de saúde, etc. (mínimo existencial físico) e a necessidade espiritual-

²⁶¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996, P. 106/107.

²⁶² LEAL, Rogério Gesta. *Condições e possibilidades eficácias dos direitos fundamentais sociais: os desafios de poder judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 135.

²⁶³ Deve-se procurá-lo na ideia de liberdade, nos princípios constitucionais da igualdade, do devido processo legal, da livre iniciativa e da dignidade do homem, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios do cidadão.

Despe-se o mínimo existencial de conteúdo específico. Abrange qualquer direito, ainda que originariamente não fundamental (direito à saúde, à alimentação, etc.), considerado em sua dimensão essencial e inalienável. Não é mensurável, por envolver mais os aspectos de qualidade que de quantidade, o que torna difícil estrema-lo, em sua região periférica, do máximo de utilidade (*maximun welfare, Nutzenmaximierung*), que é o princípio ligado à ideia de justiça e de redistribuição da riqueza social. (In: TORRES, Ricardo Lobo. *A Cidadania Multidimensional na Era dos Direitos*. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 266 267.).

²⁶⁴ Neste sentido, Leal preleciona que “...o mínimo existencial na África é diferente do mínimo existencial na Suíça; o mesmo ocorre em face do interior do Maranhão e da Paraíba relacionado com o Rio Grande do Sul e Santa Catarina, por exemplo, eis que se relaciona sempre com uma perspectiva de escassez dos recursos finitos para o atendimento de demandas infinitas em termos de quantidade e natureza. Mesmo eventos imprevistos, provocados por causas fortuitas ou de força maior – como desastres naturais – podem alterar em muito a especificação do mínimo existencial. (In: LEAL, Rogério Gesta. *Condições e possibilidades eficácias dos direitos fundamentais sociais: os desafios de poder judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 92).

²⁶⁵ LEIVAS, Paulo Gilberto Gougo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 135.

cultural como educação, sociabilidade, etc. Compreende a definição do mínimo existencial tanto a necessidade física como também cultural-espiritual, então se fala de um mínimo existencial cultural.

Rocha sugere que a análise do mínimo existencial tenha como parâmetro o equilíbrio mínimo de concretização dos direitos fundamentais sociais, ressaltando que os

{...} direitos fundamentais, inclusive da natureza social, devem ser maximizados, encontrando limites apenas em outros direitos fundamentais e em legítimos interesses comunitários. Assim, os direitos fundamentais sociais não se restringem a alguma espécie de nível mínimo, antes estão sujeitos à progressiva maximização. Não obstante, não é desarrazoado priorizar o atendimento das necessidades básicas antes de passos mais largos, o que constitui um bom parâmetro para avaliação da legislação existente.²⁶⁶

Sarlet, ao tratar do assunto, reporta-se a Bachof, pioneiro na doutrina alemã a tratar da questão do mínimo existencial, e adverte que o direito à vida e a integridade corporal não podem ser vistos apenas como direitos de defesa, impondo também uma prestação positiva mínima, vejamos:

Na doutrina, o primeiro nome ilustre a sustentar a possibilidade do reconhecimento de um direito subjetivo à garantia positiva dos recursos mínimos para uma existência digna foi o publicista Otto Bachof, que, já no início da década de cinquenta, considerou que o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. I, da LF) não reclama apenas a garantia da liberdade, mas também um mínimo de segurança social, já que, sem os recursos materiais para existência digna, a própria dignidade da pessoa humana ficaria sacrificada. Por esta razão, o direito à vida e integridade corporal (art. 2º, inc. II, da LF) não pode ser concebido meramente como proibição de destruição da existência digna, isto é, como direito de defesa, impondo, ao revés, também uma postura ativa no sentido de garantir a vida.²⁶⁷

Rawls elencou como princípios a igual liberdade para todos (igualdade de tratamento) e da repartição equitativa das vantagens da cooperação social. Todavia, recentemente na obra “Liberalismo Político” considerou o mínimo essencial ou mínimo social como princípio de justiça que antecede aos demais, nas palavras de Nedel:

Na recente obra *Liberalismo Político*, Rawls antepôs ao primeiro princípio de justiça enunciado até então um princípio anterior: o de que “as necessidades básicas dos cidadãos sejam satisfeitas” (PL, I, 1, p. 7/32). Trata-se de um “mínimo essencial” (PL, V, 3, p. 183/180), ou “mínimo social” (PL, VI, 5, p. 228/218; VI, 5, P. 219/219), “índice justo de bens de primeira necessidade” (PL, I, 5, P. 33/35), que representa condição indispensável para que os cidadãos possam entender e exercitar proveitosamente os direitos e liberdades iguais para todos. A razão é que “abaixo de certo nível de bem-estar material e social, e de adestramento e educação, as pessoas

²⁶⁶ ROCHA, Daniel Machado da. (Coord.) Curso de especialização em direito previdenciário. Direito previdenciário constitucional. Vol. 1. Curitiba: Juruá, 2006, p. 284.

²⁶⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 339.

simplesmente não podem participar da sociedade como cidadãos” (PL, IV, 7, p. 166/165).²⁶⁸ (sublinhamos)

Percebe-se que Rawls coloca como pressuposto da cidadania a garantia de um mínimo existencial, sem o qual o sujeito torna-se excluído da sociedade. A teoria de justiça de Rawls visa a preservação do bem estar social, e para que ela se concretize é necessário existirem instituições capazes de avaliar quais bens sociais são efetivamente vitais, e implementar políticas prioritárias que as concretizem, visando uma justiça equânime. Para isso, é necessário que as instituições sociais do Estado sejam justas, ou caso contrário, retificadas ou extintas, tendo-se como base que “a justiça é a primeira virtude das instituições sociais”²⁶⁹.

A atividade estatal deve possibilitar a todos um “mínimo social” em virtude da desigualdade existente, para, posteriormente, aplicar seu segundo princípio de tratamento desigual. A administração pública estatal deve retirar os recursos da sociedade, através de impostos, para propiciar o desenvolvimento de políticas públicas e de serviços públicos.²⁷⁰

Rawls preleciona que uma justiça com equidade exige que se estabeleçam níveis para se aferir à extensão do mínimo existencial, requisito de concretização de sua teoria:

O problema surge no contexto presente porque ainda permanece aberta a questão de saber se o sistema social como um todo, a economia competitiva envolvida pelo grupo adequado de instituições básicas, pode satisfazer os princípios da justiça. A resposta necessariamente dependerá, pelo menos em uma certa medida, do nível fixado para o mínimo social.

Mas isso, por sua vez, se liga ao problema da extensão em que a geração presente é obrigada a respeitar as reivindicações de seus sucessores.²⁷¹

Das considerações acima traçadas evidencia-se que para a concretização do Estado Democrático de Direito, que possui como fundamento a dignidade da pessoa humana é necessário reconhecer e valorizar o direito fundamental à velhice. Para tanto, há que se tecer reflexões a respeito do sistema previdenciário em vigência, pois as pensões e aposentadorias

²⁶⁸ NEDEL, José. *A teoria ético-política de John Rawls: uma tentativa de integração de liberdade e igualdade*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000, p. 63.

²⁶⁹ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997. p. 3.

²⁷⁰ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997. p. 306/310.

²⁷¹ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997. p. 314.

são as principais fontes de rendas dos idosos, e portanto, é o que lhes pode garantir, de forma digna, os bens sociais vitais e o mínimo existencial.

Nesta perspectiva, será analisado a seguir o princípio da Irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários e o preceito constitucional da Conservação do seu valor real, para posteriormente examinar sua efetiva aplicação face aos índices aplicados nos reajustes anuais concedidas aos benefícios previdenciários maiores a um salário mínimo. Também será objeto de estudo, a incidência o fator previdenciário, para, ao final, examinar se as políticas públicas de previdência social garantem um mínimo existencial e por consequência a dignidade da pessoa humana e a efetivação da cidadania, como requer as bases do Estado Democrático de Direito.

3.2 O Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios e o preceito constitucional da Conservação de seu Valor Real

O sistema da seguridade social obedece a um conjunto de princípios, denominados pela Constituição Federal, em seu artigo 194, de objetivos, que se sobrepõem às demais normas do ordenamento jurídico. O referido artigo assim dispõe:

Art. 194 - A seguridade social compreende 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.

Parágrafo único - Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

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

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento; e

VII - caráter democrático e descentralizador da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.²⁷²

Neste cenário, a Constituição Federal de 1988, visando corrigir os problemas ocasionados pelo aviltamento dos valores das aposentadorias pagas pelo órgão previdenciário criou o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, que diz respeito à correção do

²⁷² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

benefício, que deve ter seu valor atualizado, de acordo com a inflação do período²⁷³, e “não podendo ser objeto de desconto – salvo os determinados por lei ou ordem judicial -, nem de arresto, sequestro ou penhora”²⁷⁴. Foi mais além ainda ao estabelecer, em seu § 4º do artigo 201, que os benefícios deverão ter preservados seu valor real, em caráter permanente, vejamos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.²⁷⁵

O princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios também está assegurado na lei do Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/1991) e na lei do Plano de Custeio (Lei 8.212/91), bem como no Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/99). Mas, segundo Martinez, o conceito do princípio da irredutibilidade não deve se confundir com o reajuste dos benefícios para garantir o valor real, ambos garantidos na carta constitucional. Segundo o autor, “um é princípio, preceito não imperativo, carente de disposição expressa; o outro é regra regulamentar. O segundo é instrumento do primeiro, caso contrário, queda-se como norma programática”.²⁷⁶

Compartilham deste entendimento Castro e Lazzari que prelecionam que a preservação do valor real é garantia constitucional de caráter permanente, cabendo a legislação ordinária ditar os parâmetros para cumprimento do comando maior, de forma que os benefícios reflitam sempre o poder aquisitivo original da data do início do benefício.²⁷⁷

Estes critérios eram previstos no artigo 41 da Lei 8.213/1991 que repetiam o preceito constitucional. Até a edição da Lei 10.699/03 os benefícios eram reajustados em 1º de junho de cada ano, *pro rata*, de acordo com a respectiva data de início do benefício ou de seu último reajustamento, tendo como base percentual definidos em regulamento. Com a alteração do

²⁷³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 9º ed. ver. e atual. Niterói: Editora Impetus, 2007, p. 58.

²⁷⁴ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 101.

²⁷⁵ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

²⁷⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica de previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 50.

²⁷⁷ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 461.

artigo 41 pela lei supramencionada, a partir de 2004, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram a ocorrer na mesma data em que for majorado o salário mínimo, mantendo a regra que determina o reajustamento proporcional. Todavia com a medida provisória 316/2006²⁷⁸, convertida na Lei nº. 11.430/06, revogou-se o artigo 41 e inseriu no texto da Lei 8.213/91 o artigo 41-A, cujo *caput* dispõe:

Artigo 41-A: O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.²⁷⁹

Desta forma, ao ser concedido o benefício, que por preceitos constitucionais deve suprir o mínimo necessário a uma sobrevivência digna, não pode ser reduzida a renda mensal do benefício. Esses dispositivos constitucionais têm sua razão de ser em virtude dos altos índices de inflação que assolaram a economia nacional, diminuindo os benefício previdenciários. A Constituição Federal de 1988 previu no seu artigo 58 do ADCT, uma revisão para todos os benefícios em manutenção até 05 de outubro de 1988, visando corrigir essa injustiça para com os inativos.²⁸⁰

Para Martinez, o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios tem o condão de assegurar que estes não podem ser onerados, principalmente, com contribuições da previdência, e devem conservar o poder aquisitivo do valor original, levando em consideração o contexto histórico no momento do reajuste. Ele busca afirmar que o constituinte já se preocupava com a defasagem dos benefícios no decorrer do tempo²⁸¹. Assim, para Martinez:

“São evidentes um princípio e dois comandos imperativos, cuja origem histórica é o processo inflacionário precedente a 1988, buscando corrigir as distorções da legislação vigente. É visível a influência da conjuntura e a preocupação do constituinte e o achatamento do valor das aposentadorias e pensões ocorridos nos últimos 20 anos, fato circunstancial sedimentado num precioso postulado jurídico,

²⁷⁸ A Exposição de Motivos da Medida Provisória 316/2006, que inseriu o INPC como critério para os reajustamentos dos benefícios assim aduziu: “a indicação para que seja utilizado o INPC se deve ao fato de que este índice é o que melhor reflete o poder de compra dos trabalhadores na faixa de um a oito salários mínimos, onde se insere a totalidade dos trabalhadores do RGPS e é o que vem sendo aplicado nos últimos anos”.

²⁷⁹ BRASIL. Lei nº 8213/1991 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União em 25 de julho de 1991.

²⁸⁰ SANTOS, Marisa Ferreira. *Direito Previdenciário*. 3º ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 7.

²⁸¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica de previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 42.

dos mais importantes como expressões prática do princípio do direito adquirido. [...] no mínimo, o princípio significa duas coisas: 1) os benefícios não podem ser onerados; e 2) devem manter o poder aquisitivo do valor original, através de parâmetro definido segundo a lei ordinária e com vistas às circunstâncias de cada momento histórico.”²⁸²

Portanto, o reconhecimento da gravidade da perda do valor das prestações previdenciárias promoveu não apenas a consagração do princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios como também estabeleceu uma norma de transição, artigo 58 da ADCT, destinada a recompor o valor dos benefícios anteriormente a promulgação da nova Carta. No sistema anterior, os dois problemas básicos que vitimavam os beneficiários eram: a inexistência de correção monetária nos salários-de-contribuição considerados para o cálculo da prestação, que comprometiam os benefícios antes mesmo de sua concessão, e o sistema de reajustes, que ensejavam uma sensível redução do poder de compra após seu deferimento. Fatores que repercutiram diretamente em nossa Carta de Princípios, consagrando a “irredutibilidade como um dos objetivos da seguridade social no inciso IV do parágrafo único do artigo 194”.²⁸³

Rocha ao tratar sobre a origem e o significado da irredutibilidade do valor real dos benefícios preleciona que:

Na medida em que a subsistência dos benefícios quando são acometidos por um risco social, na maior parte dos casos, passa a depender exclusivamente de uma prestação previdenciária substitutiva, v.g., pensão por morte, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, torna-se imperioso que a mudança do cenário econômico nacional, sobretudo os efeitos corrosivos da inflação, não acabem comprometendo, irremediavelmente, a subsistência dos aposentados e pensionistas. O princípio da irredutibilidade dos benefícios ou da manutenção do valor real emerge como um mecanismo imprescindível para assegurar o efetivo funcionamento de um sistema de previdência ao longo do tempo – impondo a revisão periódica dessas prestações pela aplicação de reajustes que devem refletir a variação inflacionária, para que o acesso aos meios necessários para a sobrevivência dos beneficiários não seja sustado – pois, caso contrário, como já havia sustentado Venturi, os benefícios que o sistema acreditava ter concedido, para fazer frente a conseqüências duradouras, mostrar-se-iam ilusórias perante o aumento do custo de vida. De efeito, a função precípua do reajustamento das prestações previdenciárias, promovendo a efetividade do seu caráter substitutivo da remuneração que era auferida, de forma a permitir a continuidade dos meios de sobrevivência, mas sem cogitar de majoração real do valor, o que só seria alcançado com verdadeiro aumento.²⁸⁴

²⁸² MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 175.

²⁸³ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 167/168.

²⁸⁴ ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 166.

Horvath Júnior preleciona que a irredutibilidade nominal “projeta-se em dois momentos distintos: o da concessão de benefícios e o do reajustamento dos benefícios previdenciários”. Desta forma, a garantia da irredutibilidade não deve ser apenas formal, não podendo permitir que os valores dos benefícios sofram diminuição no valor real. Neste sentido, Matos²⁸⁵ afirma que o valor real dos benefícios não podem ser examinados de forma abstrata, pois é a única garantia de que eles não sofreram queda pela inflação. Como o valor real é considerado o valor de compra, os benefícios deveriam ser atualizados sempre que ficar registrado a perda do poder aquisitivo. Em sequência, Mattos afirma que “sempre que for acumulada uma inflação significativa em um determinado período, os proventos previdenciários deverão ser reajustados pelos percentuais inflacionários, de forma a preservar o valor real do benefício”.

Castro, ao conjugar o princípio da segurança jurídica e o da irredutibilidade do valor dos benefícios, assevera que:

Com efeito, o segurado que se aposenta contribuindo durante longos anos para a obtenção do benefício, e enquanto não se aposentasse, poderia ser onerado com majoração de alíquotas, alterações da base de cálculo e de limites de salário-de-contribuição, pois até aí possuía mera expectativa de direito ao benefício. Porém, uma vez aposentado por ato jurídico perfeito, inadmissível se torna que venha a sofrer redução em seus proventos. O princípio da irredutibilidade veda tal prática, sendo princípio aplicável a qualquer regime previdenciário que venha a ser mantido sob o ordenamento constitucional vigente.²⁸⁶

Seria necessário, portanto haver regras específicas e justas para estabelecer a recuperação da perda do valor dos benefícios. Até a edição da MP nº 2.129-7/01, a Lei 8.213/91 previa poderes também ao extinto Conselho Nacional de Seguridade Social, para reajustar os benefícios considerando as mesmas proporções dos reajustes dos salários-de-contribuição. Agora com sua ausência e a nova reestruturação da norma “outro caminho não haverá de ser partilhado senão o amplo e democrático debate judicial sobre o tema, no mínimo para fazer incidir o reajuste emergente da EC 20/98²⁸⁷, somados, agora, aos índices do PEC 40”.²⁸⁸

²⁸⁵ MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Do valor real de benefício previdenciário*. Boletim Jurídico, Uberaba, MG, ano 1, nº 1. Disponível em: <<http://boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=164>> Acesso em: 18 nov. 2009.

²⁸⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. A questão da contribuição dos inativos. In: *Anais do 16º Congresso Brasileiro de Previdência Social*, promovido pela LTR, em março de 2003, p. 37.

²⁸⁷ “As perdas, só tomando como base os realinhamentos dos salários-de-contribuição, remontam a valores próximos a 43% (14,17% da diferença do salário-de-contribuição de 1988 e 28,38% da diferença entre o novo

Segundo Balera, os critérios de cálculo adotados pela administração previdenciária provocam defasagem nos valores dos benefícios e, ao invés de garantir segurança nos casos de risco social, está criando necessidades, vejamos:

Ao qualificar como objetivo da seguridade social a irredutibilidade do valor dos benefícios, o constituinte revelou-se assaz impressionante com a conjuntura vivida pelo Brasil no período de elaboração da Carta Suprema. Com efeito, vivemos há vários anos às voltas com o problema da inflação, fenômeno econômico em cujas trágicas conseqüências se encontra o aviltamento dos benefícios.

Reduzidas, ao longo do tempo, a quantias ínfimas, as prestações pecuniárias que o beneficiário percebe deixam de proporcionar seguridade. E, com isso, descumprem sua elementar função social.

É bem verdade que a legislação contém dispositivos que estatuem o reajuste periódico dos benefícios. Todavia, os tortuosos critérios de cálculo adotados pela administração previdenciária, aliados a uma prática recessiva da economia, provocam brutal queda no valor dos benefícios...

Ora, essa situação provoca uma diminuição no padrão de vida do indivíduo, quando comparada com o período anterior ao da percepção da prestação. Por paradoxo, a seguridade ao invés de suprir estaria criando necessidades.²⁸⁹

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a (i)legalidade dos índices de reajustes estabelecidos na legislação ordinária, com base no INPC, tendo entendido que a irredutibilidade acolhida legalmente é apenas nominal e não real, reconhecendo a legalidade dos reajustes. Hhorvath Júnior sintetizou o posicionamento do STF da seguinte forma:

“O STF julgou que não há qualquer ilegalidade nos índices aplicados pelo INSS, isso porque a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária estabelecida pelo Legislativo, não podendo aprioristicamente taxar-se de inconstitucional o reajuste legal. Ainda mais, se não pode negar que os índices utilizados representam, de alguma forma, a inflação do período, tendo inclusive gerado em alguns anos o aumento real do valor do benefício.”²⁹⁰

Já a doutrina é muito divergente sobre o que dispõe o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, isto é, se ele se refere ao valor nominal ou ao valor real. Todavia, diante da busca pela justiça social e pela dignidade da pessoa humana, nada mais justo que correlacionar este princípio com a manutenção do valor real, pois é a capacidade aquisitiva real de compra que está mais próximo de garantir estes fundamentos do Estado Democrático de Direito.

teto proposto).” In: PORTANOVA, Daisson. *O novo teto salário-de-contribuição evolução legal e repercussão com o PEC 40*. In: Revista de Direito Social Notadez, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003, p. 46.

²⁸⁸ PORTANOVA, Daisson. *O novo teto salário-de-contribuição evolução legal e repercussão com o PEC 40*. In: Revista de Direito Social Notadez, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003, p. 45.

²⁸⁹ BALERA, Wagner. *A seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: RT, 1989, p. 40

²⁹⁰ HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito previdenciário*. 6 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p.80.

A administração não segue a norma principiológica constitucional, e vem adotando equivocadamente, todo ano, índices que não condizem com a busca do valor real dos benefícios. Com isso, os segurados vêm sofrendo arrochos salariais, indo de encontro com o direito fundamental da dignidade da pessoa humana e os direitos inerentes à cidadania. A seguir serão analisados alguns casos concretos das consequências da aplicação dos reajustes que vem sendo aplicados anualmente, para ao final ter condições de avaliar as políticas públicas de previdência social na efetivação da cidadania dos idosos.

3.2.1 Análise dos índices anuais de reajustes dos benefícios previdenciários

No Brasil, atualmente, adotou-se a regra de reduzir os benefícios acima do mínimo ao não conceder o mesmo índice de aumento. Esta política vem causando prejuízos aos segurados que no momento em que mais precisam gozar de ser estabilidade econômica, se deparam com uma enorme instabilidade e insegurança jurídica.

É consabido que o artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal determina que o salário mínimo deve ser capaz de atender as suas necessidades vitais básicas e às de sua família, tais como moradia, saúde, educação, alimentação, lazer, etc., vedando sua vinculação qualquer fim. Todavia, segundo tabela da Dieese (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos socioeconômicos), para suprir tais necessidades básicas, o valor do salário mínimo vigente deveria ser bem superior ao então vigente, vejamos:

Salário mínimo nominal e necessário

| outubro de 2007 a outubro de 2009 | | |
|-----------------------------------|------------------------|---------------------------|
| Período | Salário mínimo nominal | Salário mínimo necessário |
| 2007 | | |
| Outubro | R\$ 380,00 | R\$ 1.797,56 |
| Novembro | R\$ 380,00 | R\$ 1.726,24 |
| Dezembro | R\$ 380,00 | R\$ 1.803,11 |
| 2008 | | |
| Janeiro | R\$ 380,00 | R\$ 1.924,59 |
| Fevereiro | R\$ 380,00 | R\$ 1.900,31 |
| Março | R\$ 415,00 | R\$ 1.881,32 |
| Abril | R\$ 415,00 | R\$ 1.918,12 |
| Maió | R\$ 415,00 | R\$ 1.987,51 |
| Junho | R\$ 415,00 | R\$ 2.072,70 |
| Julho | R\$ 415,00 | R\$ 2.178,30 |
| Agosto | R\$ 415,00 | R\$ 2.025,99 |
| Setembro | R\$ 415,00 | R\$ 1.971,55 |
| Outubro | R\$ 415,00 | R\$ 2.014,73 |

| | | |
|-----------|------------|--------------|
| Novembro | R\$ 415,00 | R\$ 2.007,84 |
| Dezembro | R\$ 415,00 | R\$ 2.141,08 |
| 2009 | | |
| Janeiro | R\$ 415,00 | R\$ 2.077,15 |
| Fevereiro | R\$ 465,00 | R\$ 2.075,55 |
| Março | R\$ 465,00 | R\$ 2.005,57 |
| Abril | R\$ 465,00 | R\$ 1.972,64 |
| Maiο | R\$ 465,00 | R\$ 2.045,06 |
| Junho | R\$ 465,00 | R\$ 2.046,99 |
| Julho | R\$ 465,00 | R\$ 1.994,82 |
| Agosto | R\$ 465,00 | R\$ 2.005,07 |
| Setembro | R\$ 465,00 | R\$ 2.065,47 |
| Outubro | R\$ 465,00 | R\$ 2.085,89 |

Salário mínimo nominal: salário mínimo vigente.²⁹¹

Desta forma, para que os benefícios da previdência social também cumpram seu papel social, enquanto o salário mínimo não atingir o valor necessário, os reajustes em ambos os institutos deveriam ser iguais, evitando o achatamento dos benefícios que estão acima do mínimo. Com esta medida, busca-se assegurar a estas pessoas que trabalharam por longo período, contribuindo sobre mais de um salário mínimo, com o intuito de garantir uma velhice digna, a efetivação das necessidades vitais básicas garantidas constitucionalmente.

Se o salário mínimo nacional é referência das necessidades sociais, não deve ser permitido que, com o passar dos anos, os benefícios previdenciários vão se desvalorizando até atingir o mínimo legal estabelecido. Se o segurado contribuiu durante toda a vida laborativa, proporcionalmente, sobre cinco salários mínimos, não é digno que seu benefício vá sofrendo achatamento no decorrer dos anos. Desta forma, entende-se como Portanova²⁹², que “o critério “salário-mínimo” deve ser um paradigma constitucionalizado para o efetivo reajustamento” dos benefícios previdenciários.

²⁹¹ “Salário mínimo necessário: Salário mínimo de acordo com o preceito constitucional “salário mínimo fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família, como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, reajustado periodicamente, de modo a preservar o poder aquisitivo, vedada sua vinculação para qualquer fim” (Constituição da República Federativa do Brasil, capítulo II, Dos Direitos Sociais, artigo 7º, inciso IV). Foi considerado em cada Mês o maior valor da ração essencial das localidades pesquisadas. A família considerada é de dois adultos e duas crianças, sendo que estas consomem o equivalente a um adulto. Ponderando-se o gasto familiar, chegamos ao salário mínimo necessário”. (In: DIEESE - Departamento Intersindical de Estatística e Estudos socioeconômicos. Disponível em <http://www.dieese.org.br/rel/rac/salminnov08.xml>. Acessado em 20 de novembro de 2009.)

²⁹² PORTANOVA, Daisson. *O novo teto salário-de-contribuição evolução legal e repercussão com o PEC 40*. In: Revista de Direito Social Notadez, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003, p. 50.

Dentre os fatos que deve-se levar em consideração ao afirmar este posicionamento, é o de que, toda vez que o salário mínimo for corrigido com índice maior do que o utilizado à correção dos benefícios (e como vem vindo), o valor mínimo vai se aproximando do valor máximo, ocasionando o achatamento dos benefícios.

A cada ano que passa, mais aposentados passam a receber o salário mínimo nacional, pois enquanto o salário mínimo subiu 98,68%, de 2001 a 2005, passando de R\$ 151,00 para R\$ 300,00, os benefícios previdenciários acima do mínimo só aumentaram 56,46%. Esta diferença de 42,22% fez com que muitos benefícios da previdência foram sendo alcançados pelo salário mínimo nacional. Com efeito, precisamente 2,406 milhões de benefícios (de 12,572 milhões para 14,978 milhões) foram reduzidos e passaram a receber o salário mínimo, na média de 481,2 mil por ano.

A título de exemplo podemos citar o que ocorreu no ano de 2005, quando o mínimo subiu de R\$ 260,00 para R\$ 300,00, num percentual de 15,38%, já os benefícios previdenciários acima do mínimo foram corrigidos no percentual de, no máximo, 6,355%, respeitada a proporcionalidade dos benefícios concedidos de junho de 2004 em diante. Desta forma, como elucidou a ANASPS sobre os efeitos do aumento:

Quem ganhava R\$ 260,00 passou a receber R\$ 300,00. quem ganhava mais de R\$ 260 e até R\$ 282,08 também passou a receber R\$ 300,00 (os 6.355% aplicados sobre os R\$ 282,08 resultam em exatos R\$ 300,00). Quem ganhava R\$ 282,09 ou mais teve reajuste proporcional ao mês em que começou a receber o benefício. Se, com o índice proporcional, o valor não atingiu R\$ 300,00, o benefício passou a receber esse valor, por exigência da legislação. Um benefício concedido em setembro de 2004 no valor de R\$ 285,00 (portanto acima do mínimo) teve reajuste de 4,12%. Como o reajuste elevaria o valor para apenas R\$ 296,74, ele subiu automaticamente para R\$ 300,00.²⁹³

Se considerarmos, por exemplo, que o salário mínimo subiria 15% a cada ano e o teto do INSS 5%, a partir de 2005, após 24 aumentos, o menor benefício que corresponde ao mínimo encostaria no teto, e isto ocorreria em 2029. Em valores, o mínimo de 2005 de R\$ 300,00 passaria para R\$ 8.588,00; e o teto de 2005 do valor de R\$ 2.668,15 subiria para R\$ 8.605,00, possuindo uma diferença de apenas R\$ 17,00. Neste mesmo sentido, se os aumentos fossem de 10% e de 5% respectivamente o menor benefício alcançaria o teto após 47 aumentos, em 2052. Em valores os R\$ 300,00, de 2005, passariam para R\$ 26.459,00

²⁹³ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 195.

enquanto os R\$ 2.668,15 passariam para 26.431,00, com uma diferença de R\$ 28,00 para mais.²⁹⁴

Com este tipo de política pública, a previdência social tem beneficiado apenas uma parte da categoria, fato que viola não apenas o princípio da igualdade de todos perante a lei – disposto no artigo 3º, inciso IV e 5º, caput da Constituição Federal de 1988 – mas também a uniformidade e equivalência dos benefícios previdenciários, como preceitua o artigo 194 da Carta Maior e 2º da Lei 8.213/91. Polini preleciona que não é

“{...}crível admitir a existência de prestações idênticas – aposentadorias, pensões, auxílios, etc. – serem alvo de reajustes diferenciados por coeficientes ou fórmulas de cálculo que venham a excluir parte do universo dos segurados, tendo como fator de discriminação apenas o valor ou o tipo de benefício que são titulares.

O reajuste igual para todos muito mais se justifica quando se leva em conta que a Constituição Federal exige a manutenção do valor real das prestações previdenciárias (art. 201, § 2º) e essa garantia não atinge apenas alguns, mas todos os segurados, enquanto que o reajuste parcial viria preservar o poder de compra de uma parcela da categoria, deixando os demais com os benefícios distanciados do real poder aquisitivo”.²⁹⁵

O reajuste dos benefícios previdenciários no ano de 2009 teve índice de correção de 6,22%, e no ano de 2008 de 5%. Nos anos que os antecedem a tabela supratranscrita é elucidativa ao transcrever os reajustes concedidos, observemos:

| REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE 1992 ATÉ 2007 | | | |
|--|------------------------|-------------|-----------------------|
| ANO | PERCENTUAL DE REAJUSTE | VIGÊNCIA | ATO NORMATIVO |
| 2007 | 3,30 | 1º DE ABRIL | <u>PT MPS 142</u> |
| 2006 | 5,000 | 1º DE ABRIL | <u>PT MPS 119</u> |
| 2005 | 6,355 | 1º DE MAIO | <u>PT MPS 822</u> |
| 2004 | 4,53 | 1º DE MAIO | <u>PT MPS 479</u> |
| 2003 | 19,71 | 1º DE JUNHO | <u>PT MPS 727</u> |
| 2002 | 9,2 * | 1º DE JUNHO | * <u>PT MPAS 288</u> |
| 2001 | 7,66 | 1º DE JUNHO | <u>PT MPAS 1987</u> |
| 2000 | 5,81 | 1º DE JUNHO | <u>PT MPAS 6211</u> |
| 1999 | 4,61 | 1º DE JUNHO | <u>PT MPAS 5188</u> |
| 1998 | 4,81 * | 1º DE JUNHO | * <u>MP 1656</u> |
| 1997 | 7,76 | 1º DE JUNHO | * <u>PT MPAS 3971</u> |
| 1996 | 15,00 * | 1º DE MAIO | * <u>MP 1415</u> |
| 1995 | 42,8572 | 1º DE MAIO | <u>PT MPAS 2005</u> |

²⁹⁴ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 195.

²⁹⁵ POLINI, Antonio Carlos. *Achatamento do valor dos benefícios em manutenção nos últimos três anos*. In: MARTINES, Wladimir Novaes (Coord.). *Temas atuais de previdência social*. São Paulo: LTr, 1998, p. 52.

| | | | |
|------|----------------------|----------------------------------|------------|
| 1994 | 75,2841 * 30,25 * | 1º DE JANEIRO 1º DE FEVEREIRO | |
| 1993 | 91,7074 | 1º DE MAIO | PT MPS 210 |
| 1992 | 130,36* | 1º DE MAIO | |

* FONTE – tabela do programa de benefícios E PORTARIAS MPS²⁹⁶

Em contrapartida, o salário mínimo sofreu reajustes bem superior nestes períodos, vejamos:

| Comparação dos percentuais de reajustes da prestação continuada e do salário mínimo | | | |
|---|--------------------------------------|--|-------------------------|
| ANO | PERCENTUAL DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIO | PERCENTUAL DE REAJUSTE DO SALÁRIO MÍNIMO | PERCENTUAL DE DIFERENÇA |
| 2009 | 6,22 | 11,96 | 5,74 |
| 2008 | 5,00 | 9,30 | 4,30 |
| 2007 | 3,30 | 8,60 | 5,30 |
| 2006 | 5,00 | 16,60 | 11,60 |
| 2005 | 6,355 | 15,38 | 9,03 |
| 2004 | 4,53 | 8,40 | 3,87 |
| 2003 | 19,71 | 19,71 | 0,00 |
| 2002 | 9,2 * | 11,11 | 1,91 |
| 2001 | 7,66 | 19,21 | 11,55 |
| 2000 | 5,81 | 11,03 | 5,22 |
| 1999 | 4,61 | 4,62 | 0,01 |
| 1998 | 4,81 * | 8,33 | 3,52 |
| 1997 | 7,76 | 7,76 | 0,00 |
| 1996 | 15,00 | 15,00 | 0,00 |
| 1995 | 42,85 | 42,85 | 0,00 |
| TOTAL | 147,81 | 209,86 | 62,05 |

Segundo esta tabela, nos últimos 15 anos o achatamento nos benefícios previdenciários alcançaram um índice de 62%. O que permite concluir que um aposentado que se aposentou com quatro salários mínimos, em maio de 1995, recebendo R\$ 400,00 estaria hoje percebendo apenas R\$ 991,24, quase a metade do que equivalem os quatro salários mínimos hoje vigentes – R\$ 1.860,00. Neste exemplo, o segurado da previdência estaria recebendo um pouco mais do que dois salários mínimos.

Dados da Copab dispõem que desde a regulamentação da Lei sob nº. 8.213/91 sobre o Custeio e Benefícios da Previdência Social, as perdas dos proventos previdenciários

²⁹⁶ DATAPREV. Disponível em: <http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/66/TABREAJ.HTM>. Acessado em 20 de novembro de 2009.

alcançaram 85%, sendo que só nos últimos cinco anos as perdas chegaram a 37%. Este fato tem deixado milhões de famílias incapacitadas de manter seu sustento com dignidade.²⁹⁷

O Projeto de Lei 4434/08, do Senado Federal, tenta corrigir estas injustiças e propõe uma recomposição dos benefícios com base no número de salários mínimos recebidos na data da concessão da aposentadoria. Para os aposentados com valores do benefício superior ao salário mínimo, a proposta cria o Índice de Correção Previdenciária (ICP) e garante o reajuste de acordo com o aumento do valor mínimo pago pelo Regime Geral da Previdência Social. A proposta prevê uma regra de transição de cinco anos até que a proporção entre benefício e valor mínimo seja totalmente recuperada. O índice então, que será individual, passará a ser usado para cálculo dos reajustes por toda a vida do beneficiário.

Este projeto, de autoria do Senador Paulo Paim, sob número 53 é datado do ano de 2003, e até o presente momento não foi apreciado pela Câmara de Deputados. Ele dispõe, em sua íntegra:

Art. 1º No reajuste anual dos benefícios mantidos pela Previdência Social, além do disposto no art. 41 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá ser observado o índice de correção previdenciária.

§1º O índice de correção previdenciária corresponde ao resultado da divisão do salário de benefício pelo salário de benefício mínimo pago pelo regime geral de previdência social, na data da concessão do benefício, de forma individualizada para cada segurado, segundo a fórmula constante do Anexo I desta Lei.

§ 2º O salário de benefício atualizado de cada segurado será o produto do salário mínimo de benefício, reajustado com base nos percentuais definidos pelo regime geral de previdência social, pelo índice de correção previdenciária, conforme a fórmula constante do Anexo II desta Lei.

Art. 2º A forma de reajuste preconizada pelo art. 1º será aplicada de forma progressiva, incidindo inicialmente sobre um quinto avos da diferença entre o índice

²⁹⁷ COPAB – Confederação Brasileira de Aposentados, pensionistas e idosos. *Indignação com índice de reajuste dos aposentados*. Disponível em http://www.nap.coppe.ufrj.br/2007/v1/noticia/index_noticia.php?id=24498. Acessado em 20 de novembro de 2009. “O Ministro também declara que os trabalhadores urbanos não comprometem o chamado déficit da Previdência Social. Portanto, (...) são absolutamente injustiçados por essa política de achatamento salarial. O Ministro também declara que o déficit previdenciário é causado pelos trabalhadores rurais, uma vez que as contribuições são insignificantes diante das despesas com as aposentadorias. Entretanto, não é informado para a sociedade brasileira que a previdência rural é coberta com recursos constitucionais da Seguridade Social, se configurando, portanto, numa grande política social de distribuição de renda, conforme já expressou o próprio Presidente Lula. Além de tudo isso, o Ministro ainda declara que não vê possibilidade da aprovação do Projeto de Lei do Senador Paulo Paim (PT-RS), já aprovado pelo Senado Federal e agora em tramitação na Câmara, que garante o mesmo reajuste do salário mínimo aos demais benefícios previdenciários. É lamentável que o Ministro se posicione dessa maneira. O custo da paridade é muito baixo se comparado com os recursos disponíveis no orçamento da Seguridade Social, que são desviados pela Desvinculação das Receitas da União (DRU) e por outros mecanismos inconstitucionais, com a finalidade de pagar os juros da dívida pública. A COBAP se mantém unida e firme na defesa da paridade dos reajustes e em defesa da utilização dos recursos da Seguridade Social para melhorar a vida e dar dignidade a todos os aposentados e pensionistas do Brasil.

de correção previdenciária e o resultado da divisão do salário de benefício do segurado pelo salário de benefício mínimo pago na data de publicação desta Lei.

Parágrafo único. A sistemática referida no caput será aplicada anualmente, cumulativa e sucessivamente, até completar cinco avos da mencionada diferença, segundo as fórmulas constantes dos Anexos III e IV desta Lei.

Art. 3º Após o período de transição de que trata o art. 2º, a cada reajuste anual concedido pela Previdência Social, o resultado da divisão do novo salário de benefício do segurado pelo novo salário de benefício mínimo não poderá ser inferior ao valor correspondente ao índice de correção previdenciária.

Art. 4º A aplicação do índice de correção previdenciária estará condicionada à previsão e à estimativa de recursos constantes na lei de diretrizes orçamentárias e às respectivas dotações de recursos na lei orçamentária anual.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Mas, infelizmente, não são apenas os índices de reajustes anuais que vêm causando prejuízos aos idosos, pois com a alteração legislativa, ao adquirirem o direito à aposentadoria, também acabam perdendo grandes cifras. Tal fato vem ocorrendo em virtude da incidência do fator previdenciário e do novo período de base de cálculo, objetos do estudo a seguir.

3.3 Novas regras para os cálculos dos benefícios previdenciários: o Fator Previdenciário e o novo período básico de cálculo

A Lei nº. 9.876 de 28 de novembro de 1999²⁹⁸ adotou uma nova forma de cálculo, em substituição a que exigia idade mínima para aposentadoria voluntária no Regime Geral da Previdência Social, que leva em conta o tempo de contribuição do segurado, a idade do mesmo na data da aposentadoria e a expectativa de sobrevida²⁹⁹ da população brasileira para saber o prazo médio durante o qual o benefício será pago. O objetivo da adoção do chamado “fator previdenciário” era a de deduzir despesas quando da concessão de aposentadorias por tempo de contribuição para pessoas que se aposentem com idade abaixo da considerada ideal pelos utuários da Previdência Social. Esta nova fórmula de cálculo tende, ao ser aplicada a segurados com tempo de contribuição e idade menores, reduzir o valor do salário de benefício, reduzindo, conseqüentemente, a renda mensal da aposentadoria.³⁰⁰

²⁹⁸ Em face da resistência de parte do Congresso Nacional em aumento a idade mínima para aposentadoria, no período de discussão do projeto de reforma previdenciária, o Executivo propôs – e aprovou – o fator previdenciário.

²⁹⁹ “Essa expectativa é definida a partir de tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, elaborada pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, considerando a média nacional única para ambos os sexos. Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia 1º de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior, o que foi regulado pelo Decreto n. 3.266, de 29.12.99.” (In: CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 454).

³⁰⁰ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 73.

A Lei nº. 9.876/1999, além de criar o fator previdenciário, estabeleceu nova forma de cálculo para os benefícios de prestação continuada (auxílio-doença, pensão, aposentadorias, auxílio-acidente e auxílio-reclusão), apurados com base no salário de benefício. Até então, o cálculo era feito com base nos últimos 36 meses de salário de contribuição, sendo ampliado para o período de julho de 1994 até o mês anterior ao do benefício. São utilizados na média, que servirá de base para o cálculo da renda mensal, apenas 80% de todos salários de contribuição, corrigidos monetariamente até o mês da concessão do benefício, desprezando-se “a quinta parte correspondente aos salários de contribuição de menor valor entre todos os existentes no período básico de cálculo”.³⁰¹

Atualmente, a renda mensal inicial da aposentadoria por idade e a por tempo de contribuição será calculada “pela média dos 80% dos maiores salários de contribuição do segurado de todo o período contributivo”, multiplicado pelo fator previdenciário. Esta nova regra se aplica integralmente aos segurados filiados à previdência social após a publicação da Lei 9.876/99, em 29/11/99, e gradualmente aos segurados filiados anteriormente³⁰².³⁰³ Todavia não atinge o direito adquirido dos segurados que implementaram todas as condições exigidas anteriormente à Lei nº. 9.876/99, mesmo que fossem requeridos posteriormente, o cálculo será realizado tomando por base os últimos 36 salários de contribuições, sem aplicar o fator previdenciário. Estas regras só seriam aplicadas aos segurados com direito adquirido, caso fossem mais benéficas ao mesmo.

O fator previdenciário é calculado pela seguinte fórmula:

$$F = \frac{Tc \times a}{Es} \times \left[1 + \frac{(Id + Tc \times a)}{100} \right]$$

onde:

f = fator previdenciário;

Es = expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, ou seja, o tempo durante o qual acredita-se que o segurado irá receber o benefício;

Tc = tempo de contribuição até o momento da aposentadoria;

a = alíquota de contribuição, que embora não expresse em Lei, pretende-se considerar a alíquota de 31%, correspondente à adição da contribuição a cargo da

³⁰¹ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 73.

³⁰² A adoção do fator previdenciário foi gradual nos cinco primeiros anos. Durante a fase de transição foi aplicada a regra da proporcionalidade (1/60 avos a cada mês), isto é, no primeiro mês incidirá apenas sobre 1/60 da média dos salários de contribuição, no segundo, 2/60 avos, e assim sucessivamente.

³⁰³ CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 454.

empresa fixada em 20%, com os 11% relativos à maior alíquota existente para os segurados empregados.

A tabela de expectativa de sobrevida, para ambos os sexos, divulgada pelo IBGE, utilizada para os benefícios concedidos a partir de 01 de dezembro de 2008 é a seguinte:

Tabela utilizada nos benefícios concedidos a partir de 01º de dezembro de 2008.

| TABELA DE EXPECTATIVA DE SOBREVIDA - Ambos os Sexos - 2007* | | | | | | | | | | | |
|---|--------------------------|-------|--------------------------|-------|--------------------------|-------|--------------------------|-------|--------------------------|-------|--------------------------|
| Idade | Expectativa de Sobrevida | Idade | Expectativa de Sobrevida | Idade | Expectativa de Sobrevida | Idade | Expectativa de Sobrevida | Idade | Expectativa de Sobrevida | Idade | Expectativa de Sobrevida |
| 0 | 72,6 | 14 | 60,9 | 28 | 48,0 | 42 | 35,5 | 56 | 24,0 | 70 | 14,4 |
| 1 | 73,4 | 15 | 59,9 | 29 | 47,1 | 43 | 34,6 | 57 | 23,3 | 71 | 13,8 |
| 2 | 72,6 | 16 | 59,0 | 30 | 46,2 | 44 | 33,8 | 58 | 22,5 | 72 | 13,3 |
| 3 | 71,7 | 17 | 58,0 | 31 | 45,3 | 45 | 32,9 | 59 | 21,8 | 73 | 12,7 |
| 4 | 70,7 | 18 | 57,1 | 32 | 44,4 | 46 | 32,1 | 60 | 21,1 | 74 | 12,2 |
| 5 | 69,7 | 19 | 56,2 | 33 | 43,5 | 47 | 31,2 | 61 | 20,3 | 75 | 11,7 |
| 6 | 68,8 | 20 | 55,3 | 34 | 42,6 | 48 | 30,4 | 62 | 19,6 | 76 | 11,2 |
| 7 | 67,8 | 21 | 54,3 | 35 | 41,7 | 49 | 29,6 | 63 | 18,9 | 77 | 10,7 |
| 8 | 66,8 | 22 | 53,4 | 36 | 40,8 | 50 | 28,8 | 64 | 18,3 | 78 | 10,3 |
| 9 | 65,8 | 23 | 52,5 | 37 | 39,9 | 51 | 27,9 | 65 | 17,6 | 79 | 9,9 |
| 10 | 64,8 | 24 | 51,6 | 38 | 39,0 | 52 | 27,1 | 66 | 16,9 | 80+ | 9,4 |
| 11 | 63,8 | 25 | 50,7 | 39 | 38,1 | 53 | 26,3 | 67 | 16,3 | 6,0 | 6,0 |
| 12 | 62,9 | 26 | 49,8 | 40 | 37,2 | 54 | 25,6 | 68 | 15,6 | 6,0 | 6,0 |
| 13 | 61,9 | 27 | 48,9 | 41 | 36,4 | 55 | 24,8 | 69 | 15,0 | 6,0 | 6,0 |

* Fonte: IBGE - Diretoria de Pesquisas (DPE), Coordenação de População e Indicadores Sociais (COPIS).

O § 9º do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, dispõe que para efeito da aplicação do fator previdenciário, deverá ser adicionado ao tempo de contribuição do segurado:

I – cinco anos, quando se tratar de mulher; ou

II – cinco anos quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

III – dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.³⁰⁴

Portanto, para mulheres e professores, exceto para professores universitários, foi criado um bônus de cinco anos para chegar ao cálculo do fator previdenciário, e se a mulher for professora tem dez anos de bônus. Este adicional tem objetivo de adequar o cálculo do fator previdenciário ao preceito constitucional que garante aos professores e as mulheres

³⁰⁴ BRASIL. Lei nº 8213/1991 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União em 25 de julho de 1991.

aposentadoria com redução de cinco anos em relação aos outros segurados da previdência social.³⁰⁵

O fator previdenciário se aplica apenas nas aposentadorias por idade e por tempo de contribuição³⁰⁶. Todavia, somente as últimas podem sofrer redução, pois quem se aposentar por idade (65 anos aos homens e 60 anos para as mulheres) pode escolher a regra mais vantajosa, com ou sem a aplicação do fator previdenciário.³⁰⁷

Ao analisar o fator previdenciário Castro e Lazzari prelecionam que:

Com a aplicação do fator previdenciário, o segurado só se aposentará com benefício igual ao que receberia pelo cálculo anterior aos 59 anos de idade e após trinta anos de contribuição, no caso das mulheres, ou trinta e cinco anos, no caso dos homens. Quem se aposentar antes dos 59 anos de idade com o tempo mínimo de contribuição exigido receberá benefício menor do que aquele que era concedido anteriormente. A redução pode chegar a 30% para quem se aposentar mais cedo, com 50 anos de idade, por exemplo. Em compensação, quem adiar a aposentadoria e acumular mais tempo de contribuição receberá benefício maior que o atual. Em suma, o trabalhador que já era contribuinte, em novembro de 1999, terá de trabalhar, em média, mais quatro ou cinco anos para receber o valor do benefício ao qual teria direito se aposentando pelas regras até então em vigor.³⁰⁸

O fator previdenciário acabou criando incertezas ao segurado em relação ao momento que deve requerer sua futura aposentadoria e, em relação ao valor do respectivo benefício que lhe será devido. Atualmente, não é permitido ao contribuinte conhecer previamente a situação de seu futuro benefício, pois ele sofre influência da expectativa de sobrevida, que sofre alteração anualmente, e decenalmente quando há revisão por reestimativa fundamentada no censo demográfico.

Nesta diapasão, não podemos esquecer que um dos princípios mais importantes do Direito é a segurança jurídica, que “propõe-se a ensejar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social”. Trata-se, portanto, da segurança que o homem tem de pautar seus atos em algo estável, previamente reconhecido pelo ordenamento jurídico

³⁰⁵ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 455.

³⁰⁶ Duas em cada dez aposentadorias concedidas pela Previdência Social por mês são por tempo de contribuição. (In: CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 455.).

³⁰⁷ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 455.

³⁰⁸ CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 455.

vigente.³⁰⁹ Neste sentido, a lição de Canotilho, ao realçar a importância do princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança do cidadão no Estado Democrático de Direito, vejamos:

O homem necessita de uma certa segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideram como elementos constitutivos do Estado de Direito o princípio da segurança jurídica e o princípio da confiança do cidadão. (...) Os princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica podem formular-se assim: o cidadão deve poder confiar em que aos seus atos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações, praticados ou tomadas de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas.³¹⁰

Mas “quando se diz que a lei nova se presume melhor, e, por isto, deve prevalecer sobre a lei antiga, prestigia-se o valor da justiça, porque se presume que a ordem jurídica, em sua permanente evolução, busca realizar esse importante valor da humanidade”, todavia, nessa busca não se pode destruir a segurança.³¹¹ Portanto, o princípio da segurança jurídica não pode se sobrepor sobre o valor maior da Constituição Federal de 1988, reconhecido como a Justiça Social. Desta forma, como preleciona Mollo,

um novo sistema de seguridade, assim, é possível, desde que todos os cidadãos da nação tenham como objetivo o bem-estar de todos, indistintamente, visando ao estabelecimento de um regime justo que garanta o cumprimento dos preceitos exarados pela Constituição, a fim de que se busque a tão almejada Justiça Social.³¹²

Todavia, as alterações trazidas com o fator previdenciário vão totalmente de encontro com estes preceitos, pois o trabalhador não sabe quanto receberá ao se aposentar. Em debate em audiência pública Tonelli diagnosticou um caso dramático que ocorreu em 2003, vejamos:

{...} se um trabalhador com 60 anos de idade, 35 anos de contribuição e um salário de R\$ 500 reais (para efeito de cálculo de aposentadoria) houvesse optado por permanecer mais um ano em atividade, em vez de se aposentar naquele ano, acabaria enfrentando uma perda de 15% em seu benefício.³¹³

³⁰⁹ MELLO, Celso Antonio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 104/105.

³¹⁰ CANOTILHO, J.J Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995, p. 371/373.

³¹¹ MACHADO, Hugo de Brito. *Direito Intertemporal e Segurança Jurídica*. Disponível em: <http://www.hugomachado.adv.br/artigos/disj.html>. Acessado em 20 de julho de 2009.

³¹² MOLLO, Renata. *Projeto de emenda constitucional nº 40/03 – idade mínima para a aposentadoria*. In: *Revista de Direito Social Notadez*, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003, p. 58.

³¹³ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. *Livro Negro da Previdência Social*, 2007, p. 234.

De acordo com Penna³¹⁴, o fator previdenciário trata-se de um redutor salarial, que obriga a todos a trabalhar mais. Com o aumento da expectativa de sobrevida o valor do benefício cai, impondo o adiamento da aposentadoria. Esta postergação significa que quanto mais novo se aposenta, menos ganha, por mais tempo, e quanto mais velho o trabalhador, mais ganha, em princípio, por menos tempo. A aposentadoria por tempo de contribuição foi severamente desvalorizada. Constatção que permite concluir que a longevidade é uma punição, e que viver mais significa viver com menos dinheiro.

Este fator, além de reduzir em até 30% os valores das aposentadorias em relação ao cálculo anterior, prejudica mais as mulheres e os pobres, obrigando a todos trabalharem mais para assegurar o mesmo nível de aposentadoria anteriormente reconhecido. Neste sentido:

O achatamento prejudica, principalmente quem começa a trabalhar mais cedo, o que ocorre com a maioria da massa trabalhadora. A alteração é profunda e afeta homens e mulheres. Só que as mulheres perdem mais, caso se aposentem após cumprir 30 anos de contribuição, tempo mínimo exigido, terão uma perda de até 50% do valor do benefício a que teriam direito. Serão obrigadas a renunciar à justa aposentadoria e trabalhar pelo menos 10 anos a mais para recuperar o que está sendo retirado. Os homens também perdem muito. Mesmo que tenha cumprido os 35 anos de contribuição, exigidos como tempo mínimo, o trabalhador que tenha começado sua vida profissional aos 15 anos, aos 50 anos, tendo completado o tempo de contribuição, perderá 30% do valor no seu benefício. Para recuperar a perda terá que trabalhar mais cinco anos (CUT, s.d.).³¹⁵

Com o fator previdenciário, o trabalhador precisa “comprovar 35 anos de atividade e ter uma idade mínima de 63 anos para obter um benefício equivalente à média salarial de sua vida laborativa”. “Algo muito próximo da aposentadoria por idade mínima”, com o diferencial de exigir um longo período de atividade laborativa.³¹⁶

O Senador Paulo Paim (PT/RS) é autor de um projeto de Lei do Senado (PLS) nº 296³¹⁷ apresentado em 23 de julho de 2003, que prevê a extinção do Fator Previdenciário no

³¹⁴ PENNA, A.F. O fator previdenciário: o destino de todos. Campinas: Adunicamp, dez. 1999. Caderno Especial. Disponível em: <<http://www.adunicamp.org.br>>. Acesso em: jun. 2008.

³¹⁵ CUT. Quem perde com a reforma. Projeto de FHC impõe limite de idade e novo cálculo reduz a aposentadoria em 50%. São Paulo, s.d. Disponível em: <<http://www.cut.org.br>>. [Links]

³¹⁶ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 234.

³¹⁷ Redação final do PLS 296/2003: Art. 1º O art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

cálculo das aposentadorias do RGPS, alterando o artigo 29 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991, e revogando os artigos 3º, 5º, 6º e 7º da Lei 9876, de 26 de novembro de 1999, modificando a forma de cálculo dos benefícios da Previdência Social. Em 09 de março de 2006, o projeto foi aprovado pela Comissão de Assuntos Sociais (CAS) do Senado, em 21 de junho de 2006 foi realizada audiência pública em conjunto com a Comissão de Assuntos Sociais com vistas a tratar das questões atinentes ao Fator Previdenciário, com a presença de entidades representativas de empregados do setor. Em 09 de abril de 2008, o projeto foi finalmente aprovado pelo Senado e remetido a Câmara de Deputados em 17 de abril de 2008.

Na Câmara dos Deputados o PL recebeu o nº. 3.299/2008. Em 08 de novembro de 2008, a Comissão de Seguridade Social e família aprovou por unanimidade o parecer, em 13 de março de 2009 foi aprovado requerimento do Sr. Pepe Vargas que na qualidade de relator do Projeto de Lei nº. 3.299/2008 (Fator Previdenciário), requereu a realização de três reuniões de Audiência Pública da Comissão de Finanças e Tributação, para discussão da matéria. Em 06 de novembro de 2009, considerando o esgotamento do prazo adicional de 10 (dez) sessões concedido a Comissão de Finanças e Tributação apreciar o Projeto de Lei n. 3.299, de 2008 (e seu apensado), foi determinado, *ex vi* do § 6º do art. 52 do RICD, o envio do Projeto de Lei n. 3.299, de 2008 (e seu apensado), pendente de parecer, à próxima Comissão, no caso à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Em 07 de novembro de 2009, o relator, Dep. Pepe Vargas, entregou parecer pela compatibilidade financeira e orçamentária do Projeto de Lei nº 3.299/08 e PL's nºs 4.447/08 e 4.643/09, apensados, e, no mérito, pela aprovação do PL nº 3.299/08 e PL's nºs 4.447/08 e 4.643/09, apensados, com Substitutivo³¹⁸. Em 03 de novembro de 2009, o relator Dep.

§ 10. No caso do segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, consiste em 1/24 (um vinte e quatro avo) da soma dos salários-de-contribuição apurados.” (NR)

Art. 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Ficam revogados os arts. 3º, 5º, 6º e 7º da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999.

³¹⁸ O substituto é resultado de um acordo firmado em 25 de agosto entre as centrais sindicais de trabalhadores e o governo de Lula. O texto foi apresentado em substituição a diversos projetos do Senado que causariam impacto nas contas da Previdência Social. Com ele, “o governo e o parlamentar aliado esperam evitar a extensão da política de reajustes reais do salário mínimo a todos os aposentados, a redução exagerada do período-base de cálculo dos benefícios, o fim do fator previdenciário e a recomposição retroativa das aposentadorias ao número de salários mínimos da época da concessão. Contidas em diferentes projetos, tais mudanças, consideradas inviáveis sob o ponto de vista fiscal, foram aprovadas pelos senadores em diferentes momentos dos últimos dois anos e agora estão sob análise dos deputados. Temendo vê-las aprovadas também na Câmara, no acordo com os sindicalistas, o governo concordou em fazer concessões menores.” (In: NOVOSITE. Fim do fator previdenciário está em projeto de lei. Disponível em http://www.senge-sc.org.br/novosite/index.php?center=ultimas&id_ultimas=6139, acessado em 16 de novembro de 2009).

Arnaldo Faria de Sá (PTB-SP) da CCJC, deu parecer pela constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa deste, do PL 4447/2008³¹⁹ e do PL 4643/2009³²⁰, apensados; e pela inconstitucionalidade e injuridicidade do substitutivo do relator da Comissão de Finanças e Tributação³²¹, ficando, em decorrência, prejudicada a análise da técnica legislativa empregada. Todavia, em 11 de novembro de 2009, teve requerimento de retirada de pauta do CCJC, apresentado pelo Deputado José Genoíno, pois a sessão foi encerrada por falta de "quorum".

O substituto de Pepe Vargas, considerado inconstitucional pelo relator da CCJC, consiste na criação da chamada "fórmula 95/85", segundo a qual, na hipótese de o projeto ser aprovado, "o fator não será extinto, mas o trabalhador homem que somar 95 anos entre tempo de contribuição e idade ficará livre da incidência do redutor, (...) e no caso das mulheres, essa soma entre idade e tempo de contribuição deve ser de 85 anos".³²² Neste sentido, para melhor esclarecer a proposta citamos as seguintes elucidações e exemplo:

Em ambos os casos, a condição para optar pela fórmula 85/95 e livrar-se do redutor é ter completado o tempo mínimo de contribuição à Previdência, que é e continuará sendo de 35 anos para homens e de 30 anos para mulheres. Assim, uma mulher que tenha completado 30 anos de contribuição aos 46 anos, por exemplo, terá que trabalhar só mais 4,5 anos, até os 50 anos e meio de idade, para ter direito à integralidade do valor apurado a partir das contribuições. Isso porque esses 4,5 anos a mais de idade também contarão como tempo adicional de contribuição. Ou seja,

³¹⁹ Altera a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para acrescentar-lhe art. 33-A, dispondo sobre o Fator de Acréscimo Previdenciário - FAP e para conceder Abonos de Compensação Comparativa Salarial - ACS - sobre os valores dos benefícios em manutenção, com base em critérios que especifica. Estabelece fórmulas para cálculo do Fator de Acréscimo Previdenciário e do Abono de Compensação Comparativa Salarial.

³²⁰ Altera a Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1991, para acrescentar-lhe art. 33-A, dispondo sobre a forma de cálculo da renda mensal de benefícios. Art. 1º: A Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo 33-A: "Art. 33-A. O valor correspondente à redução sofrida no salário-de-benefício, em razão da aplicação do fator previdenciário, será acrescido à renda mensal dos benefícios, calculada na forma do inciso I do art. 29 desta Lei.

§ 1º. O valor apurado conforme o caput será acrescentado a partir do primeiro ano de concessão do benefício, em cinco parcelas anuais, no mês de sua concessão.

§ 2º. As parcelas anuais previstas no parágrafo primeiro serão reajustadas anualmente na data de concessão do benefício, com base no índice utilizado para o reajuste dos benefícios de prestação continuada."

³²¹ Em seu voto, Arnaldo Faria de Sá afirma que o substitutivo de Pepe Vargas, com a nova redação que pretende dar ao parágrafo 10 do artigo 29 da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências, "intenta estabelecer limite de idade para aplicação do fator previdenciário", o que, continua, "é inconstitucional e injurídico, visto que essa matéria só pode ser veiculada pela Constituição Federal". (In: Fator: relator na CCJ opina pela inconstitucionalidade do substitutivo de Vargas. Disponível em: <http://www.diap.org.br/index.php/agencia-diap/11212-fator-relator-na-ccj-opina-pela-inconstitucionalidade-do-substitutivo-de-vargas>. Acessado em 16 de novembro de 2009.)

³²² NOVOSITE. Fim do fator previdenciário está em projeto de lei. Disponível em http://www.senge-sc.org.br/novosite/index.php?center=ultimas&id_ultimas=6139, acessado em 16 de novembro de 2009).

quando tiver 50 anos e meio de idade, esta mulher já terá soma 85, pois terá contribuído com Previdência por 34,5 anos.³²³

Atualmente, o fato de atingir a soma de 95 ou 85 não elimina a incidência do fator previdenciário, por se tratar de pessoa jovem para se aposentar se levar em consideração a expectativa de sobrevida.

Outra proposta incorporada ao projeto substituto, como alternativa a proposta do Senado de usar apenas os últimos 36 salários para auferir o cálculo dos benefícios, foi reduzir o número de salários de contribuição no cálculo da aposentadoria. Atualmente, são considerados os 80% maiores salários. Se aprovado o projeto, passará a ser considerados os 70% maiores, o que já é mais vantajoso para o trabalhador, uma vez que saem da conta os 30% e não os 20% mais baixos. Em relação aos reajustes das aposentadorias superiores ao salário mínimo, o projeto prevê aumento real em janeiro de 2010, “baseado em 50% da variação do Produto Interno Bruto de 2008, esse aumento será de 2,6% além da inflação do INPC. Na mesma data, o salário mínimo terá 5,1% (100% da variação do PIB) além da inflação”.³²⁴

Todavia, com o parecer contrário do relator da CCJC a trajetória do projeto substituto entra em obstrução, pois o Governo, em razão de ter posição contrária ao fim do fator previdenciário, não permitirá que a matéria avance na Câmara. Diante deste impasse, provavelmente o exame deste projeto não será concluído neste ano. E, em 2010, por ser ano eleitoral, é improvável que a matéria tenha sua tramitação completa na Casa Revisora, sem que haja antes um acordo sustentável entre o Governo e o Cobap (Confederação Brasileira de Aposentados e Pensionistas).

E enquanto o jogo político mantém-se enrolado, os segurados do INSS permanecem com uma insegurança jurídica crescente, pois não sabem se devem esperar para se aposentar e obter vantagens com as reformas ou se ela não será aprovada e ao esperarem podem estar perdendo, pois o aumento anual da expectativa de sobrevida da população brasileira interfere no valor do benefício que o segurado irá auferir, podendo ensejar diminuição do mesmo.

³²³ NOVOSITE. Fim do fator previdenciário está em projeto de lei. Disponível em http://www.senge-sc.org.br/novosite/index.php?center=ultimas&id_ultimas=6139, acessado em 16 de novembro de 2009).

³²⁴ NOVOSITE. Fim do fator previdenciário está em projeto de lei. Disponível em http://www.senge-sc.org.br/novosite/index.php?center=ultimas&id_ultimas=6139, acessado em 16 de novembro de 2009).

Nesta diapasão, a seguir será avaliado alguns casos práticos da incidência do fator previdenciário no valor do benefício concedido e do novo período de base de cálculo, para ao final, servir como base a análise da efetivação da cidadania dos idosos frente as políticas públicas de previdência social.

3.3.1 Análise prática de alguns casos da incidência do fator previdenciário e do novo período de base de cálculo.

Há divergentes opiniões em relação ao impacto do fator previdenciário. Do ponto de vista dos trabalhadores, ele representou um confisco parcial do valor correspondente a aposentadoria, impondo perdas aos segurados do RGPS. Do ponto de vista do governo, representou um avanço em favor do equilíbrio atuarial, considerando os valores gastos com benefícios e as contribuições recolhidas.

Todavia, a introdução do fator previdenciário no cálculo dos benefícios previdenciários está longe de equacionar o problema que a determinou, uma vez que não há evidências de se obter, ou que se esteja a caminho de se obter, o alegado equilíbrio atuarial. Apenas prejudicaram-se os trabalhadores que contribuem por um longo período, pois só é aplicado indistintamente nas aposentadorias por tempo de contribuição.

Na explanação da justificativa do projeto de lei nº 4643/2009, o deputado José Airton faz algumas reflexões sobre o tempo de contribuição e as reduções sofridas em virtude da idade do segurado e da incidência do fator previdenciário. Ele aduz que um trabalhador com “30 anos de contribuição somente não sofrerá redução do benefício se sua idade quando da aposentadoria for igual ou maior que 67 anos; para o segurado com 35 anos de contribuição esta idade passa a ser 64 anos; e para o segurado com 40 anos de serviço passa a ser 60 anos”. Entretanto, preocupado com a simples extinção do fator previdenciário propôs um projeto de lei que reduz gradativamente a aplicação do fator previdenciário.³²⁵

³²⁵AIRTON, José. Disponível em: <http://www.joseairton.org.br/noticias/texto.asp?id=1287&var=noticias&c=noticias>. Acessado em 20 de novembro de 2009. “Para exemplificar, um trabalhador com 55 anos de idade e 35 anos de contribuição que se aposentasse pelas regras atuais sofreria uma redução de 27,44% em seu benefício. Assim, pela nova proposta, a cada ano, esse segurado teria incorporado no valor de seu benefício quantia correspondente a 5,48% de sua perda total, de forma que ao completar 60 anos de idade, passaria a ter direito à integralidade do seu benefício.”

O novo modo de realizar o cálculo do período básico contributivo também prejudica os trabalhadores que tiveram um crescimento profissional, gerando um desestímulo ao aumento das contribuições previdenciárias e não atinge o que pretendia favorecer. Vejamos um exemplo citado por Freudenthal:

{...} considerando um país ideal sem inflação: o José se aposenta por invalidez, portanto benefício não voluntário, no ano de 2024, com 30 anos de contribuição. Ocorre que José começou seu trabalho ganhando salário mínimo e, após 10 anos de muito esforço, trabalho e estudo, passou a receber R\$ 500,00; daí, com mais 10 anos de bastante trabalho, ele alcança um salário de R\$ 1.500,00, para os seus últimos 10 anos de atividade. Considerando 80% de todo o período contributivo, 24 anos, desprezando seis anos de salário mínimo, atingirá uma média menor do que R\$ 900,00. Assim, o trabalhador viveu seus últimos 10 anos com um salário de R\$ 1.500,00 e se aposenta por invalidez com menos de R\$ 900,00. Falta alguma justiça.³²⁶

Desta forma, se as alterações realizadas no período da base de cálculo visavam auxiliar os trabalhadores com maior dificuldade, a média deveria ser constituída de um período menor, menos exigente, no mínimo para os benefícios não voluntários. E deveriam ser instituídas políticas de crescimento econômico e inclusão social.

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA - ao realizar uma análise empírica constatou que houve forte reversão do fluxo anual de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no período de 1999-2004, se comparado com o período de 1995-1998 (período anterior a incidência do fator previdenciário). A média anual de concessões caiu de 339,8 mil para 136,2 mil. Verificou-se, da mesma forma, significativa elevação da média de idade dos aposentados, que subiu de 54,3 anos para 56,9 anos entre os homens, e de 49,7 anos para 52,2 anos entre as mulheres; por fim, foi constatada ainda elevação do tempo médio de contribuição, que para as mulheres saltou de 27,5 anos para 28,7 anos, e para os homens de 32,7 anos para 33,8 anos.³²⁷

Todavia, em contrapartida, ao invés dos valores dos benefícios terem subido em virtude do maior tempo de contribuição e do aumento da idade dos segurados aposentados depois de 1999, a Anfip anunciou que os valores dos benefícios diminuiriam³²⁸. Um

³²⁶ FREUDENTHAL, Sérgio Pardal. *Cálculo do valor do benefício*. In: Revista de Direito Social Notadez, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003, p. 64.

³²⁷ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 236.

³²⁸ Dados divulgados em janeiro de 2006 pela DATA-ANASPS “mostram que dos 28,8 milhões de benefícios da Previdência, 63,4%, cerca de 15,1 milhões, recebem cerca de R\$ 260 reais, aí incluídos os 100% dos 7,3

trabalhador que se aposentou em 2004 com valor médio da aposentadoria de R\$ 955,18, no ano de 2005 esse valor mingou para R\$ 925,70 (valores atualizados em maio de 2006 pelo INPC).³²⁹

Em outubro de 2005 o valor médio dos benefícios era de R\$ 477,88 que representava apenas 19,04% do valor máximo do benefício fixado pelo INSS em R\$ 2.508,72. A ANASPS – Associação Nacional dos Segurados da Previdência Social – elenca como efeitos perversos do fator previdenciário:

- Retardamento do requerimento do pedido de aposentadoria – o trabalhador terá que passar 35 anos contribuindo, ter idade mínima de 63 anos para um benefício praticamente equivalente à média salarial de sua vida profissional;
- Retardamento na concessão dos benefícios;
- Achatamento no valor dos benefícios;
- Impossibilidade de qualquer segurado atingir o teto de benefício, hoje de R\$ 2.668,15;
- Adoção de um complicado modelo de cálculo, ininteligível para a maioria dos segurados, levando em conta tempo de contribuição, idade à época da aposentadoria, expectativa de sobrevida;
- Incorporação de mais de 2 milhões de aposentadorias do INSS na faixa de um salário mínimo.³³⁰

Dentre as amostras que podemos destacar destes efeitos perversos provocados destacam-se entre outros, os seguintes exemplos:

1º. “Um trabalhador que tenha contribuído a partir de julho de 1994 para o INSS com o valor médio de R\$ 1 mil teria direito a uma aposentadoria de R\$ 840,88 em dezembro de 1999, com fator de 0,841; e de R\$ 737,49, em dezembro de 2005, com fator de 0,737.”³³¹ Neste caso, percebe-se que embora o trabalhador tenha contribuído seis anos a mais para a previdência social e tenha se aposentado seis anos mais velho, o benefício concedido teve uma defasagem de R\$ 103,39, o que representa uma perda de 12,29% do valor do benefício.

milhões de benefícios rurais e dos 2,7 milhões de benefícios assistenciais. Há 3,0 milhões (12,98%) recebendo entre R\$ 260,00 e 520,00 mensais; 3,9 milhões (16,63%), entre R\$ 520,00 e R\$ 1.300,00; 650,1 mil (2,72%), entre R\$ 1.300,00 e R\$ 1.560; 419,8 mil (1,76%) entre R\$ 1.560,00 e 1.820,00. Apenas 20,0 mil (0,06%) recebem mais do que R\$ 1.820,00”. In: ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 240.

³²⁹ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 235.

³³⁰ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 239.

³³¹ ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. Livro Negro da Previdência Social, 2007, p. 240.

2°. Um trabalhador com 49 anos de idade que tenha contribuído por 35 anos para o INSS, com o valor médio correspondente a quatro salários mínimos, a partir de julho de 1994, teria direito a uma aposentadoria de R\$ 867,16 em fevereiro de 2010, conforme cálculo em anexo. Neste caso, percebe-se que embora o trabalhador já tenha contribuído por 35 anos para o INSS seu benefício teria uma defasagem de 58%, e teria que se acostumar a sobreviver com este valor, embora tenha contribuído sempre sobre quatro salários mínimos, que na data da aposentadoria correspondia a R\$ 1860,00.

3°. Um segurado com 60 anos de idade e 35 anos de contribuição, ao pedir o benefício em dezembro de 2008, tendo R\$ 2.868 como média de contribuições feitas ao INSS desde julho de 1994, ao aplicar o novo fator, o seu benefício resultaria num valor final de R\$ 2.520 de aposentadoria.³³² Isto é, mesmo aumentando consideravelmente a idade do segurado no momento do requerimento administrativo haverá um achatamento no valor do benefício concedido.

A previdência social deve cumprir uma função social, garantindo que os salários-de-benefício aproximem-se do valor que o trabalhador recebia na atividade, evitando grandes reduções. Impedindo ainda que, implante-se, de acordo com as ideias neoliberais, um Estado Mínimo, indo de encontro com os preceitos constitucionais de um Estado Social de Direito. neste sentido:

No ambiente da justiça social, no qual está garantida vida digna ao ser humano, o sistema atua como o organismo que, identificando as necessidades de proteção dos seres humanos, trata de satisfazê-las com a atuação sistêmica e coordenada de seus programas. (...) O cumprimento do objetivo da universalidade da cobertura e do atendimento, cume dos princípios fundamentais da seguridade social (art. 194, parágrafo único, inciso I, da Constituição), com a conseqüente concretização da justiça social em nossa pátria, está inscrito na ossatura própria do Estado Social de Direito, Estado que se organiza em função da pessoa e que quer (*vide* objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, art. 1º da Constituição de outubro de 1988) conferir a todos uma existência digna.³³³

Resta por fim, analisar se as políticas públicas de previdência social estão cumprindo seu papel de promotor de bem-estar social e justiça redistributiva, o que passar-se-á a analisar.

³³² ADMINISTRADORES.COM.BR. *INSS adota nova tabela do fator previdenciário*. Disponível em: http://www.administradores.com.br/noticias/inss_adota_nova_tabela_do_fator_previdenciario/19141/. Acessado em 23 de outubro de 2009.

³³³ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 2000, p. 67.

3.4 A negação e a perda da efetivação da cidadania dos idosos frente as políticas públicas sociais de previdência social.

Os dados acima descritos revelam que algumas políticas públicas incluídas no sistema de Previdência Social não estão cumprindo sua função social, pois os benefícios concedidos não estão sendo capazes de garantir uma vida digna aos segurados. Contudo não há que se olvidar que em relação à aposentadoria rural, a previdência vem cumprindo todos seus ditames, pois, na maioria das vezes, oferece uma fonte de renda que as famílias nunca usufruíram anteriormente, proporcionando uma melhor qualidade de vida e justiça social.

Todavia, esta melhora na qualidade de vida não acontece nos outros dois casos aqui analisados. No primeiro, em virtude de se conceder benefícios com valores bem aquém do que o segurado vinha recebendo na atividade em virtude da aplicação do novo período de base de cálculo e a incidência do fator previdenciário. Neste caso, o aposentado, que se encontra na fase da vida em que mais precisa de atenção e tratamentos, se vê obrigado a baixar sua qualidade de vida, cortar gastos, dependendo do caso, tirar qualquer forma de lazer de sua programação, ou até mesmo se ver impossibilitado de fazer um tratamento de saúde adequado em virtude dos poucos recursos e dos altos preços cobrados pela indústria farmacêutica.

É de se considerar que nem sempre a aposentadoria por tempo de contribuição precoce é uma escolha do segurado. Muitas vezes, ao se deparar com uma demissão não esperada, com a selva de desempregos e de grande competitividade que assola a sociedade moderna, por um lado, e com as necessidades vitais batendo a sua porta por outro, enxergam como única alternativa a aposentadoria precoce e involuntária³³⁴. Aposentadoria que poderia ter valores bem superiores se não fosse a incidência das políticas acima referidas.

No segundo momento, a perda atinge aos que conseguiram se aposentar ganhando benefício acima do mínimo, que atualmente representa apenas 30% dos segurados já beneficiados com algum benefício previdenciário. Neste caso, os índices de reajustes anuais, acabam achatando o valor auferido a título de aposentadoria, caso em que ocorre a perda de muitos direitos sociais até então gozados, o que representa a duplicidade da perda do valor dos benefícios.

³³⁴ Involuntária no sentido de que influíram na escolha fatores externos que não estão no controle do segurado, tal como uma demissão indesejada e a falta de empregos para pessoas de idade mais avançada.

Lavinias, ao analisar o sistema de aposentadorias e pensões do Brasil e a desvinculação de seus reajustes ao salário mínimo, salienta que haverá inegavelmente aumento da pobreza:

{...} desvincular as aposentadorias ou outros benefícios como o BPC do salário mínimo provocaria fatalmente aumento da pobreza em alguns milhões, agravando também sua intensidade. Essa constatação não é nova, mas deve ser recorrentemente lembrada. Embora predominantemente instrumento de distribuição horizontal ao longo do ciclo de vida, o sistema de aposentadorias e pensões brasileiro é eficaz na redução da pobreza. Depois do trabalho, é a segunda maior fonte de provisão de bem-estar. E isso se deve em grande parte à universalização e equalização do acesso que promoveu a inclusão dos rurais, com menor capacidade de contribuição direta, ao Regime Geral da Previdência Social – RGPS(...) Portanto, o efeito redistributivo³³⁵ é significativo, muito embora sua incidência seja pequena nas camadas de renda menos favorecidas.³³⁶

Desta forma, em virtude de representar a segunda maior fonte de provisão de bem-estar, a Previdência Social deve evitar que retrocessos, neste sentido, lhe atinjam. Ao invés de diminuir o valor dos benefícios, seja aplicando índices de reajustes diferenciados, seja aplicando o fator previdenciário, deve-se primar por políticas públicas de fiscalização, combate a sonegação, cobrança de débitos, aumento de fontes de recursos, incluindo a diminuição de isenções fiscais, etc. Neste sentido preleciona Boschetti:

{...} corroboram para reduzir o Orçamento da Seguridade Social elementos como a baixa participação do orçamento fiscal no Orçamento da Seguridade Social, a isenção fiscal que faz com que a Seguridade deixe de arrecadar enormes somas de recursos, devido às renúncias previdenciárias de “entidades filantrópicas” (assistência, saúde e educação), micro e pequenas empresas e clubes de futebol. Ainda que previstas em leis, essas isenções poderiam ser limitadas de modo a assegurar maior arrecadação para a Seguridade Social. Outro elemento é a sonegação fiscal. Dados da ANASPS (Associação Nacional dos Servidores da

³³⁵ “Os críticos da dimensão *beveridgiana* – ainda acanhada – e pública do nosso sistema de Seguridade Social preferem ocultar o fato de que a metade do financiamento do sistema de proteção social provém das contribuições sociais não-previdenciárias, que incidem sobre o conjunto da população e proporcionalmente mais sobre os mais pobres, sem capacidade contributiva direta. Como apontam Lavinias e Cavalcanti (2008), “em tese, as contribuições sociais seriam orientadas para fins redistributivos, provisão de bem não contributivos. Na prática, esses recursos financiam outras despesas, como benefícios contributivos e despesas de livre alocação do governo, como juros da dívida pública. No caso dos benefícios contributivos, sabe-se que parte deles tem impacto redistributivo progressivo significativo, como as aposentadorias rurais”. (...) O mais curioso é a idéia lugar comum de que os idosos pobres recebem sem contribuir e que isso seria impeditivo a um combate mais efetivo da pobreza, por desperdício. O obstáculo para se vencer a pobreza não são os brasileiros pobres e idosos, mas a regressividade da política fiscal, que compromete o efeito redistributivo da política social”. In: LAVINAS, Lena. Inclusão e progressividade: os desafios da Seguridade Social Brasileira. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 95.

³³⁶ LAVINAS, Lena. Inclusão e progressividade: os desafios da Seguridade Social Brasileira. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 92.

Previdência Social) revelam que, entre 2003 e 2005, o governo acumulou R\$ 100 bilhões de déficit de caixa no INSS por motivo de uso indevido do Orçamento da Seguridade Social, R\$ 90 bilhões em função da sonegação, evasão e elisão contributiva e R\$ 35 bilhões em função de renúncias contributivas. O favorecimento de planos privados de aposentadorias, que proliferam após a contra-reforma da previdência social, é outro caminho de desmonte, pois provoca uma privatização passiva ao estimular a demanda ao setor privado, em detrimento do setor público. Em 2004, mais de 6 milhões de brasileiros (as) já haviam se associado a planos privados, o que reduz e fragiliza a Seguridade Social pública.³³⁷

Será que não está na hora de mudar o enfoque das análises? Em vez de se afirmar que com o fim do fator previdenciário e com a equiparação dos reajustes previdenciários ao salário mínimo, a previdência irá quebrar, poderemos afirmar que com a permanência das isenções fiscais, dos desvios orçamentários através da DRU, e o descaso com a sonegação, evasão e elisão contributiva, entre outros, a previdência não aquecerá, mesmo com a permanência da usurpação dos benefícios previdenciários, através do fator previdenciário, e os pequenos índices de reajuste anuais concedidos. Nem sempre o caminho mais curto é o melhor a se seguir.

Ao contrário do que preceitua a Constituição Federal, as fontes de recursos da Seguridade Social não se diversificaram, “permanece a arrecadação predominantemente sobre a folha de salários no caso do Regime Geral de Previdência Social”. Mais de 80% do orçamento advém de contribuições dos empregadores e dos trabalhadores, em seguida vem as contribuições sociais – Cofins, CSLL, CPMF³³⁸ -, sendo quase insignificante os recursos ordinários provenientes do orçamento fiscal.³³⁹

A Constituição Federal determina em seu artigo 165, § 5º, inciso III, a criação de um Orçamento da Seguridade Social, cujo efeito seria “a criação de um fundo público com a canalização de recursos próprios e exclusivos para as políticas da saúde, de previdência e de assistência social, distinto daquele que financia as demais políticas de governo”. Todavia, os

³³⁷ BOSCHETTI, Ivanete. Seguridade Social 20 anos depois: caminhos do desmonte. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008, p. 107.

³³⁸ Extinta em 2007.

³³⁹ BOSCHETTI, Ivanete. Seguridade Social 20 anos depois: caminhos do desmonte. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008, p. 105.

governos não transformaram os ditos constitucionais em ações efetivas, ao contrário vêm se utilizando os recursos destinados à Seguridade Social para outras políticas de cunho fiscal.³⁴⁰

Fato marcante, que nos interessa para desmistificar o mito de que a Previdência Social está quebrada e de que vem apresentando enormes déficits é a fuga de recursos da Seguridade Social, ou para melhor dizer, uma verdadeira usurpação destes recursos destinados ao pagamento da dívida pública, por meio da Desvinculação das Receitas da União. Em 2007, 65% do superávit primário foi resultado dos recursos do Orçamento da Seguridade Social, e no período de 2000 a 2007, foram usurpados aproximadamente R\$ 205,2³⁴¹ bilhões desse orçamento. Este valor extraído do orçamento equivale a cinco vezes o orçamento anual da saúde e, aproximadamente, dez vezes o da assistência social.³⁴²

Na trajetória dos desvios orçamentários, foi criado inicialmente, em 1993, o chamado “Fundo Social de Emergência”³⁴³, que consistiu em uma das estratégias de ajuste fiscal do Plano Real, caracterizado por criar “mecanismos de desvinculação orçamentária com objetivos de realocação de recursos do fundo público livremente pelos condutores das políticas econômicas”. Nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, o FSE foi substituído por um nome mais apropriado, o Fundo de Estabilidade Fiscal – FEF -, e posteriormente pela Desvinculação de Recursos da União – DRU – que constitui, atualmente, um importante mecanismo de transferência de recursos arrecadados em nome da Seguridade Social para o orçamento fiscal.³⁴⁴

A DRU garante a desvinculação de 20% das arrecadações de impostos e contribuições sociais, conforme determinava a Emenda Constitucional 41, prorrogada pela PEC 50/2007,

³⁴⁰ SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 122.

³⁴¹ Evilásio Salvador apurou uma usurpação de R\$ 278, 4 bilhões neste período.

³⁴² BOSCHETTI, Ivanete. Seguridade Social 20 anos depois: caminhos do desmonte. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 105.

³⁴³ “Mas a experiência brasileira mostra que o FSE não tinha nada de “social” e muito menos de “emergencial”, pois o fundo assumiu uma função estratégica de desviar recursos da área social para o interior do orçamento fiscal à disposição do Ministério da Fazenda para o equilíbrio das contas públicas, contribuindo para a “estabilidade econômica”. In: SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 122.

³⁴⁴ SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Cosntituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 122/123.

até 2011. A DRU possui como principal consequência “o desvio anual de bilhões de reais da saúde, educação, previdência e assistência social, que são transferidos por meio do orçamento fiscal para os mercados financeiros”. Contudo, a desvinculação destes recursos caminha na direção oposta das conquistas sociais preceituadas na Constituição Federal. Salvador analisa a DRU da seguinte maneira:

Além de ser um instrumento de uma política econômica que não fortalece a universalização das políticas sociais, a DRU impõe limites ao controle social, pois não está vinculada a qualquer fundo, ainda que somente contábil, fica impossibilitada a distinção, na execução orçamentária, de qual parcela de recursos é originária de impostos gerais e qual é referente à desvinculação de recursos. Isso ocorre porque ambas agora compõem a mesma fonte orçamentária, “recursos do Tesouro”, homogeneizando-se os recursos desvinculados com os impostos recolhidos no âmbito fiscal, afetando os princípios orçamentários da discriminação e da clareza.³⁴⁵

De 2000 a 2004 não há dados oficiais sobre os valores desvinculados pela DRU, todavia, após a Lei 10.934/2004 – Lei de Diretriz Orçamentária – a Secretaria do Tesouro Nacional passou a explicar os valores desvinculados da Seguridade Social, mas permaneceu não apresentando com discriminação e clareza os dados de execução orçamentária, o que impede o controle social e a fiscalização da aplicação dos recursos desviados.³⁴⁶

Os valores desvinculados do orçamento da Seguridade Social, através da DRU, têm participação decisiva na composição do superávit primário. Em 2001, o desvio realizado pela DRU foi equivalente a 77% do superávit primário³⁴⁷ do Governo Federal. De 2002 a 2004, “a participação da DRU vinha sendo reduzida ao montante do superávit primário, contudo, após este ano, voltou a subir e, em 2007, 65% do superávit primário” adveio de recursos que

³⁴⁵ SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 123.

³⁴⁶ SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 123.

³⁴⁷ “O resultado primário é a diferença, podendo ser positiva ou negativa, entre as receitas não-financeiras arrecadadas no exercício fiscal e as despesas não-financeiras, arrecadadas no mesmo período. As receitas não financeiras incluem, principalmente, os tributos, as contribuições sociais e econômicas, as receitas diretamente arrecadadas por órgãos e entidades da administração indireta, as receitas patrimoniais, etc. As despesas não financeiras referem-se ao conjunto de gastos com pessoal, previdência, políticas sociais, manutenção da máquina administrativa e investimentos. Se a diferença for positiva, ocorre um superávit primário; e se negativa, haverá um déficit primário. Portanto, no lado das receitas estão excluídas as receitas de juros; no lado das despesas, não são computados os encargos da dívida pública.” In: BOSCHETTI, Ivanete, SALVADOR, Evilásio. O Financiamento da Seguridade Social no Brasil no Período 1999 a 2004: Quem paga a Conta? Disponível em http://www.fnepas.org.br/pdf/servico_social_saude/texto1-3.pdf. Acessado em: 24 de novembro de 2009.

pertenciam à Seguridade Social. Desta forma, de cada R\$ 100,00 de superávit primário, no mínimo R\$ 65,00 foram retirados do Orçamento da Seguridade Social por meio da DRU.³⁴⁸

A tabela abaixo elaborada por Salvador é bem elucidativa, vejamos:

| Tabela da participação da DRU no superávit Primário Valor em R\$ bilhões, deflacionados pelo IGP-DI | | | |
|--|---------------|--|---------------------------|
| ANO | DRU (a) | Superávit Primário do Governo Central (b) | Participação da DRU (a/b) |
| 2000 | 32,20 | 44,31 | 72,66% |
| 2001 | 32,08 | 41,90 | 76,56% |
| 2002 | 32,48 | 55,13 | 58,92% |
| 2003 | 33,89 | 58,96 | 57,49% |
| 2004 | 34,90 | 64,92 | 53,76% |
| 2005 | 36,28 | 63,14 | 57,47% |
| 2006 | 35,83 | 54,89 | 65,27% |
| 2007 | 40,69 | 62,46 | 65,15% |
| TOTAL | 278,35 | 445,70 | 62,45% |

Fonte: STN. Elaborada por Evilásio Salvador

De acordo com cálculos elaborados por critérios adotados pelo Tesouro Nacional, no período de 2000 a 2007, foram transferidos das receitas da Seguridade Social para o orçamento fiscal, através da DRU, cerca de R\$ 278,4 bilhões, em valores atualizados pelo IGP-DI. A tabela infracitada demonstra a forma pela qual se chegou neste valor:

| Tabela de estimativa das Receitas desvinculadas pela DRU da Seguridade Social no período de 2000 a 2007. Valores em R\$, deflacionados pelo IGP-DI | | |
|---|--------------------|--------------------|
| Receitas de Contribuições | Total Arrecadado | DRU |
| Cofins | 737.760.884.928,79 | 147.552.176.985,76 |
| Refis e Paes – Cofins | 3.166.003.292,69 | 633.200.658,54 |
| Cota-parte da contribuição sindical | 2.020.243.801,43 | 404.048.760,29 |
| CPMF | 271.768.261.800,58 | 44.395.558.227,13 |
| Refis e Paes – CPMF | -8.760.603,37 | -1.752.120,67 |
| Contribuição para custeio das pensões militares | 9.949.168.795,85 | 1.989.833.759,17 |
| Contribuições sobre recurso de sorteios realizados pelas entidades filantrópicas | 493.842,38 | 98.768,48 |
| Contribuições sobre receita da loteria federal | 237.944.328,84 | 47.588.865,77 |

³⁴⁸ SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). 20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2008, p. 124.

| | | |
|--|-----------------------------|---------------------------|
| Contribuição sobre receita loteria esportiva | 551.761.822,49 | 110.352.364,50 |
| Contribuição sobre receita espetáculos | 304.576.316,63 | 60.915.263,33 |
| Contribuição sobre receita loterias de números | 10.612.598.595,53 | 1.836.011.235,62 |
| Contribuição sobre receita de loteria instantânea | 219.020.752,72 | 55.029.181,38 |
| Prêmios prescritos de loterias federais | 516.011.327,50 | 86.224.592,87 |
| Contribuições sobre receitas de concurso e prognósticos desportivos – modalidade futebol | - 6.341,32 | - 1.268,26 |
| Outros prêmios prescritos | 1.578.859,91 | 315.771,98 |
| PIS-Pasep | 187.843.482.611,69 | 37.568.696.522,34 |
| Refis e Paes – PIS-Pasep | 809.426.467,25 | 161.885.293,45 |
| CSLL | 195.981.477.559,07 | 39.196.295.511,81 |
| Refis e Paes – CSLL | 546.848.833,52 | 109.369.766,70 |
| Outras contribuições sociais | 430.756.274,73 | 86.151.254,95 |
| Contribuições em regime de parcelamento e débitos | 6.392.048.030,87 | 1.278.409.606,17 |
| Outras receitas correntes (multas e juros de mora) | 13.916.305.654,57 | 2.783.261.130,91 |
| TOTAL | 1.443.020.126.952,35 | 278.353.670.132,21 |

Fonte: SIAFI –STN/CCONT/GEINC – Elaborada por Evilásio Salvador

Segundo Salvador³⁴⁹, a Seguridade Social, no período de 2000 a 2007, recebeu 161,62 bilhões de recurso do orçamento fiscal, o que equivale a 58,06% da transferência de seu orçamento através da DRU para o Tesouro Nacional. Pela tabela abaixo, podemos perceber que desde 2003 o Tesouro Nacional está se apoderando cada vez mais dos recursos que deveriam ser aplicados em políticas sociais de previdência, assistência e saúde.

Tabela de estimativa de retorno da DRU à Seguridade Social
Valor em R\$ bilhões, deflacionados pelo IGP-DI

| ANO | Receitas da Seguridade Social (a) | DRU (b) | Recursos Financeiros (c) | Retorno da DRU à Seguridade Social (c/b) |
|--------------|-----------------------------------|---------------|--------------------------|--|
| 2000 | 160,98 | 32,20 | 10,71 | 33,27% |
| 2001 | 166,43 | 32,08 | 22,86 | 71,24% |
| 2002 | 169,79 | 32,48 | 26,12 | 80,40% |
| 2003 | 176,82 | 33,89 | 30,86 | 91,06% |
| 2004 | 181,88 | 34,90 | 19,11 | 54,75% |
| 2005 | 188,32 | 36,28 | 18,80 | 51,83% |
| 2006 | 187,81 | 35,83 | 15,53 | 43,35% |
| 2007 | 211,49 | 40,69 | 17,63 | 43,33% |
| TOTAL | 1.443,03 | 278,35 | 161,62 | 58,06% |

Fonte: STN e Balanço Geral da União. Elaborada por Evilásio Salvador

Dado também muito relevante é o derivado do orçamento público, que gastou R\$ 794,65 bilhões em encargos, juros e amortizações da dívida pública, de 2000 a 2007, excluindo o refinanciamento. Montante superior, em 75%, a todos os gastos realizados para a

³⁴⁹ SALVADOR, Evilásio da Silva. Fundo Público no Brasil: financiamento e destino dos recursos da seguridade social. Tese de Doutorado. Disponível em: http://btdt.bce.unb.br/tesesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=4535. Acessado em 20 de outubro de 2009, p. 328.

concretização dos direitos humanos, sociais, culturais, econômicos e ambientais do povo brasileiro, que com a soma das funções da assistência social, educação, saúde, trabalho, direitos da cidadania, cultura, habitação, urbanismo, gestão ambiental, saneamento, organização agrária, lazer e desporto, excluindo-se apenas a previdência social, gastou apenas R\$ 457,54 bilhões.³⁵⁰

Diante deste contexto, pergunto: parece ter lógica afirmar que a Seguridade Social vem apresentando déficits anuais consideráveis e permanecer desvinculando suas receitas para outros fins fiscais? Com estas políticas públicas, de um lado com desvios orçamentários, incentivos fiscais, inexistência de atitude ao combate da sonegação fiscal, etc. e, de outro lado de achatamento salarial com a utilização de índices de reajustes mínimos, e a incidência do fator previdenciário no momento da concessão dos benefícios, a previdência social não está cumprindo sua função social de bem-estar e justiça social.

Onde, bem-estar em sua essência consiste em “vida dignamente humana de uma população”³⁵¹, e justiça social a redução das desigualdades sociais, que se concretiza com a efetiva aplicação dos direitos sociais consagrados na Constituição Federal. Todas políticas públicas que renegam ou criam obstáculos à implementação dos direitos sociais inscritos na Carta Maior estão violando a justiça social.³⁵²

É inegável que ao ver uma das maiores forma de provisão de renda dos idosos – benefícios previdenciários – sofrerem um achatamento visível, tanto no momento da concessão do benefício, através do fator previdenciário, como em momentos subsequentes, em virtude dos baixos índices de reajustes anuais, estar-se-á diante da negação e da perda dos direitos sociais e de cidadania.

Negação, no primeiro momento, em que sequer é dado ao segurado o direito de usufruir benefício previdenciário equivalente ao salário de contribuição que vinha auferindo, e incapazes de garantir os direitos sociais previstos constitucionalmente. E em um segundo momento, perda, no sentido de que, embora se tenha alcançado, por algum tempo, a

³⁵⁰ SALVADOR, Evilásio da Silva. *Fundo Público no Brasil: financiamento e destino dos recursos da seguridade social*. Tese de Doutorado. Disponível em: http://btdt.bce.unb.br/tesesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=4535. Acessado em 20 de outubro de 2009, p. 341.

³⁵¹ MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 1º Vol, 2º ed. São Paulo: Martins, 1970, p. 288.

³⁵² BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Latin, 2004, p. 29.

concretização de alguns direitos sociais, através da concessão de benefícios com valores superiores ao mínimo, com o tempo, estes direitos vão se perdendo, uma vez que os benefícios vão equiparando-se ao mínimo, e os direitos sociais, tais como o lazer, saúde e moradia, vão deixando de ser usufruídos como deveriam, perdendo-se, mais uma vez, a garantia de uma vida digna.

Somente quando a Seguridade Social – combinação de igualdade com solidariedade – proporcionar equivalente quantidade de previdência, saúde e assistência digna a todos quantos necessitem de proteção social, poder-se-á dizer deste momento histórico em diante que o bem-estar e a justiça estão concretizados. Ideia esta de equivalência presente na teoria da justiça de John Rawls, segundo a qual, deve-se primar por uma equânime distribuição dos benefícios sociais, para todos que dele necessitarem.³⁵³

No terreno específico do Direito Previdenciário, a equanimidade exigida pela justiça social se expressa na diretriz da seletividade e distributividade da prestação dos benefícios e serviços, previstos no artigo 194, parágrafo único, inciso III da Constituição Federal. Seletividade entendida como a legitimidade da escolha, “pelo legislador, de prestações que, consideradas em seu conjunto, se revelem aptas ao atingimento das finalidades da Ordem Social”. E distributividade compreendida no dever de escolha de “prestações que – sendo direito comum a todas as pessoas – aquinhoem melhor aqueles que demonstrem maior necessidade.”³⁵⁴

É importante destacar que esta época, onde o Estado é, essencialmente, de direito, com características próprias, que variam no decorrer do tempo de acordo com a evolução da sociedade, que o ideal do bem-estar e da justiça social podem atingir alto grau de concretização. Spengler adverte que não podemos olvidar da vinculação que existe entre o Estado e o Direito

[...] o Estado se configura como instituição com poder de mando sobre determinado território, não prescinde do Direito para fazer com que os demais elementos que compõem sua ossatura sejam implementados. Na verdade, o Estado não autodefine os seus contornos ou o seu poder, nem mesmo suas normas fundamentais, pois tudo isso está dado e posto por uma ordem preexistente. Então, ele “não é anterior ao

³⁵³ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Latin, 2004, p. 35.

³⁵⁴ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Latin, 2004, p. 36.

Direito e sim essencialmente de Direito”. Conseqüentemente, Estado e Direito passam a ser complementares e interdependente.³⁵⁵

Por sua vez, Reale acentua que “não podemos jamais olvidar a concreção histórica-axiológica que existe entre a Justiça e Direito, visto que este sem aquela redundaria num conjunto de relações de força desprovido de legitimidade; e aquela sem este se esfumaria em aspirações quiméricas”.³⁵⁶ John Rawls vai além e preleciona que o contrato social que regulará a sociedade provém de um acordo dos membros da comunidade, encobridos pelo véu da ignorância, que pressupõe igualdade de condições, com base em princípios da justiça. Neste caso, a justiça mostra-se como o próprio alicerce do direito.

Desta forma, se estar-se-á diante de um Estado de Direito que indiscutivelmente possui estritas relações com a justiça, nada mais imperioso que o Estado Democrático de Direito garanta a concretização dos fundamentos a que se dispõe, através de políticas públicas de previdência social justas, equânimes e que garantam bem-estar e justiça social.

Mais do que nunca é preciso deixar claro que a Previdência Social, que se quer e se precisa, deve reduzir as desigualdades, garantir uma vida digna aos seus segurados, assegurar uma política redistributiva, onde os recursos sejam retirados do capital para serem transferidos para o trabalho, que seja efetivamente universal e, principalmente, pública, para garantir o bem-estar social e a efetivação da cidadania. Esta busca deve pautar-se na “defesa de uma política econômica a serviço do crescimento e da redistribuição da riqueza socialmente produzida, e de uma política tributária redistributiva, que onere mais o capital e menos o trabalho”. “Esta é a Seguridade Social que o Brasil precisa e tem condições de assegurar aos seus cidadãos”.³⁵⁷

³⁵⁵ SPENGLER, Fabiana Marion. *O Estado-jurisdição em crise e a instituição do consenso: por uma outra cultura no tratamento de conflitos*. 2007. 476 f. Tese (Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do vale dos Sinos, São Leopoldo, 2007).

³⁵⁶ REALE, Miguel. Justiça e conjectura. In: REALE, Miguel. *Nova fase do direito moderno*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 39. (p. 3-69).

³⁵⁷ BOSCHETTI, Ivanete. Seguridade Social 20 anos depois: caminhos do desmonte. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008, p. 107/108.

CONCLUSÃO

Ao longo dos últimos anos, as condições objetivas de vida da terceira idade, como são chamados os idosos, se deterioraram violentamente, fato que puderam ser constatado pela violenta defasagem dos proventos dos aposentados. Com o aumento da expectativa de sobrevida e vivendo mais, os idosos estão fadados a passar por necessidades, uma vez que os poucos que conseguem se aposentar recebendo mais que um salário mínimo mensal, acabarão por terminar a vida recebendo o mínimo, que, como já analisado, não garante uma vida digna. Desta forma, os idosos encontram-se entre os grupos que mais sofrem do processo de exclusão social.

Estas políticas não se coadunam com as premissas de bem-estar e da justiça social, pois o cidadão trabalhador passa um bom período de sua vida contribuindo para a Previdência com um valor considerado razoável capaz de garantir uma sobrevivência digna no momento em que necessitarem, contudo quando deveriam poder se dedicar com liberdade aos anseios pessoais, ficam reclusos em casa por não ter condições financeiras de usufruir as boas coisas que a vida oferece, ou até mesmo, são expulsos dela em razão de não conseguirem sequer pagar o aluguel. No Brasil, faz tempo que não se dá a devida atenção aos aposentados, mas hoje se faz necessário que os governantes e parlamentares encontrem uma saída digna para as situações criadas.

A Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo marco do Direito brasileiro, dando atenção especial as suas funções promocionais, cenário onde os direitos sociais crescem de importância por representarem uma obrigação por parte do Estado, elevado, por sua vez, a promotor dos valores elegidos como sustentáculos da ordem jurídica brasileira. Neste cenário, a Seguridade Social e, especialmente, a Previdência Social tornados direitos fundamentais sociais do homem, possuem como finalidade básica o respeito à dignidade da

pessoa humana, o bem-estar e a justiça social, garantidos por meio de ações da sociedade e do Estado com o fito de garantir o mínimo existencial.

O Estado deve garantir políticas públicas de previdência social que dê aos cidadãos condições dignas de sobrevivência, protegendo-o da velhice e da doença, isto é, que de todo o amparo necessário aos cidadãos que assim precisam ao se encontrarem em idade avançada. Para tanto, é cogente que se apliquem medidas que visem a um desenvolvimento social, minimização as desigualdades sociais, e primem pelo bem-estar e justiça social. Cabe ao Estado Democrático de Direito, transformar a ordem econômica-social para viabilizar a concretização material dos direitos sociais dos idosos.

Em uma sociedade como a brasileira, vislumbra-se que o desenvolvimento econômico e social tem combinado oceanos de pobreza com ilhas de riqueza, com altos índices de disparidade social e um grande número de exclusão. Neste cenário, o papel do Estado no financiamento e na organização de serviços sociais, prestado por políticas públicas é de suma importância para garantir o mínimo existencial a todas as parcelas da população.

O Estado tem a obrigação de respeitar a dignidade da pessoa humana, obrigação esta que não se restringe a comandos negativos, abrangendo também uma obrigação prestatória no momento em que o cidadão não puder prover sua existência de forma digna. Isto ocorre justamente quando o cidadão tem sua força de trabalho afetada, ou até mesmo, quando tem o acesso negado ao trabalho, fato que tem se tornado cada vez mais comum por força de nosso modelo econômico excludente. É neste momento em que a previdência social revela seu papel nuclear garantidora da manutenção do ser humano dentro de um mínimo existencial adequado. Salienta-se que cabe também a toda sociedade e a cada um de nós o dever de assumir esse compromisso.

Contudo, faz muito tempo que o orçamento da seguridade e da previdência estão sendo usurpados pelos governos para outras atividades, o que veio impulsionar um rombo em suas contas e a ineficácia de suas políticas. Além dos desvios iniciais, atualmente a DRU é a principal responsável pela desvinculação de milhões de reais do orçamento da Seguridade Social. Só no ano de 2006 foram desvinculados R\$ 70,4 bilhões de reais, o que corresponde a 14,3% do total arrecadado com as receitas de contribuições sociais, impostos e intervenção no domínio econômico.

Com base nos estudos realizados, se conclui que se trata de uma premissa falsa e equivocada lançada nacionalmente a de que o Governo Brasileiro financia a Previdência Social. Ao contrário, percebe-se que sempre foi o caixa da previdência que financiou o Governo através de todas as desvinculações realizadas durante a história. Dados da Anfip confirmam que se não fossem os desvios da DRU, o orçamento da Seguridade Social no ano de 2003 seria positivo em R\$ 31,73 bilhões.

Negar ao idoso o acesso ao lazer, à saúde, à convivência social, ao direito de moradia, enfim, a uma vida digna, através de políticas previdenciárias que o prejudicam, é negar-lhe a condição de humano, de cidadão, pois os direitos humanos exigem para sua efetivação um espaço público acessado somente por meio da cidadania. Caracteriza-se esta por ser o primeiro direito humano do qual se derivam todos os demais. A cidadania é algo que determina o agir, vem antes da ação, impondo renúncias pessoais na medida em que asseguram direitos, pois o exercício da cidadania pressupõe a solidariedade entre os membros da sociedade. Desta forma, renunciar privilégios individuais em favor do bem-comum é o primeiro passo para a construção de condições dignas de vida. A busca pela cidadania deve ser entendida como um dos elementos pela conquista da dignidade e dos direitos do homem.

Por sua vez, o princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao Estado, além de abstenções, condutas positivas tendentes a proteger e efetivar a dignidade dos indivíduos através de políticas públicas. Tais políticas são escolhidas pelo governo para dar respostas aos problemas que tem caráter de demanda coletiva. Todavia, os dirigentes políticos, que representam o Estado, só terão sensibilidade se não forem atingidos somente pelas relações de poder que os cercam, mas, sobretudo, se derem importância à outra fonte de influência, qual seja, o reconhecimento da dignidade que é intrínseca a cada pessoa humano, como máximo critério para a formulação de políticas públicas sociais e humanitárias.

Diante do exposto, concluiu-se que a primeira hipótese levantada ao problema proposto, qual seja, que no atual contexto brasileiro a Previdência Social é um fator importante para a efetivação da cidadania, mas não permite a plena efetivação dos direitos sociais, e, principalmente, vem causando a perda dos mesmos, particularmente em razão da incidência do fator previdenciário e dos valores dos índices de reajustes anuais dos benefícios de aposentadoria, é verdadeira.

Não pode-se negar que, por representar um direito fundamental social, a Previdência Social, conforme seu conceito é um caminho pelo qual se deve seguir para alcançar a efetivação da cidadania, mas também não podemos fechar os olhos para as distorções que as atuais políticas públicas adotadas, estudadas anteriormente, vêm causando aos idosos. Além de negar-lhes a concretização de muitos direitos humanos, concedendo-lhes benefícios com valores ínfimos, em virtude da aplicação do fator previdenciário e do novo período de base de cálculo, acabam também gerando a perda de alguns direitos fundamentais, ao diminuir, anualmente, os valores dos benefícios em razão dos índices de reajustes aplicados.

Da mesma forma, conclui-se que a segunda hipótese levantada, qual seja, que na atual conjuntura social brasileira, a duplicidade da perda dos valores dos benefícios de aposentadoria concedidos pela Previdência Social, não cumprem os ditames constitucionais de inclusão social, minimização das desigualdades e de direito de condições mínimas de subsistência, mostra-se verdadeira.

Nosso sistema Previdenciário não reduz a desigualdade social porque se assenta em um sistema regressivo que não faz redistribuição de renda, sustentado pelos trabalhadores e pelos mais pobres; em políticas públicas sociais básicas e restritivas, impeditivas da universalização da cobertura; e ainda produz uma distribuição desigual de renda e a transferência de recursos do orçamento da Seguridade para o orçamento fiscal, através da DRU.

Os recursos fiscais do Brasil foram usados historicamente para financiar o acúmulo de capital, enquanto os recursos cobrados nas folhas de pagamento dos trabalhadores financiaram as políticas sociais. Apenas 10% das rendas da previdência, assistência e saúde têm origem na tributação da renda do capital. Não há nenhuma fonte de custeio que tenha como base de incidência o patrimônio. A maior parte da arrecadação é retirada da própria contribuição dos segurados ou de tributos que incidem sobre o consumo de bens e serviços. Portanto, quem sustenta a seguridade no Brasil são os trabalhadores e os mais pobres, o que vem impor limites na capacidade redistributiva do Estado Social. Que por sua vez, não consegue produzir a minimização das desigualdades.

Já a terceira hipótese, mostra-se falsa, pois as políticas públicas de previdência social, como já prelecionado não concretizam seu objetivo de inclusão social, minimização das

desigualdades e o direito a condições mínimas de subsistências, que deveriam promover a efetivação da cidadania e dos direitos sociais, garantidores da dignidade da pessoa humana, principalmente, com base na incidência do fator previdenciário e dos valores dos índices de reajustes anuais dos benefícios de aposentadoria.

O direito a condições mínimas de subsistência, chamado muitas vezes de mínimo existencial, caracterizado como um esboço do direito da dignidade da pessoa humana, também resta prejudicado pelas políticas públicas previdenciárias estudadas, em virtude das mesmas representarem uma duplicidade da perda do valor dos benefícios, o que gera, indubitavelmente prejuízos aos cidadãos, causando-lhes privações aos mínimos existenciais descritos constitucionalmente.

Em situações como a brasileira de extrema desigualdade social, a melhoria das condições de vida da população depende de acesso ao circuito da cidadania, o que inclui a transformação das necessidades vitais em direitos sociais materiais. A superação das desigualdades sociais requer um ambiente democrático, onde os direitos de cidadania sejam respeitados e sejam superadas as condições de subalternidade. Mas para tanto, é necessário, como preceitua a teoria de Rawls, condições igualitárias mínimas, não só de vida, mas também de condições de sujeito. E, para tanto, não podemos prescindir do sistema de Seguridade Social definido na Constituição de 1988.

Não se deve olvidar que o mínimo existencial está intrinsecamente relacionado com princípio da dignidade da pessoa humana, pois este exige para sua perfectibilização o direito de satisfação de necessidades básicas. Da mesma forma que, na sociedade atual, a efetivação deste mínimo está correlacionada com as políticas públicas de previdência social, sem as quais, ou com sua deficiência, os direitos fundamentais básicos sofrem grandes privações. Por sua vez, a Seguridade Social possui relevância nuclear no desenvolvimento e manutenção da dignidade da pessoa humana, pois deve garantir a todos um mínimo de bem-estar nas situações de necessidade.

Entende-se que todo desequilíbrio financeiro tem a ver com as despesas, e também com as receitas. Desta forma, ao invés de optar pela alternativa mais curta de cortar despesas prejudicando a classe mais necessitada, com a incidência de políticas públicas que concedem benefícios com valores ínfimos e, posteriormente, ainda os achatam com índices de reajustes

anuais irrisórios, existe a alternativa de elevar as receitas. Não com aumento de impostos ou contribuições, mas sim com o aumento de trabalhadores formais, combate a elisão, evasão e sonegação de tributos e contribuições, acabando com os desvios orçamentários, etc.

Diante de todo o exposto, conclui-se que uma proposta de inclusão social de políticas públicas da previdência, que possua consistência e coerência, deve focalizar a fiscalização da sonegação, evasão e elisão fiscal, rever os incentivos fiscais, acabar com a desvinculação do orçamento da Seguridade Social, entre outras medidas, que não prejudiquem o segurado, mas sim reforcem os cofres da seguridade. Deve-se também, acabar com a incidência do fator previdenciário no cálculo dos valores dos benefícios concedidos, assim como também equiparar os índices de reajustes anuais de todas as aposentadorias ao reajuste concedido ao salário mínimo nacional.

Qualquer outro tipo de reforma, que vise achatar o valor dos benefícios previdenciários para suprir o suposto déficit da previdência, vai de encontro aos preceitos fundamentais do Estado Democrático de Direito e toda sua carga axiológica. Esta estrutura complexa objetiva a concretização de uma sociedade livre, justa e solidária, conforme preceitua o artigo 3º, inciso I da Constituição Federal, e que promova o bem de todos, sem preconceito de idade, de acordo com o artigo 3º, inciso IV do mesmo diploma legal. Com isso, uma política pública constitucionalmente válida deverá ser erigida segundo critérios de bem-estar e justiça social.

A proteção dos aposentados é de extrema relevância no contexto social, para que eles possam ter garantido o mínimo de dignidade. E o estudo dos Direitos Fundamentais Sociais e da cidadania trazem contribuições significativas para o planejamento e a implementação de políticas públicas que objetivam a melhoria da qualidade de vida da sociedade contemporânea.

Espera-se ter contribuído para cumprir o papel que cabe a toda sociedade democrática, qual seja, acirrar o debate, refutar determinados mitos e teses equivocadas, explicitar as divergências, tudo com base em um pensamento crítico alternativo. As análises e estudos nesta área social são salutar e extremamente oportunos, diante do rápido crescimento da expectativa de sobrevida e conseqüentemente da população de idoso no Brasil. São com base nas conclusões dos estudos realizados que as políticas públicas no Brasil tomarão um rumo

democrático e de proteção social, capazes de garantir uma vida digna aos idosos e a efetivação da cidadania.

REFERÊNCIAS

ADMINISTRADORES.COM.BR. *INSS adota nova tabela do fator previdenciário*. Disponível em: http://www.administradores.com.br/noticias/inss_adota_nova_tabela_do_fator_previdenciario/19141/. Acessado em 23 de outubro de 2009.

AGRA, Walber de Moura. *Republicanismo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

AGUSTINI, Carlos Fernando. Humanismo, velhice e direito. In: MEZZARROBA, Orides (Org.). *Humanismo latino e estado no Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.

AIRTON, José. Disponível em: <http://www.joseairton.org.br/noticias/texto.asp?id=1287&var=noticias&c =noticias>. Acessado em 20 de novembro de 2009.

ANASPS – Associação Nacional dos Servidores da Previdência Social. *Livro Negro da Previdência Social*, 2007.

_____; *Livro Negro da Previdência Social*, 2006.

ARAÚJO, Francisco Fernandes. *Princípio da Proporcionalidade: significado e aplicação prática*. Campinas: Copola, 2002.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Análise da Seguridade Social em 2005*. Brasília: Fundação Anfip, 2006.

ATALIBA, Geraldo. *República e Constituição*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BALERA, Wagner. *A seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: RT, 1989.

_____; *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quatier Latin, 2004.

_____; *Sistema de Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 2000.

BANDEIRA, Pedro S. Construção das políticas de integração nacional e desenvolvimento regional. In: MI (Ministério da Integração Nacional). *Reflexões sobre políticas de integração nacional e de desenvolvimento regional*. Brasília, setembro 2000.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio de subsidiariedade. Conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

BEDIN, Gilmar Antonio. *Os direitos do homem e o neoliberalismo*. 2º ed. rev. e ampl. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2000.

BOBBIO, Norberto. *A era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____; *Dicionário de Política*. Brasília:UNB, 1986.

_____; *Igualdade e Liberdade*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediuouro, 1996.

BONAVIDES, Paulo. *Controle Jurisdicional da Administração Pública*, 1ª edição, Dialética, 1999.

BOSCHETTI, Ivanete. Seguridade Social 20 anos depois: caminhos do desmonte. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008.

BOSCHETTI, Ivanete, SALVADOR, Evilásio. *O Financiamento da Seguridade Social no Brasil no Período 1999 a 2004: Quem paga a Conta?* Disponível em http://www.fnepas.org.br/pdf/servico_social_saude/texto1-3.pdf. Acessado em: 24 de novembro de 2009.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 51, de 20 de dezembro de 2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Constituição Federal (1988). Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003. Brasília: Diário Oficial da União.

BRASIL. Constituição Federal (1988). Emenda Constitucional nº 47, de 05 de julho de 2005. Altera os artigos 37, 40, 195 e 201 da Constituição Federal, para dispor sobre a Previdência Social e dá outras providencias. Brasília, Diário Oficial da União, 05 de julho de 2005.

BRASIL. Estatuto do Idoso. Lei nº. 10.741, de 1º de outubro de 2003. Brasília: Senado Federal, 2003.

BRASIL. Lei nº 8213/1991 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União em 25 de julho de 1991.

BRITTO, Cezar. Prefácio. In: CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

BUFFON, Marciano. A crise Estrutural do Estado contemporâneo: a falência da neotributação e a reconstrução do fundamento da solidariedade. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

CANOTILHO, J.J Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995.

_____; *Direito Constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almeida, 1997.

CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. 3º ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

CARVALHO, Thiago Fabres de. A crise política no mal-estar pós-moderno: (di)lema e desafios dos Estados democráticos na contemporaneidade. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

CASTRO, C. A. P; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. A questão da contribuição dos inativos. In: *Anais do 16º Congresso Brasileiro de Previdência Social*, promovido pela LTR, em março de 2003.

COELHO, Inocêncio Mártires. A seguridade social como instrumento de concretização de direitos fundamentais. In: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (Coord.). *Direito Previdenciário em Debate*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

COSTA, Marli M. Moraes; MARTÍN, Nuria B. *Diálogos Jurídicos entre Brasil e Espanha: da exclusão social aos Direitos Sociais*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2008.

COSTA, Marli; SALLA, Danielle; RITT, Caroline. *A dignidade da pessoa humana e as políticas públicas no direito Brasileiro*. In: REVISTA DO DIREITO. Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, nº 24, julho/dezembro de 2005.

COSTA, Marli, REIS, Suzéte, RICHTER, Daniela. *A profissionalização e a inserção dos jovens no mercado de trabalho: pressuposto para a cidadania*. In: RODRIGUES, Hugo, COSTA, Marli (Coords.). *Direito & Políticas Públicas III*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2009.

CUNHA, Edite da Penha, CUNHA, Eleonora Schettini M. Políticas Públicas Sociais. In: CARVALHO, SALLES, GUIMARÃES, UDE (Orgs.). *Políticas Públicas*. Belo Horizonte: Editora UFMG; Proex, 2002.

COPAB – Confederação Brasileira de Aposentados, pensionistas e idosos. *Indignação com índice de reajuste dos aposentados*. Disponível em http://www.nap.coppe.ufrj.br/2007/v1/noticia/index_noticia.php?id=24498. Acessado em 20 de novembro de 2009.

CORRÊA, Darcísio. *A Construção da Cidadania: reflexões histórico-políticas*. Rio Grande do Sul: UNIJUÍ, 2000.

CRUZ, Paulo Márcio. Fundamentos Históricos, Políticos e Jurídicos da Seguridade Social. In: ROCHA, Daniel M., SAVARIS, José Atonio (Cords.). *Curso de especialização em Direito Previdenciário*. Curitiba: Juruá, 2006.

CUT. *Quem perde com a reforma. Projeto de FHC impõe limite de idade e novo cálculo reduz a aposentadoria em 50%*. São Paulo, s.d. Disponível em: <<http://www.cut.org.br>>.

DATAPREV. Disponível em: <http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/66/TABREAJ.HTM>. Acessado em 20 de novembro de 2009.

DELGADO, Ignácio Godinho. *Previdência Social e mercado no Brasil: a presença empresarial na trajetória política social brasileira*. São Paulo: LTr, 2001.

DIEESE - Departamento Intersindical de Estatística e Estudos socioeconômicos. Disponível em <http://www.dieese.org.br/rel/rac/salminnov08.xml>. Acessado em 20 de novembro de 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discrecionalidade Administrativa na Constituição de 1988*, 2º ed., São Paulo, Atlas S.A., 2001.

DOWBOR, Ladislau. *A Reprodução Social: Descentralização e Participação, as novas tendências*, Vol III. São Paulo, 2001.

DULCE, Maria José Farinas. *Globalización, Ciudadanía y Derechos Humanos*. Madrid: Editora Dykinson, 2000.

ENGELMANN, Wilson. A crise Constitucional: a linguagem e os direitos humanos como condição de possibilidade para preservar o papel da Constituição no mundo globalizado. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, (225-272), 2005.

FORTES, Simone Barbisan. *Desigualdade Social, Pobreza e Políticas de Assistência Social no Brasil: um debate sobre a fetichização da exclusão*. Porto Alegre: TRF – 4º Região, 2007 (Currículo Permanente. Caderno de Direito Previdenciário: módulo 3).

FREUDENTHAL, Sérgio Pardal. *Cálculo do valor do benefício*. In: Revista de Direito Social Notadez, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003.

GIDDENS, Anthony. *A terceira via e seus críticos*. Tradução de Ryta Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2001.

GODOI, Marciano Seabra de. Tributo e Solidariedade Social. In: Marciano Seabra de; GRECO, Marco Aurélio (Coordenadores). *Solidariedade social e tributação*. São Paulo: Dialética, 2005.

GOMBAR, Jane. O trabalho na sociedade pós-moderna. In: GORCZEVSKI, Clóvis (Org.). Tomo II. *Direitos Humanos. A segunda geração em debate*. Porto Alegre: UFRGS, 2008.

GOLDMAN, Sara Nigri. Proteção social e velhice: um desafio para o serviço social. In: DIRINT. *Política de Assistência social no Brasil: desafios para o assistente social*. Public Editora e Publicidade Ltda, 2007.

GORCZEWSKI, Clóvis. *Jurisdição Paraestatal: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos Direitos Humanos na sociedade multicultural*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 7^o ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____; *Elementos de Direito Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

_____; *O direito posto e o Direito Pressuposto*. São Paulo: Malheiros, 2003.

HADDAD, Eneida G. de Macedo. *O direito à velhice: os aposentados e a previdência social*. 2^a ed. São Paulo: Cortez, 2001.

HERMANY, Ricardo. *(RE)DISCUTINDO O ESPAÇO LOCAL: uma abordagem a partir do direito social de Gurvitch*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito previdenciário*. 6 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 9. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

ISERVI. Disponível em: http://www.iserv.com.br/trabalhador/salario_maternidade.htm. Acessado em 20 de agosto de 2009.

JUNIOR, Marco A. S. *O estatuto do idoso e os direitos fundamentais*. Revista de Direito Social, Porto Alegre, n^o. 13, 2004.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1974.

KELLY, José Eduardo Prado. *Constituição de 1946*. Fonte: www.cpdoc.fgv.br, Disponível em <http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/ditadura-militar/constituicao-de-1946-2.php>. Acessado em 28 de agosto de 2009.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Livraria Martins, Fontes, 1990.

KRELL, Andréas J. *Direitos Sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (dês)caminhos de um direito constitucional comparado*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAVINAS, Lena. Inclusão e progressividade: os desafios da Seguridade Social Brasileira. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Manual de Metodologia da Pesquisa para o Direito*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007.

LEAL, Rogério Gesta. *Condições e possibilidades eficácias dos direitos fundamentais sociais: os desafios de poder judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____; Estado, Administração Pública e Sociedade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____; *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____; *O Estado-Juiz na Democracia Contemporânea: uma perspectiva procedimentalista*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil*. 2º ed. São Paulo: LTr, 1978.

LEIVAS, Paulo Gilberto Gougo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 12 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

LESS, Carlos *et alli*. *Pobreza e política social: a exclusão no anos 90*. Praga-Estudos Marxistas, Rio de Janeiro, nº 3, p. 63/88, 1997.

LIMA, Francisco Meton Marques de. "Os Princípios de Direito do Trabalho na Lei e na Jurisprudência." 2ª edição. LTR.

MACHADO, Alex Rabelo. *Previdência Social: cidadania e sustentabilidade*. Belo Horizonte, 1996.

MACHADO, Hugo de Brito. *Direito Intertemporal e Segurança Jurídica*. Disponível em: <http://www.hugomachado.adv.br/artigos/disj.html>. Acessado em 20 de julho de 2009.

MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Traduzido por Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.

MARTÍN, Nuria Belloso. *Os novos desafios da cidadania*. Trad. Clóvis Gorczewski. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005.

MARTINS. Sergio Pinto. *Fundamentos de Direito da Seguridade Social*. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário: noções de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 1998, t II.

_____; *Comentários à lei básica de previdência social*. São Paulo: LTr, 2001.

_____; *Princípios de Direito Previdenciário*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2001.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. São Paulo: Cortez, 1998.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Do valor real de benefício previdenciário*. Boletim Jurídico, Uberaba, MG, ano 1, nº 1. Disponível em: <<http://boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=164>> Acesso em: 18 nov. 2009.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 5. ed. Rev. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MELLO, Celso Antonio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA. Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/vejaNoticia.php?id=34532>, acessado em 24 de julho de 2009.

MOLLO, Renata. Projeto de emenda constitucional nº 40/03 – idade mínima para a aposentadoria. In: *Revista de Direito Social Notadez*, nº 10. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003.

MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 1º Vol, 2º ed. São Paulo: Martins, 1970.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES FILHO, Evaristo de. *O Direito e a Ordem Democrática*. São Paulo: LTr, 1984.

MORAIS, José Luís Bolzan de. As crises do Estado. In: MORAIS, José Luís Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____; Direitos Humanos “Globais (Universais)” de todos, em todos os lugares! In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Direitos Humanos, globalização econômica e integração regional: desafios do direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

_____; *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos Direitos Humanos*, (Estado e Constituição 1). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MOURA, R. L. de, TAFNER, P. e JESUS FILHO, J. de. Testando a Propriedade Redistributiva do Sistema Previdenciário Brasileiro: Uma Abordagem Semi-Paramétrica. In: TAFNER, P. e F. GIAMBIAGI (ed.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007.

NABAIS, José Casalta. Solidariedade Social, Cidadania e Direito Fiscal. In: GRECO, Marco Aurélio, GODOI, Marciano Seabra. (Coord.). *Solidariedade Social e Tributação*. São Paulo: Dialética, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 12 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1996.

NEDEL, José. *A teoria ético-política de John Rawls: uma tentativa de integração de liberdade e igualdade*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

NOVOSITE. *Fim do fator previdenciário está em projeto de lei*. Disponível em http://www.senge-sc.org.br/novosite/index.php?center=ultimas&id_ultimas=6139, acessado em 16 de novembro de 2009.

OLIVEIRA, Carlindo Rodrigues de, Oliveira, Regina Coeli de. *Direitos Sociais na Constituição Cidadã: um balanço de 21 anos*. Disponível em: starline.dnsalias.com:8080/abet/.../14_6_2009_21_27_23.doc; acessado em 28 de outubro de 2009.

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. *O Novo em Direito e Política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

PASTOR, José Manoel Almansa. *Derecho de la Seguridad Social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991.

PEIXINHO, Manoel Messias, FERRARO, Suzani Andrade. *Seguridade Social e Direitos Fundamentais*. In: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (Coord.). *Direito Previdenciário em Debate*. Curitiba: Juruá, 2007.

PENNA, A.F. *O fator previdenciário: o destino de todos*. Campinas: Adunicamp, dez. 1999. Caderno Especial. Disponível em: <http://www.adunicamp.org.br>. Acesso em: jun. 2008.

PEREIRA NETTO, Juliana Presotto. *A Previdência Social em reforma: o desafio da inclusão de um maior número de trabalhadores*. São Paulo: LTr., 2002.

PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. Estado, regulação social e controle democrático. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001.

_____; Sobre a política de Assistência Social no Brasil. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara A.Pereira (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001.

PESSOA, Robertônio Santos. *Curso de Direito Administrativo Moderno*. 2. edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PINHEIRO, Waldomiro Vanelli. *A reforma da Previdência*. Frederico Westphalen: URI, 1999.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2006.

POLINI, Antonio Carlos. Achatamento do valor dos benefícios em manutenção nos últimos três anos. In: MARTINES, Wladimir Novaes (Coord.). *Temas atuais de previdência social*. São Paulo: LTr, 1998.

PORTANOVA, Daisson. O novo teto salário-de-contribuição evolução legal e repercussão com o PEC 40. In: *Revista de Direito Social Notadez, nº 10*. Porto Alegre: Notadez Informações Ltda, 2003.

RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fortes, 1997.

_____; *O liberalismo Político*. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo, 2º ed. São Paulo: Atica, 2000.

REALE, Miguel. Justiça e conjectura. In: REALE, Miguel. *Nova fase do direito moderno*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998

ROBERTS, Bryan R. *A dimensão social da cidadania*. Revista Brasileira de Ciências Sociais, ANPOCS, São Paulo, nº 33, ano 12, 1997.

ROCHA, Daniel Machado da. *O Direito Fundamental à Previdência Social. Na perspectiva dos princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____; (Coord.) *Curso de especialização em direito previdenciário*. Direito previdenciário constitucional. Vol. 1. Curitiba: Juruá, 2006.

RODRIGUES, Hugo Thamir. *Políticas Tributárias de Desenvolvimento e de inclusão social: fundamento e diretrizes no Brasil, frente ao Princípio Republicano*. In: REIS, Jorge, LEAL, Rogério (Org.) *Direitos Sociais & Políticas Públicas*. Tomo 7. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007, p. 1901 -1920.

RODRIGUES, Hugo T., MARTINS, Vinícius. *Políticas Públicas tributárias de fomento à participação social: uma realidade nas leis de incentivo ao esporte e à cultura*. In: RODRIGUES, Hugo, Costa, Marli (Coord.). *Direitos & Políticas Públicas III*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2009.

ROIG, Maria José Añon; AÑON, José Garcia. (Coords.) *Lecciones de derechos sociales*. 2º Ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

ROLIM, Marcos. Relatório. In: *Caravana Nacional de Direitos Humanos*, 5. Brasília: Coordenação de Publicações do Congresso Nacional, 2000.

ROLIM, Marcos F., ROSÁRIO, Maria. *Relatório Azul*. Porto Alegre: Assembléia Legislativa, 2000.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Lei Orgânica da Previdência Social*. 1º Vol. São Paulo: RT, 1977.

_____; *Curso de Previdência Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Os Direitos Humanos na Pós-Modernidade*. Centro de Estudos Sociais Coimbra. Junho de 1989, Oficina do CES, nº 10.

SANTOS, Marisa Ferreira. *Direito Previdenciário*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

SANTOS, M. R. M.; PEREIRA, T. D. Políticas Sociais: diretrizes na perspectiva da universalização de direitos. In: SANTOS JUNIOR, SANTOS, MIRANDA, OLIVEIRA, PEREIRA (Orgs.). *Políticas Públicas e Gestão Local: programa interdisciplinar de capacitação de Conselhos Municipais*. Rio de Janeiro: Fase, 2003.

SALVADOR, Evilásio. Avanços e limites no controle social da Seguridade no Brasil. In: VAZ, Flávio T., MUSSE, Juliano S., SANTOS, Rodolfo F. (Coords.). *20 anos da Constituição Cidadã: avaliação e desafios da Seguridade Social*. Brasília: ANFIP, 2008.

_____; *Fundo Público no Brasil: financiamento e destino dos recursos da seguridade social*. Tese de Doutorado. Disponível em . Ac http://bdtd.bce.unb.br/tesesimplificado/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=4535 Acessado em 20 de outubro de 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____; Direitos fundamentais sociais, “mínimo existencial” e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, D.; GALDINO, F. (Orgs.). *Direitos Fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SCARAVONATTI, Fabiane G. G. A proteção do idoso no Brasil: a imediata necessidade de concretização deste direito humano fundamental. In: GORCZEWSKI, Clóvis (Coord.). *Direitos humanos. A terceira Geração em Debate. Tomo III*, Porto Alegre: UFRGS, 2008.

SCHMIDT, João Pedro. Para entender as Políticas Públicas: aspectos conceituais e metodológicos. In: REIS, J. R., LEAL, R. G. *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 8, Santa Cruz: Edunisc, 2008.

SCHOUERI, Luís Eduardo. *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 20ª edição. Atualizada por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SPENGLER, Fabiana Marion. *O Estado-jurisdição em crise e a instituição do consenso: por uma outra cultura no tratamento de conflitos*. 2007. 476 f. Tese (Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do vale dos Sinos, São Leopoldo, 2007).

_____; *Tempo, Direito e Constituição*. Reflexos na prestação jurisdicional do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SILVA, F., JACCOUD, L., BERGHIN, N.. Políticas sociais no Brasil: participação social, conselhos e parcerias. In: JACCOUD, L. (Org.). *Questão social e políticas sociais no Brasil contemporâneo*. Brasília:IPEA, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Previdência e Assistência Social: legitimação e fundamentação Constitucional Brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. O silencioso desmonte da Seguridade Social no Brasil. In: BRAVO, Maria Inês Souza, PEREIRA, Potyara A. P. (Orgs.). *Política Social e Democracia*. São Paulo: Cortez, 2001.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. 2ª ed.. Coimbra: Almedina, 2001.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. Rio de Janeiro: Record, 1998.

_____; *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. São Paulo: Record, 2001.

VITAE, Denise. *Jürgen Habermas, modernidade e democracia deliberativa*, Caderno CRH, Salvador, v. 19, n. 48, p. 551-561, set/dez., 2006. Disponível em: <http://www.cadernocrh.ufba.br/viewarticle.php?id=430&layot=abstract>, Acessado em 30 de julho de 2009.

WIKIPÉDIA, acessado em 20 de outubro de 2009. Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Direitos_sociais.

YAMASHITA, Douglas. Princípio da Solidariedade em Direito Tributário. In: GRECO, M. A.; GODOI, M. S. (Coord.) *Solidariedade Social e Tributação*. São Paulo: Dialética, 2005.

ZAVASKI, Teori Albino. *Antecipação e colisão de direitos fundamentais*. Porto Alegre: *Ajuris*, V. XXII, n. 64, 1995.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)