

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Thiago Barros de Siqueira

**A Proteção da Idade Avançada no Regime Geral de
Previdência Social**

MESTRADO EM DIREITO DAS RELAÇÕES SOCIAIS

SÃO PAULO
2010

Livros Grátis

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

Milhares de livros grátis para download.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Thiago Barros de Siqueira

A Proteção da Idade Avançada no Regime Geral de Previdência Social

MESTRADO EM DIREITO DAS RELAÇÕES SOCIAIS

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito das Relações Sociais, sob a orientação da Prof^ª. Doutora Heloisa Hernandez Derzi.

SÃO PAULO
2010

Banca Examinadora

*Aos meus pais, Carlyle e Fátima, fonte perene
de incentivo e apoio incondicional, para quem não
encontro palavras suficientes para expressar o meu
amor e carinho.*

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora, professora Heloisa Hernandez Derzi, exemplo edificante, minha gratidão pela convivência e constantes lições.

Ao professor Wagner Balera, agradeço pelos inestimáveis ensinamentos e oportunidades de exercício do Magistério.

Aos demais professores, a gratidão por terem incentivado e contribuído para a conclusão do Mestrado, especialmente ao professor Daniel Pulino.

Aos colegas do INSS, agradeço pela compreensão e estímulo, especialmente, à Raquel Castro e à Glycelma Braz.

Por fim, agradeço o indispensável apoio da família e dos amigos como Carla, Daniella, Danilo, Eliza, Hermes, Kátia, Luciana, Marcos, Theodoro e Vicente.

RESUMO

A proteção da idade avançada tem se revelado como um dos principais desafios a serem enfrentados nesse século XXI pautado por um inexorável processo de envelhecimento da população mundial, que ameaça o exercício da dignidade na última fase da vida diante da inexistência de cuidados adequados às novas demandas de proteção social aos idosos.

O presente trabalho utilizou-se predominantemente de pesquisa teórica e seguiu o método dedutivo, partindo da análise sistemática da legislação vigente na sua dimensão constitucional e legal, com o amparo em diversas correntes doutrinárias do direito pátrio e estrangeiro, especialmente o espanhol, e em dados estatísticos de abalizados institutos de pesquisas nacionais, para determinar as novas demandas da população idosa que precisam ser atendidas em prol do fiel cumprimento do ideal constitucional de proteção social abraçado pela Constituição Federal de 1988.

Assim, pretendeu-se apreciar o aparato estatal de proteção social brasileiro, especificamente o de Previdência Social, bem como definir o risco social que representa a idade avançada para, posteriormente, partindo do ideal constitucional de proteção social integradora e reparadora, examinar as prestações previdenciárias diante das atuais e novas demandas da população idosa.

Palavras-chave: Velhice – Previdência Social – Proteção Social.

ABSTRACT

The welfare of the elderly turns out to be one of the main challenges to be faced in this century, marked by an inexorable aging process of the population, which threatens the pursuit of dignity in old age, as the new social care requests of elderliness are not met.

This study used mostly theoretical research and followed the deductive method, based on systematic analysis of law, in its constitutional and legal dimension.

Based on several law doctrinal tendencies (Brazilian and foreign, especially Spanish authors) and statistics from authoritative national research institutes that define the new demands of the elderly, which must be met in order to obey the welfare ideal of the Constitution of 1988.

Thus, we sought to assess the Brazilian social care, specifically the Social Security and to define the social risk that elderliness represent and also, starting from the constitutional ideal of inclusive and restorative social care, we sought to examine the social security benefits up to the new requirements of the elderly population.

Key words: Elderliness – Social Security – Social Care.

SUMÁRIO

PREFÁCIO	01
Capítulo I – A PROTEÇÃO SOCIAL E O SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL	05
1.1. A dignidade da pessoa humana e o primado do trabalho	05
1.2. Sistema de Seguridade Social	10
1.2.1. Conceito de Sistema	18
1.2.2. Sistema de Seguridade Social Brasileiro	21
1.2.2.1. Assistência Social	22
1.2.2.2. Saúde	27
1.2.2.3. Previdência Social	31
Capítulo II – PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE SEGURIDADE	37
2.1. Noção de princípio	37
2.2. Princípios Constitucionais de Seguridade Social	39
2.2.1. Universalidade da cobertura e do atendimento	39
2.2.2. Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais	42
2.2.3. Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços	45
2.2.4. Irredutibilidade do Valor dos Benefícios	48
2.2.5. Equidade na Forma de Participação no Custeio	50
2.2.6. Diversidade da Base de Financiamento	54
2.2.7. Caráter Democrático e Descentralizado da Administração	56
2.2.8. O prévio Custeio (art.195,§ 5º, da CF/88)	58
Capítulo III – O REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	61
3.1. Previsão Constitucional	61
3.1.1. O Regime Geral de Previdência Social	62
3.1.2. Caráter Contributivo	64
3.1.3. Filiação Obrigatória	66
3.1.4. Preservação do Equilíbrio Financeiro e Atuarial	71
3.2. A Noção de Risco na Previdência Social	74

3.3. Contingências Protegidas	80
3.4. Beneficiários da Proteção Previdenciária	84
3.5. Espécies de Prestações Concedidas	91
3.5.1. Benefícios	92
3.5.2. Serviços	93
CAPÍTULO IV – O CONCEITO DE IDADE AVANÇADA	96
4.1. Atual Panorama de Envelhecimento da População Brasileira	96
4.2. A Nomenclatura Adequada: Velhice ou Idade Avançada	100
4.3. O Risco Social da Idade Avançada	104
4.3.1. O Critério Etário e Sua Diferenciação por Sexo	117
4.3.2. O Critério Etário e Sua Diferenciação no Meio Rural	125
4.4. O Risco Social da Dependência	129
CAPÍTULO V – A PROTEÇÃO À IDADE AVANÇADA NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	135
5.1. Benefícios Destinados à Proteção da Idade Avançada	136
5.1.1. Aposentadoria por Idade Urbana	136
5.1.2. Aposentadoria por Idade Rural	148
5.1.3. Aposentadoria Compulsória	155
5.2. Serviços Sociais Destinados à Proteção por Idade Avançada	161
5.3. Perspectivas Futuras da Proteção à Idade Avançada	163
CONCLUSÃO	167
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	172
ANEXOS	188

PREFÁCIO

Um marco dos últimos dois séculos e do início deste é, sem dúvida, o aumento da expectativa de vida das pessoas, resultante dos contínuos avanços das ciências médicas e de uma melhora geral nas condições de vida.

Apesar de ser uma fase natural da vida humana, a velhice tem se revelado como uma crescente preocupação mundial, especialmente para o Estado brasileiro, que nos próximos anos experimentará um agudo processo de envelhecimento de sua população, decorrente de um progressivo aumento da expectativa de vida e da queda da taxa de natalidade.

O “milagre” da prolongação da vida é um evento atual e leva ao necessário enfrentamento da questão de como tratar adequadamente o crescente grupo de pessoas com idade avançada, notadamente no contexto brasileiro futuro, em que é previsto um significativo aumento do contingente populacional dependente da atuação protetora estatal.

O amparo da população com idade avançada e, conseqüentemente, presumida inapta para o sustento próprio e o dos dependentes é realizado pela Seguridade Social, magnífico sistema de proteção social que congrega ações nas áreas da Saúde, Previdência Social e Assistência Social, a fim de assegurar, por meio de medidas preventivas, integrativas e reparadoras, condições básicas para uma vida digna.

A Previdência Social, enquanto parte integrante desse ambicioso sistema constitucional de proteção social, destina-se originalmente a garantir a substituição da renda do trabalhador com idade avançada, para que o mesmo possa viver o último período de sua vida com maior tranquilidade e dignidade.

Sendo organizada com base em critérios destinados à preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial, é preocupante a previsão de

aumento do número de beneficiários não acompanhado em mesma medida pelo número de contribuintes. Isso deve implicar um maior planejamento no presente para se evitar o colapso dessa forma protetiva no futuro.

Nesse contexto torna-se necessário indagar: as prestações previdenciárias do Regime Geral de Previdência Social são adequadas para suprir as necessidades sociais dos beneficiários idosos em um padrão digno de vida? Uma das medidas que deve ser urgentemente adotada diante do inevitável contexto de envelhecimento populacional é o estudo sobre a efetividade da proteção social atualmente dispensada às populações com idade avançada pela Previdência Social, principalmente pelo seu subsistema público e geral, para se determinar se as prestações atualmente concedidas devem ser mantidas ou adaptadas ao novo contexto social que se impõe.

Enquanto parte de um complexo sistema jurídico em constante movimento, o Regime Geral de Previdência Social não pode passar ao largo das modificações da sociedade, especialmente as de caráter biológico. Pelo contrário, cabe ao legislador atribuir roupagem legal ao fenômeno do envelhecimento, originalmente extrajurídico, em um contínuo processo de incorporação da realidade, a fim de permitir que a atuação previdenciária seja a mais eficiente. Isso somente será possível mediante uma melhor utilização dos recursos disponíveis, o que por sua vez depende de adequação da seletividade e da distributividade de suas prestações.

Dentro do contexto revelado, o presente trabalho propõe, partindo do ideal constitucional de Seguridade Social, analisar a efetividade da proteção previdenciária dispensada à população com idade avançada, buscando dessa maneira contribuir para o fomento da discussão sobre a adaptação da Previdência Social à nova situação social imposto ao idoso brasileiro neste século XXI.

O trabalho iniciar-se-á com a análise da idéia de proteção social e de sua evolução até o advento do Sistema de Seguridade Social, mais avançado instrumental jurídico-estatal protetivo existente na atualidade, o qual

será estudado tanto na sua dimensão conceitual como na forma específica em que foi implantado no Estado brasileiro, por meio da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Nenhuma análise sobre esse complexo sistema de proteção social é completa sem a devida compreensão dos seus objetivos, que auxiliam a esquadrihar o seu arquétipo, razão pela qual o segundo capítulo da presente dissertação será dedicado ao exame dos Princípios Constitucionais da Seguridade Social, pressupostos deontológicos da proteção social no contexto brasileiro.

De conseguinte, o Capítulo III voltar-se-á à análise específica do Regime Geral de Previdência Social, regime previdenciário integrante do subsistema da Previdência Social que, sem se afastar dos ideais constitucionais da Seguridade Social, tem a sua complexa estrutura bem delineada para possibilitar a proteção social da massa trabalhadora e contribuinte da população brasileira.

O Capítulo IV proporá definir a noção de velhice na sua acepção mais recente a qual deflagra a atuação protetiva estatal, buscando, inclusive, analisar a sua distinção entre os sexos e entre os trabalhadores dos meios urbanos e rurais.

Por fim, no Capítulo V serão analisadas as prestações do Regime Geral de Previdência Social que se destinam a subsidiar um transcurso digno da última fase da vida dos seus beneficiários e a sua efetividade dentro do novo contexto social, o qual implica um número cada vez maior de beneficiários idosos.

Utilizando-se predominantemente de pesquisa teórica, o presente trabalho seguiu o método dedutivo. Com a devida contribuição das experiências do autor na qualidade de servidor público federal do Instituto Nacional do Seguro Social, o estudo partiu da análise sistemática da legislação vigente nas dimensões constitucional e legal, com o amparo em diversas

correntes doutrinárias do direito pátrio e estrangeiro, e em recentes decisões jurisprudenciais dos Tribunais Federais do país, para, após, analisar a efetividade da proteção dispensada pelo Regime Geral de Previdência Social ao seu contingente de beneficiários com idade avançada.

CAPÍTULO I – A PROTEÇÃO SOCIAL E O SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL

O primeiro capítulo deste trabalho científico é dedicado ao estudo da proteção social e de sua expressão estatal mais recente e eficaz que é o Sistema de Seguridade Social, do qual a Previdência Social é parte indissociável.

1.1. A dignidade da pessoa humana e o primado do trabalho

Apesar de por vezes esquecido, o dom da vida é indiscutivelmente o bem mais precioso de qualquer pessoa, nas palavras de Dalmo de Abreu Dallari, “o primeiro valor moral de todos os seres humanos”¹.

A despeito de serem seres vivos assim como tantos outros da vasta fauna² deste planeta, o que difere os humanos das demais espécies é serem eles automaticamente investidos por uma qualidade que reconhece suas potencialidades e impõe tratamento respeitoso pelos seus semelhantes: a dignidade da pessoa humana.

Quem bem define o conceito de dignidade humana é o eminente constitucionalista Alexandre de Moraes

a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao

¹DALLARI, Dalmo de Abreu. *Anistia Internacional. Direitos Humanos no Brasil: Conferências para Educadores*. São Paulo: MPA, 1986. p.2.

² O filósofo suíço Jean-Jacques Rousseau reflete: “Não vejo em todo animal senão uma máquina engenhosa, à qual a natureza deu sentidos para abastecer a si mesma e para defender-se até certo ponto de tudo o que tende a destruí-la ou a desarranjá-la. Percebo precisamente as mesmas coisas na máquina humana, com a diferença de que a natureza sozinha executa tudo nas operações do animal, ao passo que o homem concorre para as suas na qualidade de agente livre.” in ROUSSEAU, Jean-Jacques. *A origem da desigualdade entre os homens*. Trad. Ciro Mioranza. 2ª ed., São Paulo: Escala, 2007. p. 39-40.

exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem **menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.**³ [destaque do original]

No mesmo sentido leciona Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Jediael Galvão Miranda

A dignidade da pessoa humana, apesar do elevado grau de abstração do seu significado, repousa suas bases no sentimento de **respeito aos direitos naturais e inalienáveis do homem, como a vida e a integridade física e psíquica, princípio estruturado sob os signos da igualdade, liberdade e solidariedade entre os homens.**⁴ [destaca-se]

Em outras palavras, reconhece-se na dignidade o critério que eleva os seres humanos à condição de pessoas, membros da sociedade e credores de uma vida honorífica.

Nesse sentido, todos nascem iguais, sendo injustificada e censurada qualquer distinção entre os humanos. Assim, todas as pessoas são iguais em seu âmago em função da dignidade humana que lhes é inerente.

A Ministra Cármem Lúcia Antunes Rocha⁵, que atualmente integra o Supremo Tribunal Federal, bem compreende a essência humana ao sintetizar que “Toda pessoa humana tem o direito de ser identificada e igualada pela sua humanidade e diferenciada, no que constitui a sua individualidade”.

O reconhecimento e a garantia de uma vida digna são elementos importantíssimos para o alcance do bem-estar de todos e da justiça social, o que, por sua vez, se concretiza pelo exercício edificante do trabalho humano⁶.

³ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, Doutrina e Jurisprudência*, Coleção Temas Jurídicos 3, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 48.

⁴ MIRANDA, Jadiael Galvão. *Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, Infortunistica, Assistência Social e Saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. p. 24.

⁵ ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Direito de para Todos*. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 16.

⁶ Trata-se do alicerce da Ordem Social Brasileira, conforme dicção do artigo 193 da Carta Cidadã de 1988.

No ramo do Direito Previdenciário, interessa a apreciação preliminar da condição humana uma vez que a Seguridade Social, seu objeto de estudo, tem o escopo de munir um padrão de vida digno para aqueles que, de forma temporária ou definitiva, deixam de ter condições de prover o sustento próprio ou o de sua família. E é o trabalho que possibilita o sustento familiar e confere dignidade à pessoa humana.

Irretocável a lição da professora Heloisa Hernandez Derzi no sentido de que “*o trabalho remunerado, exercido pelo homem sadio, é o passaporte para uma vida livre e digna*”.⁷

Como bem pontua Rui Barbosa, “oração e trabalho são os recursos mais poderosos na criação moral do homem. (...) desde que o mundo é mundo, se vem dizendo que o homem nasce para o trabalho: Homo nascitur ad laborem”.⁸

Na atualidade, o termo “trabalho” não deve mais ser tomado somente em sua acepção física, mas sim em sua plenitude, englobando

toda a ação, ou todo o esforço ou todo desenvolvimento ordenado de energias do homem, sejam psíquicas, ou sejam corporais, dirigidas com um fim econômico, isto é, para produzir uma riqueza, ou uma utilidade, suscetível de uma avaliação, ou apreciação monetária.⁹

Embora o termo remeta diretamente a um fim econômico, vez que o trabalho deve prover o sustento do homem, indiscutível o seu papel político, social, cultural e principalmente moral na formação e no desenvolvimento de todas as pessoas¹⁰.

⁷ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004. p. 125.

⁸ BARBOSA, Rui. *Oração aos Moços / O Dever do Advogado*. Campinas: Russel Editores, 2004. p. 33 e 37.

⁹ PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*. 26ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 2005 p. 1412.

¹⁰ Em pesquisa do Instituto Datafolha publicada na edição de 07/10/2007 do Jornal *Folha de São Paulo*, 58% (cinquenta e oito) por cento dos entrevistados declarou ser o trabalho uma instituição das mais importantes, logo atrás da religião e da família.

Decorre da própria noção de trabalho a idéia de que o mesmo deve proporcionar uma existência digna ao trabalhador, por meio de justa remuneração. E para que este valor não se desvirtue, o Direito¹¹ impõe determinados requisitos¹² a fim de que o trabalho não se confunda com a servidão ou a escravidão, atividades odiosas que acabam por subtrair a condição humana das pessoas.

Em um evidente e constante processo de desenvolvimento humano, o labor é a ferramenta para a inclusão social de todos, reafirmando-se a noção de autodeterminação, já que por meio do trabalho é que se coloca ao alcance de qualquer pessoa a busca do seu respectivo desenvolvimento econômico, social, cultural, e, conseqüentemente, o do próprio Estado em que se reside.

Nessa esteira, Alexandre de Moraes¹³ é categórico: “através do trabalho é que o homem garante sua subsistência e o crescimento do país”.

Assim, é indiscutível que todos os homens nascem iguais e que através do trabalho advêm iguais oportunidades de se desenvolverem e, conseqüentemente, proverem, a si próprios e às suas famílias, o sustento.

Daí porque a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho são fundamentos da República Federativa do Brasil, expressos logo no primeiro artigo da Carta Magna de 1988

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

¹¹ Celso Antônio Bandeira de Mello leciona: “A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos.” in MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, 3ª. ed., São Paulo: Malheiros, 2004. p.10.

¹² Vide artigo 7º da Constituição Federal do Brasil, de 1988.

¹³ Op.. cit., p. 49.

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político. [destacamos]

Diante do reconhecimento relativamente recente na história humana¹⁴ de tais princípios, o dispositivo constitucional acima se mostra como a necessária normatização de valores inquestionáveis para qualquer sociedade contemporânea.

Tendo como uma das chaves para a dignidade da pessoa humana o exercício livre do trabalho, o problema reside nas pessoas que estão impossibilitadas momentânea ou definitivamente de trabalhar, como os idosos: deveriam eles e seus dependentes estar fadados a viver sem dignidade?

É neste ponto que surge a Seguridade Social como ferramenta estatal de suma importância na manutenção da dignidade, não apenas para os trabalhadores e seus familiares, mas igualmente para os necessitados – os inaptos para o trabalho.¹⁵

Assim, não resta dúvida de que o trabalho é a pedra de toque de todo o sistema de proteção social, espelhado no Cap. VIII da Constituição Federal de 1988, destinado a fundar o edifício social no país: “Art. 193. *A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.*”

¹⁴ A. Harding Boulton, autor inglês, bem salienta: “*That a Government bears a responsibility toward its aged, sick, bereaved and poor is so widely accepted today as to be in no need of argument. It was not always so. Expressed in this positive way it is a principle of recent growth dating back no farther than the beginning of the present century*” in BOULTON, A. Harding. *Law & Practice of Social Security*. Londres: Jordans, 1972, p. xi (Tradução livre: “*Que um governo assuma a responsabilidade pelos idosos, doentes, necessitados (carentes, aflitos) e pobres está fora de discussão, pois essa idéia é amplamente aceita atualmente. Não foi sempre assim. A expressão objetiva desse princípio é recente e apenas começou a surgir no começo do século XX.*”). No contexto brasileiro, por exemplo, vale lembrar que a abolição da escravatura deu-se somente em 13 de maio de 1888, com a assinatura da Lei Áurea pela Princesa Isabel, filha do Imperador Dom Pedro II, ou seja, há tão-somente 122 anos!

¹⁵ Nesse ponto, entendem Balera e Andreucci, com razão, que a seguridade social aparece como um direito humano e responsável por resgatar o homem, elevando-o e protegendo-o. in ANDREUCCI, Ana Paula Pompeu Torezan., Balera, Wagner. *Salário-Família no Direito Previdenciário Brasileiro*. São Paulo: Ltr, 2007, p. 23

O Sistema de Seguridade Social emerge como instrumental jurídico estatal, em colaboração com toda a sociedade, apto a proteger dignamente aqueles que, por qualquer razão, transitória ou definitivamente, não mais se mostram aptos a garantir condição de vida digna para si e seus familiares.

Especialmente a *idade avançada* há muito tempo é considerada uma contingência impeditiva da manutenção digna de vida em função de ser ela acompanhada por uma natural e progressiva diminuição da capacidade de trabalho, fenômeno que será melhor desvelado no decorrer do presente estudo.

Diante do exposto, passa-se à devida análise do conceito de Seguridade Social consoante o texto constitucional.

1.2. Sistema de Seguridade Social

Após a constatação da importância do trabalho como garantia de dignidade humana e elemento fundador da República Federativa do Brasil, passamos ao estudo da Seguridade Social como instituição jurídica voltada para a proteção dos riscos sociais que subtraem das pessoas as condições para uma vida digna.

Em uma breve análise semântica do termo, “seguridade” traduz a idéia de tranquilidade e segurança, tanto no presente como no futuro porquanto “a incerteza é do viver humano e a segurança é do existir dos homens”¹⁶.

Celso Barroso Leite mostra que

a expressão parece ter surgido nos Estados Unidos, com o Social Security Act (Lei da Seguridade Social), de 1935; repetida logo após na lei neozelandesa sobre a mesma matéria, de 1938, ela firmou-se e conquistou aceitação internacional. Em seguida vieram ‘sécurité sociale’, na França, ‘sicurezza sociale’, na Itália, ‘seguridad social’, na Espanha e América espanhola, ‘seguridade

¹⁶ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Direito de para Todos*. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 55.

social', no Brasil (porém não em Portugal, onde o que se diz é "segurança social").¹⁷

Importante salientar que seguridade social não se confunde conceitualmente com previdência social, consoante elucida Wagner Balera¹⁸, já que o conceito de seguridade social não congrega apenas a Previdência Social. Esta é apenas um dos subsistemas que a integram, juntamente com a Saúde e a Assistência Social.

Em uma análise histórica, é possível perceber que Seguridade Social é conceito construído doutrinariamente através da evolução da noção de proteção social, inicialmente indissociável do exercício do trabalho e atualmente indissociável da condição humana¹⁹.

Nesse ponto, bem retratam esse processo evolutivo Balera e Andreucci ao ensinarem que

(...) a análise histórica da seguridade social demonstra que as primeiras leis previdenciárias tiveram como gênese a proteção do trabalhador. Previdência e Trabalho eram as faces de uma mesma moeda. Se protegia o trabalhador, e na verdade o homem, enquanto cidadão, deveria ser protegido. Esta mudança de conceito foi de indescritível importância para a nossa disciplina, pois enalteceu a verdadeira missão do sistema de seguridade social, qual seja, o de proteger o indivíduo diante das necessidades sociais, enquanto cidadão e componente de uma determinada coletividade.²⁰

No final do século XIX, por meio de projeto de lei proposto pelo Chanceler Otto Von Bismarck, foi aprovada na Alemanha a primeira norma a se preocupar com a integridade física do trabalhador (*Krankenversicherung*), a qual teve por

¹⁷ BARROSO, Celso. *A proteção social no Brasil*. São Paulo: LTr, 1972, p.16.

¹⁸ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 67.

¹⁹ Leciona Mattia Persiani que "a idéia de seguridade social exprime a exigência de que venha garantida a todos os cidadãos a libertação das situações de necessidade, na medida em que esta libertação é tida como condição indispensável para o efetivo gozo dos direitos civis e políticos" in PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 31).

²⁰ BALERA, Wagner e ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan. *Salário-Família no Direito Previdenciário Brasileiro*. São Paulo: Ltr, 2007, p. 26.

mérito a introdução de seguro-doença direcionado a prover segurança econômica às classes trabalhadoras, modelo totalmente incorporado em nosso sistema previdenciário vigente²¹.

Há que se falar que essa primeira norma efetivamente protetora dos trabalhadores não decorreu tão-somente de uma real preocupação com a condição de vida destes, mas sim como resposta do então governo alemão a um crescente movimento de revoltas populares socialistas, como bem ilustra o jurista italiano Augusto Venturi

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, en la base de la iniciativa de Bismarck hubo, sobre todo, motivos políticos, de entre los que los más inmediatos fueron las preocupaciones por la expansión de la socialdemocracia, a la que había intentado oponerse a través de las medidas represivas, por él deseadas, del ‘Sozialistengesetz’, de 21 de octubre de 1878, y sus decisiones de abandonar el liberalismo y adoptar una reforma fiscal. Las medidas represivas habían puesto de manifiesto que las persecuciones reforzaban, en lugar de debilitar, y que era preciso intervenir en un sentido positivo, más que negativo, si se quería tener la esperanza de calmar la inquietud proletaria.²²

Nesse sentido, Mattia Persiani, outro jurista italiano, relata as motivações políticas que embasaram a proteção jurídica da ordem social

As primeiras intervenções de assistência social, com efeito, encontraram sua justificação a partir do temor de que a indigência *destituída de todo conforto e levada à exasperação* pudesse induzir a uma insurreição contra a ordem estabelecida. Nenhum destaque era atribuído ao indivíduo carente e protegido, ao *pobre*, e nem poderia ser diferente na lógica de uma legislação voltada essencialmente para a eliminação dos riscos políticos e sociais determinados ou gerados pelas exigências dos necessitados.

²¹ No que tange especificamente à proteção dispensada a idade avançada, a Alemanha logrou êxito em aprovar, em 22 de Junho de 1889, diploma determinando a criação de seguro invalidez e velhice (*Invaliditäts-und Altersversicherung*), custeado pelo Estado, pelos trabalhadores e seus empregadores. (DURAND, Paul. *La política contemporánea de seguridad social*. Traducción de José Vida Soria. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991, p. 107).

²² VENTURI, Augusto. *Los Fundamentos Científicos de la Seguridad Social*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, p. 108.

Com base em motivação política bastante semelhante surgia também a tutela previdenciária.²³ [destacamos]

Independentemente de sua justificativa política, desde então, o conceito de proteção social entrou em um processo evolutivo sem precedentes até se fundar modernamente na noção de proteção universal concebida pelo economista inglês Sir William Henry Beveridge, que propôs a proteção ao cidadão pelo Estado em todas as fases de sua vida, “*from the cradle to the grave*” (“do berço ao túmulo”).

Nomeado presidente do Comitê Interdepartamental do governo inglês, proposto com o escopo de elaborar um estudo completo sobre os sistemas de seguros sociais então existentes na Inglaterra, Sir Beveridge apresentou, em dezembro de 1942, um relatório denominado *Social Security and Allied Services* (“*Seguro Social e Serviços Afins*”), que revolucionou todas as medidas de proteção social anteriores e fundou as bases do atual conceito de Seguridade Social.²⁴

Nesse novo e auspicioso contexto de proteção social, não mais se mostrava apta à outorga de proteção integral a função meramente reparadora dos seguros sociais, que se resumia no pagamento de benefícios pecuniários. Mostrou-se necessário o desenvolvimento, em mesma escala, de prestações de natureza preventiva e integradora do cidadão à sociedade, como bem ensina Heloisa Hernandez Derzi

(...) verifica-se que o conceito de Seguridade Social não pode ser extraído da simples conjugação do antigo modelo do Seguro Social com a Assistência Social. A obrigatoriedade de intercalar métodos ‘preventivos’ de proteção aos métodos ‘compensatórios’ e ‘reparadores’ conduz à idéia de integração entre os sistemas de Seguridade Social. Não existe um único sistema de proteção.

²³ PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 45.

²⁴ Ensina J. Ghestin, professor da Universidade Panthéon-Sorbonne que: “*Pendant la dernière guerre le gouvernement anglais a chargé Lord Beveridge de réorganiser la couverture des risques sociaux. Son rapport déposé en 1942 introduit des conceptions nouvelles qui ont exercé une influence considérable*”. in GHESTIN, J. *Sécurité Sociale*. Paris: Librairie Dalloz, 3^a ed, 1972. p. 4. (Tradução livre: “*Durante a última guerra o governo inglês encarregou Lord Beveridge de reorganizar a garantia dos riscos sociais. Seu relatório feito em 1942 introduziu novos conceitos que nos influenciaram consideravelmente*”)

Existem vários sistemas voltados para um fim comum, que devem agir de modo integrado.²⁵

No que tange ao contexto da elaboração do denominado Plano Beveridge, mostra-se insubstituível a lição do autor inglês Harding Boulton, ao descrever que nos dias sombrios do pós-guerra, a Inglaterra deveria preparar um plano social ao nível de todos os cidadãos que pudesse recuperá-los das vicissitudes das enfermidades, dos acidentes e da pobreza

It was during the darkest days of the war of 1939-45 that, perhaps to buttress public morale, and certainly as an act of faith in the survival of an ordered society in Great Britain, the Government of the day appointed Sir William Beveridge (as he then was), who had been director of the London School of Economics for a number of years, to prepare a scheme for a comprehensive system of social security designed to be available as of right to all classes and in all the vicissitudes of poverty, sickness and accident into which the individual might fall.

(...)

As a system it has now endured with many changes, but few of principle, for a quarter of a century.²⁶

É patente que para William Beveridge, no contexto histórico da época, a idéia de Seguridade Social podia ser confundida com a de política social, com fins de abolir o estado de necessidade que atingisse não apenas o trabalhador, mas, agora, qualquer cidadão.

De forma sucinta, ensina Heloisa Derzi que com o Relatório Beveridge nascia “a ‘filosofia’ da Seguridade Social, que passou a ser buscada por todos os

²⁵ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 83-84.

²⁶ BOULTON, A. Harding. *Law & Practice of Social Security*. Londres: Jordans, 1972, p. xxi.
(Tradução livre: “Foi durante o período mais sombrio da Segunda Guerra que, talvez para melhorar o ânimo popular e certamente como um ato de fé na sobrevivência de uma sociedade organizada na Grã-Bretanha, que o governo da época escolheu o Sir Willian Beveridge (como era conhecido) que tinha sido por vários anos diretor da Faculdade de Economia de Londres, para planejar um amplo sistema de seguridade social, disponível e acessível a todas as classes e em todas as vicissitudes - pobreza, doença e acidentes - às quais os indivíduos estão sujeitos.

(...)

Este sistema teve muitas alterações, mas resistiu sem grandes alterações nos seus princípios por um quarto de século.”).

países industrializados como modelo de sistema de proteção social para todos os cidadãos.”²⁷

O que deu origem a esse conceito mais abrangente e preocupado com a condição humana foi a expansão e a difusão de valores humanísticos, como bem ensina a ilustre professora

Graças a essa visão humanística das ciências em geral, no Direito, o valor da pessoa humana ganhou força invariante axiológica (Miguel Reale), isto é, um valor respeitado como fundamental ou fundante, que condicionou todo o acervo cultural da humanidade ao longo dos séculos. Nesse sentido, a Seguridade Social apresenta-se como o instrumental jurídico capaz de dar objetividade à proteção social, tendo o valor da pessoa humana como fundamento.²⁸

O ápice desse processo humanístico deu-se com o advento, anos depois, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, que em seu artigo XXV, ratificou a necessidade de proteção às pessoas, em decorrência da atualização de contingências como a velhice

Artigo XXV . 1. Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social [grifos nossos]

Sobre a evolução da proteção social ao contexto de Seguridade Social, as curiais palavras de Balera e Andreucci esclarecem

²⁷ Op. cit., p. 79.

²⁸ Op. cit., p. 71.

Ainda resta declarar que o conceito de seguridade social na atualidade está interagido com a idéia de necessidades do indivíduo e não como no início, contemplado que era, como proteção para aqueles que exerciam atividade profissional.

(...)

Passa assim a seguridade social ao âmbito de abrangência mais global deixando de estar associada apenas a riscos oriundos do trabalho, bem como políticas de indenizações dos sinistros ocorridos, para se impor como ideário abrangente de políticas públicas prevencionistas.²⁹

O processo evolutivo do conceito de proteção social, com a construção da idéia de seguridade social, está diretamente ligado à evolução do conceito de risco social³⁰, que se pauta atualmente por uma maior coletivização, com a compreensão de que seus efeitos não se restringem apenas ao trabalhador desprovido dos meios econômicos de subsistência, mas se estende a toda sociedade, em caráter universal, devendo todas as pessoas ser protegidas em função da indissociável condição humana que iguala os seres humanos³¹.

No Direito Espanhol a tendência não foi outra, como bem retratam abalizados doutrinadores daquele país

De la protección inicial y exclusiva del riesgo de accidente de trabajo, propia de los orígenes de la Seguridad Social, se pasó a la extensión de la protección a otros riesgos, hasta llegar a configurar la acción protectora que configura el Sistema hoy día – desempleo, muerte y supervivencia, vejez e invalidez, maternidad y responsabilidades familiares.³²

Enfim, percebe-se que o ideal de Seguridade Social nasceu da constatação da insuficiência da técnica do seguro social em promover, por si só, proteção social adequada. Isso porque a Previdência Social se revela, indiscutivelmente, como instrumental restritivo, seja por se destinar apenas à

²⁹ Op.cit., p. 24.

³⁰ Tratamos da noção e da evolução do conceito risco social de forma mais incisiva no 4º Capítulo da presente.

³¹ Nas palavras de Cármen Lúcia Antunes Rocha todas as pessoas são “filhos da terra, iguais em sua semente de liberdade e esperança.” in *Direito de para todos*. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 13.

³² RAMOS, María José Rodríguez, HERNANDEZ, Juan Gorelli, e PORRAS, Maximiliano Vilchez. *Sistema de Seguridad Social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 33.

proteção da classe trabalhadora, excluindo os demais cidadãos³³, seja por concentrar sua atuação na reparação do estado de necessidade (*ex post*). Trata-se de uma posição insuficiente diante do novo ideal de proteção integral, para o qual devem concorrer também técnicas universais, integradoras e preventivas (*ex ante*), plasmadas igualmente em políticas de Saúde e Assistência Social.

Nesse sentido, elogiáveis os ensinamentos da professora Derzi

(...) quatro décadas após a edição do Relatório Beveridge, o constituinte de 1988 adotou a implantação de sistema de Seguridade Social como um produto da nítida evolução do modelo de Seguro Social; este – por si só – insuficiente para assegurar proteção integral.

Nesse contexto, os subsistemas foram concebidos para não permitir lacunas: nas hipóteses em que a Previdência Social (incluídos o regime geral e os regimes próprios) e a Previdência Complementar não pudessem atender a todas as situações de necessidade, estas poderiam ser preenchidas pelos subsistemas não contributivos da Assistência Social e da Saúde, ambos os modelos universalistas de proteção, que gozam da técnica assistencialista.³⁴

Desta forma, a Seguridade Social, enquanto expressão da atuação positiva do Estado para assegurar proteção e integração social, deve ser compreendida como a resposta institucional para assegurar as condições básicas para uma vida digna a toda população.

Constata, com maestria, Maria de los Santos Alonso Ligeró que “*no es la condición de empleo la que debe formar la base de las prestaciones de la Seguridad Social, sino la condición humana, ella sola, simplemente*”³⁵.

Apesar dos indiscutíveis avanços revelados em matéria de proteção social, Paul Durand, professor encarregado da Faculdade de Direito de Paris, bem afirma

³³ Não foi esquecida a figura do segurado facultativo, que é aquele não filiado obrigatoriamente a nenhum outro regime previdenciário. Contudo, optamos por omiti-lo, tendo em vista que em sua origem a proteção previdenciária sempre se destinou à proteção do trabalhador, sendo o segurado facultativo figura atípica do regime geral de previdência social brasileiro.

³⁴ Op. cit., p. 129.

³⁵ ALONSO LIGERO, Maria de los Santos. *Los Servicios Sociales y la Seguridad Social*. Revista Iberoamericana de Seguridad Social, n. 1, 1971, p. 1502.

que o mundo se encontra ainda em uma fase intermediária de seguridade social, rumando, a duros passos, ao ideal digno da condição humana, uma verdadeira e definitiva forma de Seguridade Social

Una Política Social eficaz debería tender a conseguir modificaciones estructurales destinadas a prevenir los Riesgos Sociales. Se trata pues de concebir una organización económica, social y técnica tal, que consiga hacer cada vez más rara, si no imposible, la actualización del riesgo. (...) Esta concepción, más reciente, se consolida progresivamente, y llegará sin duda a ser, em el futuro, la verdadera y definitiva forma de la Seguridad Social.³⁶

Assim, uma vez introduzida a noção teórica de Seguridade Social, importa-se tratar do tema especificamente no contexto nacional, na forma em que previsto pela Carta Magna de 1988.

1.2.1. Conceito de Sistema

Desde que o conceito de Seguridade Social foi definitivamente introduzido no direito pátrio, pelo artigo 194 da Constituição Cidadã de 1988³⁷, tem-se que seus objetivos passaram a ser perseguidos através da atuação de um complexo sistema integrado por ações nas áreas de Saúde, de Previdência Social e de Assistência Social.

Há que se frisar que a Seguridade Social não decorre da atividade de um único órgão do aparato estatal, mas sim do funcionamento integrado de diversas entidades públicas e privadas nessas respectivas áreas (saúde, previdência e assistência).

³⁶ DURAND, Paul. *La Política Contemporánea de Seguridad Social*. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991, p. 65.

³⁷ CF/88. "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."

Nesse contexto, perfeita é a utilização da expressão “sistema” para qualificar o instrumental que busca implementar a Seguridade Social. Lembra Claus Canaris³⁸ que a definição clássica de *sistema* nos é apresentada por Kant, no sentido de ser “a unidade sob uma idéia, de conhecimentos variados” ou, ainda, “um conjunto de conhecimentos ordenados segundo princípios”.

Prossegue o professor alemão mostrando que no meio jurídico as definições existentes correspondem largamente ao conceito clássico

Assim, por exemplo, segundo SAVIGNY, o sistema é a <concatenação interior que liga todos os institutos jurídicos e as regras de Direito numa grande unidade>, segundo STAMMLER <uma unidade totalmente coordenada>, segundo BINDER, <um conjunto de conceitos jurídicos ordenados segundo pontos de vista unitários>, segundo HEGLER, <a representação de um âmbito do saber numa estrutura significativa que se apresenta a si própria como ordenação unitária e concatenada>, segundo STOLL um <conjunto unitário ordenado> e segundo COING uma <ordenação de conhecimentos segundo um ponto de vista unitário>.³⁹

Das definições apresentadas extrai-se que a noção de sistema pressupõe a reunião de um repertório de elementos que, sob a influência de uma estrutura bem determinada, atuam em perfeito equilíbrio para um mesmo fim pré-determinado.

No que tange à Seguridade Social, nos moldes da previsão constitucional, mostra-se perfeitamente adequada sua qualificação como verdadeiro sistema, uma vez que tem um repertório próprio – Saúde, Previdência Social⁴⁰ e Assistência Social – estruturado por princípios constitucionais, buscando concretizar o ideal estágio de bem-estar e justiça social, ao amparar os cidadãos em estado de necessidade decorrente das intempéries que ameaçam sua integridade física ou mental.

³⁸ CANARIS, Claus Wilhem. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*, 3ª ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 09-10.

³⁹ Op. cit., p. 10-11.

⁴⁰ Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, há que se falar que a Previdência Privada, de caráter complementar e facultativa, foi integrada ao Sistema de Seguridade Social no âmbito da Previdência Social.

Nesse ponto, concordamos com Wagner Balera que bem salienta

Arrumadas em sistema, as três partes que compõem o arcabouço – saúde, previdência social e assistência social – devem proporcionar, a todos, seguridade social.

A integração das áreas que, dentro e fora do aparelho governamental, recebem a incumbência de satisfazer certos direitos sociais implica a racionalização da atividade administrativa, permitindo, destarte, melhor aproveitamento das particulares formas de proteção pelos usuários.⁴¹

Assim, identificada a virtude de ser um sistema, o método irrepreensível para o correto estudo da Seguridade Social é o sistêmico, nos moldes em que apontado por André Trindade

Entre as principais características do pensamento sistêmico, destacam-se duas, a saber. A primeira é a mudança de uma ciência voltada para a análise das partes constitutivas de um todo para a observação das relações desse todo; a segunda é a possibilidade de mudar o foco de observação entre os mais variados escalonamentos hierárquicos, sem que se rompa a cientificidade do seu processo de verificabilidade. Dessa maneira, muda-se o foco da ciência de uma contínua 'classificação' das partes, para a observação das relações dessas partes como um todo orgânico e interdependente.⁴²

Destarte, falar em Seguridade Social implica necessariamente na utilização de um enfoque sistêmico, privilegiando-se uma visão ordenada do todo que se manifesta com o único objetivo de garantir um nível digno de vida àqueles tolhidos de tais condições.

Em última análise, falar em Seguridade Social deve despertar no ouvinte a idéia de parceria entre a atuação estatal e privada, de forma coordenada e estruturada, para possibilitar a efetiva proteção social de todas as pessoas em estado de necessidade.

⁴¹ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 13.

⁴² TRINDADE, André. *Para Entender Luhmann e o Direito como Sistema Autopoiético*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 27.

1.2.2. Sistema de Seguridade Social Brasileiro

No Direito Brasileiro, a Seguridade Social nasceu efetivamente no ano de 1988, com a promulgação da atual Constituição Federal, que possibilitou a fundação de um novel sistema protetivo até então inexistente no país, de forma integrada e eficaz para atuar “na desordem social que o constituinte identifica e reconhece, a fim de conformá-la em plano superior”.⁴³

Originalmente, Sir Beveridge⁴⁴ previu a existência de um sistema de seguridade social totalmente apto a combater a miséria, que ele considerava o principal dentre os cinco males gigantes que sempre assolaram a sociedade, quais sejam: a *miséria*, a *doença*, a *ignorância*, a *insalubridade*⁴⁵ e a *preguiça*.

Assim, buscando fundamentalmente garantir proteção igualitária e universal à população brasileira, o Sistema de Seguridade Social, inspirado nos ideais de Beveridge, congrega ações nas áreas de saúde, previdência social e assistência social, nos seguintes termos constitucionais: “*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.*”

Dessa forma, a Constituição Federal brasileira inaugurou a Seguridade Social como um inédito conjunto integrado de ações do Estado e dos particulares, destinadas a assegurar o direito de todos à *saúde*, à *previdência social* (incluindo-se a *previdência privada*) e à *assistência social*.

⁴³ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª. ed., São Paulo: LTr, 2006, p. 13.

⁴⁴ BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge. Relatório sobre seguros sociais e serviços afins*. Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1943, p. 12.

⁴⁵ Originalmente, o tradutor Almir de Andrade se refere ao quarto mal gigante como sendo a “imundice”. Contudo, preferimos a utilização do termo “insalubridade”, por entendê-lo mais adequado.

O objetivo de se assegurar tais direitos é o de se buscar o bem-estar, conforme os mais puros sentimentos e anseios da população brasileira, condensados no preâmbulo da mencionada Constituição Federal

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte 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, fundada na harmonia social** e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. [destaca-se]⁴⁶

Assim, o Sistema de Seguridade Social Brasileiro se destaca como a integração de esforços governamentais constitucionalmente previstos para promover a realização e o desenvolvimento pleno da população, por meio de medidas preventivas, reparadoras e integradoras, plasmadas em ações nas áreas da Saúde, Previdência Social e Assistência Social.

Nesse ponto, revela Heloisa Hernandez Derzi⁴⁷ que é indissociável da idéia de Seguridade Social o seu caráter finalístico de garantir a “*libertação das necessidades da pessoa humana*”.

Uma vez apresentada a noção de seguridade social no ordenamento jurídico pátrio, a seguir deter-nos-emos em uma análise, ainda que breve, de cada um de seus subsistemas protetivos.

1.2.2.1. Assistência Social

⁴⁶ Cf. Constituição Federal de 1988

⁴⁷ Op. cit., p. 84.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Assistência Social se apresenta como um subsistema da Seguridade Social, com regras próprias e com previsão constitucional no artigo 203, a saber

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. [grifo nosso]

No âmbito da legislação ordinária, a noção de assistência social é bem determinada pelo artigo 1º da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993), nos seguintes termos

Art. 1º A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

A assistência social é, portanto, um dos elementos mais importantes do Sistema de Seguridade Social, por buscar resgatar e integrar pessoas à vida comunitária, marginalizadas em função da ausência de meios necessários ao desenvolvimento de um trabalho digno, possivelmente por não estarem capacitadas para exercê-lo em razão da idade avançada ou por uma incapacidade qualquer.

Historicamente, a primeira rede de proteção sempre foi a família, cujos membros se amparavam mutuamente pelo instinto de sobrevivência. Hoje, como regra, persiste tal percepção, especialmente no ordenamento jurídico pátrio, em

função do dever legal de mútua-assistência decorrente do casamento⁴⁸, bem como do direito de se requerer alimentos a qualquer integrante do círculo familiar⁴⁹, nos termos do que dispõe o Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Nesse ponto, Francesco Carnelutti não exagera ao assentar que

um Estado sem família é tão absurdo quanto um corpo humano sem células. Assim como a saúde do corpo humano depende da permeabilidade da célula do misterioso fluxo vital, também a saúde do Estado depende da coesão e da família, ou seja, da circulação do amor entre seus membros.⁵⁰

Contudo, o conceito de família passa por mudanças. Adaptando-se a uma realidade mundial menos tradicionalista, que abandonou a sua coesão originária, constata-se a diminuição da sua força protetora, no dizer de Paul Durand

Tradicionalmente, corresponde a la familia la misión de proteger a los miembros del grupo familiar.
(...) En la época contemporânea y en las civilizaciones industriales, por el contrario, la familia ya no consigue dar seguridad a sus miembros. El grupo familiar ha perdido su cohesión originaria y el sentido de la solidaridad se restringido en ella.⁵¹

⁴⁸ Artigo 1566, inciso III, do Código Civil Brasileiro: “Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: (...) III - mútua assistência;”

⁴⁹ Artigos 1694 e 1695 do Código Civil:

“Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.”

⁵⁰ CARNELUTTI, Francesco. *Como Nasce o Direito*. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Livraria Líder e Editora Ltda., 2005, p. 55.

⁵¹ Op. cit., p. 89.

A constatação da diminuição do papel protetor da entidade familiar enseja uma maior participação do Estado atuando diretamente nos casos em que a família não é capaz de prover assistência a seus próprios membros. Nesse sentido, concordamos Chantal Euzéby ao se referir ao direito à assistência sanitária

En una era de prosperidad y de sociedades cada vez más marcadas por la inestabilidad familiar y la inseguridad material, ese derecho tendría que estar ligado a la persona y ser gratuito para los individuos que se encontraran por debajo del umbral da pobreza.⁵² [destacamos]

A proteção jurídica aos necessitados nasceu propriamente na Inglaterra, no ano de 1601, através da denominada Lei dos Pobres (*Act for the Relief of the Poor*) que, promulgada no governo da Rainha Isabel I, promoveu através das paróquias proteção nas situações de enfermidade, invalidez e desemprego⁵³.

No Brasil, a Assistência Social pauta-se por um viés reparador e integrador, buscando por meio de benefícios e serviços reintegrar à sociedade quem dela necessitar, pautando-se igualmente pelo ideal da universalidade, já que independe de filiação ou contribuição prévia ao sistema⁵⁴

Suas diretrizes constitucionais, previstas no artigo 204⁵⁵, são fundamentalmente duas: (i) a descentralização político-administrativa, permitindo uma utilização mais eficiente e racional do aparato estatal e (ii) a democratização,

⁵² EUZÉBY, Chantal. “La Seguridad Social del siglo XXI”. *Revista Derecho Internacional de Seguridad Social*. V. 51, nº. 2, 1998.

⁵³ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 45-46.

⁵⁴ Ensina Fábio Zambitte que “O segmento assistencial da seguridade tem como propósito nuclear preencher as lacunas deixadas pela previdência social, já que esta, como se verá, não é extensível a todo e qualquer indivíduo, mas somente aos que contribuem para o sistema, além de seus dependentes.” Op. cit., p. 11.

⁵⁵ “Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.”

fomentando a participação direta da sociedade na sua gestão, através de organizações representativas.

Vale lembrar que, enquanto componente do Sistema de Seguridade Social, as ações na esfera da Assistência Social devem coadunar com o ideal de seguridade. Como bem ensina Wagner Balera, buscando a Assistência Social “realizar verdadeira cruzada de combate à pobreza e à marginalização, não é possível que (...) deixe de considerar os programas e medidas que marcham na mesma direção”.⁵⁶

Nesse sentido, é criticável qualquer medida estatal de Assistência Social que se mostre descompromissada com o ideal de *seguridade social*, como a distribuição de auxílios monetários que se revelam como mera espórtula. Isso porque cabe à Assistência, no ideal da Seguridade Social, reintegrar à sociedade o cidadão necessitado, dando-lhe autonomia necessária para voltar a ser agente do seu próprio desenvolvimento.

Atualmente a principal prestação da Assistência Social responsável pelo resgate da dignidade de mais de 1.423.790 de idosos brasileiros⁵⁷ em estado de pobreza é o *Amparo Assistencial*, benefício previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social.⁵⁸

⁵⁶ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 120.

⁵⁷ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Regime Geral de Previdência Social: Balanço do Ano de 2008*. Informe de Previdência Social, vol. 21, nº 01, Brasília, 2009, p. 8.

⁵⁸ Lei n. 8742/93. “Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto.

(...)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

§ 5º A situação de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício.

(...)

§ 8 A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.”

O Amparo Assistencial, também denominado simplesmente por *loas* – em referência à sua lei regulamentadora, é um benefício no valor de um salário mínimo concedido aos idosos com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos⁵⁹ e com renda mensal familiar per capita inferior a um quarto do salário mínimo. Trata-se de uma importantíssima prestação assistencial que visa resgatar a dignidade do cidadão brasileiro pobre e excluído da proteção previdenciária na última fase de sua vida.

Respeitando a opção metodológica do presente trabalho, não aprofundaremos a análise desse benefício da Assistência Social, atendo-nos apenas ao exame oportuno das prestações destinadas a dignificar o idoso na esfera da Previdência Social. Basta-nos a conclusão de que, dentro do ideal complementar dos subsistemas da Seguridade Social Brasileira, a Assistência Social cumpre o relevante papel de disponibilizar proteção social à faixa da população idosa pobre e por qualquer razão não amparada pela Previdência Social.

1.2.2.2. Saúde

No âmbito da Seguridade Social, a Saúde é regulamentada pelo artigo 196 da Carta Magna como um direito universal e igualitário às ações e serviços que promovem, protegem e recuperam a saúde do cidadão, nos seguintes termos

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Inova o referido artigo ao, figurando no arcabouço jurídico brasileiro, elevar a saúde ao *status* de verdadeiro direito público subjetivo (*facultas agendi*), que é

⁵⁹ Originalmente o Amparo Assistencial era devido apenas aos idoso com idade igual ou superior a 70 anos de idade, conforme a redação original do artigo 20 da LOAS. No ano de 1998 a Lei n. 9720 reduziu a idade para 67 anos e no ano de 2003 o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003) estabeleceu a idade atual de 65 anos como requisito para a aquisição ao direito do benefício.

definido por Franco Montoro como o “*direito de praticar determinados atos. Nessa hipótese, a vontade é necessária para o exercício de tais direitos, embora esses direitos persistam, ainda mesmo que a pessoa não os exerça*”⁶⁰.

Dessa forma, a Saúde foi concebida pelo constituinte de 1988 como direito garantido a todos os cidadãos brasileiros, apto a ser exigível a qualquer tempo.

O tratamento da saúde em sua plenitude não se limita à sua face reparadora (de tratamento médico), mas engloba principalmente ações preventivas⁶¹, que promovem e protegem a saúde dos cidadãos.

Diferentemente do que se pensava no passado, saúde não é simplesmente a ausência de doença, mas sim viver com qualidade, em estado que possibilite o desenvolvimento pleno do caráter humano, em condições de bem-estar físico, mental e social.

Tal entendimento decorre do que estabelece o artigo 3º da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 (Lei Orgânica da Saúde), diploma responsável por regulamentar, sob a égide da atual Constituição, as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde

Art. 3º A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País.

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

⁶⁰ MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 25ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 447.

⁶¹ É digna de menção a atuação preventiva que o Ministério da Saúde efetiva por meio da Política Nacional de Imunizações - PNI, que é responsável pela atual erradicação de doenças como a Paralisia Infantil e o Sarampo. Para maiores detalhes e informações oficiais da atuação brasileira em matéria de saúde recomendamos o acesso ao sítio do Ministério da Saúde: <http://www.saude.gov.br>.

Nesse contexto, a noção de saúde não mais se limita ao bem-estar físico, envolvendo igualmente o bem-estar mental (moral e espiritual) e social do indivíduo.

A fim de concretizar sua ambiciosa vocação universal, a Constituição prevê, em seu artigo 198, a criação de um sistema de saúde tendente à descentralização, com proteção integral e participação de toda a comunidade, nos seguintes termos

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

Nesse sentido, o legislador ordinário fundou o Sistema Único de Saúde-SUS, conforme letra do artigo 4º, da Lei Orgânica da Saúde, sem excluir a participação direta da sociedade em caráter complementar

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 1º Estão incluídas no disposto neste artigo as instituições públicas federais, estaduais e municipais de controle de qualidade, pesquisa e produção de insumos, medicamentos, inclusive de sangue e hemoderivados, e de equipamentos para saúde.

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

Percebe-se que o Sistema Único de Saúde buscou integrar as ações em matéria de saúde em todas as esferas de governo (federal, estadual, distrital e municipal), bem como as geridas por particulares, estas últimas consideradas como complementares, consoante observa Wagner Balera

De fato, é de toda a conveniência que haja cooperação entre as diferentes unidades de governo, nos diversos níveis, para que se evite a dispersão de recursos e para que haja complementação de esforços naquelas políticas que abrangem mais de um Estado ou mais de um Município.

Estrutura regionalizada e hierarquizada, o Sistema Único de Saúde – SUS forjará modelos jurídicos modernos de articulação intergovernamental e entre os Poderes Públicos e as entidades privadas.⁶²

Vê-se, assim, que um dos objetivos do constituinte ao prever a criação de um sistema único de saúde em todas as esferas de governo, em colaboração com os particulares, foi o de possibilitar uma gestão mais eficiente dos recursos, ato imprescindível para a concretização do ambicioso objetivo de atendimento integral e universal.

A fim de buscar efetivar esse objetivo, há que se falar que o constituinte circunscreveu à saúde outras importantes atribuições, dentre as quais participar na formulação da política e da execução das ações de saneamento básico, fiscalizar e inspecionar alimentos e bebidas, bem como colaborar na proteção do meio ambiente, conforme determina o artigo 200⁶³.

No que tange à proteção da saúde dos cidadãos idosos, destacamos a anual Campanha Nacional de Vacinação do Idoso, que no ano de 2009 imunizou contra a gripe 15.542.469 idosos, o que representa oitenta por cento da população com idade igual ou superior a sessenta anos. Trata-se de uma relevante medida preventiva uma vez que a sua atuação permite a redução de

⁶² BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª. ed., São Paulo: LTr, 2006, p. 46.

⁶³ “Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:
 I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;
 II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;
 III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;
 IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;
 V - incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;
 VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;
 VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
 VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”

32% a 45% do número de hospitalizações por pneumonias e de 39% a 75% do número de óbitos.⁶⁴

Os avanços das ciências médicas e principalmente a sua disponibilização aos cidadãos idosos – em decorrência do ideal universalista de saúde abraçado pela Constituição Federal de 1988 – contribuíram para uma sensível melhora na condição de vida dos idosos, acarretando, por sua vez, um crescente aumento da expectativa de sobrevida da população brasileira, acompanhando a tendência já experimentada por todo o mundo.⁶⁵

Entendemos que o subsistema constitucional da Saúde coaduna com os ideais da Seguridade Social ao buscar atuar de forma preventiva e recuperadora para promover o bem-estar de todos os cidadãos em razão da dignidade humana que os iguala.

1.2.2.3. Previdência Social

Conforme já visto, a noção de Previdência Social tem sua origem no programa social de seguro-doença criado pelo Chanceler alemão Bismarck no ano de 1883, considerado o primeiro ato normativo previdenciário do mundo com a participação do Estado, empregadores e trabalhadores.

Passados vários anos desde sua criação, bem aduz o professor Balera⁶⁶ ao afirmar que *“não obstante as transformações por que tem passado, o esquema da previdência social, que vigora presentemente, preserva, em grande parte, o arcabouço engendrado há mais de um século na Alemanha”*.⁶⁷

⁶⁴ Estatísticas extraídas do sítio do Ministério da Saúde na internet: http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?id_area=153. Acessado em 05 /01/2010.

⁶⁵ Trataremos do processo de envelhecimento da população brasileira especificamente no item 1 do Capítulo IV da presente.

⁶⁶ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 51.

⁶⁷ Vale lembrar que o próprio instituto da carência teve sua origem nesta época, implicando o caráter contributivo do sistema.

No Brasil, o ano de 1923 foi um marco único na história da proteção social do país, já que se credita a ele o nascimento do instituto da Previdência Social⁶⁸, com a publicação do Decreto nº 4.682, de 28 de janeiro, que possibilitou a criação de Caixas de Aposentadorias e Pensões para os empregados de empresas de estradas de ferro brasileiras⁶⁹, em modelo que, posteriormente, foi estendido às demais categorias de trabalhadores do país.

Mencionado diploma autorizava a criação de instituições denominadas “caixas”, por empresas de estrada de ferro com o escopo de proteger os seus respectivos trabalhadores bem como seus familiares diante do risco da idade avançada, da doença e da morte, além da concessão de outros benefícios.

Em síntese, as chamadas Caixas de Aposentadorias e Pensões tinham natureza privada⁷⁰, com diversidade na base de financiamento⁷¹ - financiadas por cada respectiva empresa e seus empregados – e possibilitavam a concessão de socorros médicos, medicamentos, aposentadoria e pensão por morte⁷².

⁶⁸ É em função da publicação deste Decreto que é comemorado no dia 23 de janeiro o dia do Aposentado, bem como o dia da Previdência Social, que neste ano de 2010 completou 87 (oitenta e sete) anos de existência.

⁶⁹ Vale dizer que a primeira empresa a se utilizar desta lei para criar sua Caixa de Aposentadoria e Pensão foi a Great Western Brasil, empresa que deu origem mais recentemente à Ferroviária Paulista S/A – FEPASA, conforme ensina Fábio Zambitt Ibrahim. in IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Impetus, 2006.

⁷⁰ Decreto nº 4682/23 - Art. 1º Fica creada em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no paiz uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados.

⁷¹ Decreto nº 4682/23 - Art. 3º Formarão os fundos da caixa a que se refere o art. 1º:

- a) uma contribuição mensal dos empregados, correspondente a 3 % dos respectivos vencimentos;
- b) uma contribuição annual da empresa, correspondente a 1 % de sua renda bruta;
- c) a somma que produzir um augmento de 1 1/2 % sobre as tarifas da estrada do ferro;
- d) as importancias das joias pagas pelos empregados na data da criação da caixa e pelos admittidos posteriormente, equivalentes a um mez de vencimentos e pagas em 24 prestações mensaes;
- e) as importancias pagas pelos empregados correspondentes á differença no primeiro mez de vencimentos, quando promovidos ou augmentados de vencimentos, pagas tambem em 24 prestações mensaes;
- f) o importe das sommas pagas a maior e não reclamadas pelo publico dentro do prazo de um anno;
- g) as multas que atinjam o publico ou o pessoal;
- h) as verbas sob rubrica de venda de papel velho e varreduras;
- i) os donativos e legados feitos á, Caixa;
- j) os juros dos fundos accumulados.

⁷² Decreto nº 4682/23 - Art. 9º Os empregados ferro-viarios, a que se refere o art. 2º desta lei, que tenham contribuido para os fundos da caixa com os descontos referidos no art. 3º, letra a, terão direito:

- 1º, a soccorros medicos em casos de doença em sua pessoa ou pessoa de sua familia, que habite sob o mesmo tecto e sob a mesma economia;
- 2º, a medicamentos obtidos por preço especial determinado pelo Conselho de Administração;
- 3º, aposentadoria;
- 4º, a pensão para seus herdeiros em caso de morte.

São originários desse diploma, no Direito Previdenciário Brasileiro, o conceito de carência⁷³ e sua inexigibilidade diante de situações excepcionais (acidentes)⁷⁴, além da noção de indisponibilidade dos valores dos benefícios (proibição de penhora e embargo)⁷⁵ e a idéia da vedação de cumulação dos benefícios (pensões e aposentadorias)⁷⁶.

Ademais, teve origem nesse diploma o conceito de gestão democrática, haja vista a previsão de criação de um Conselho de Administração para cada “Caixa”, composto por empregados e empregadores

Art. 41. A caixa de aposentadorias e pensões dos ferroviários será dirigida por um Conselho de Administração, de que farão parte o superintendente ou inspector geral da respectiva empresa, dous empregados do quadro – o caixa e o pagador da mesma empresa – e mais dous empregados eleitos pelo pessoal ferro-viario, de tres em tres annos, em reunião convocada pelo superintendente ou inspector da empresa.

Será presidente do conselho o superintendente ou inspector geral da empresa ferro-viaria. [grifos nossos]

Enfim, a este Decreto é atribuído o nascimento da Previdência Social no Brasil, e com estrutura semelhante às da legislação atual.

Atualmente, a Previdência Pública tem seus objetivos bem definidos dentro do Sistema de Seguridade Social, cabendo a ela a substituição da renda do trabalhador contribuinte, quando este perder a capacidade de trabalho, seja por doença, invalidez, idade avançada, morte, desemprego involuntário, ou mesmo em função da maternidade ou de reclusão.

⁷³ Art. 13. A aposentadoria por invalidez compete, dentro das condições do art. 11, ao empregado que, depois de 10 annos de serviço, fôr declarado physica ou intellectualmente impossibilitado de continuar no exercicio de emprego, ou de outro compativel com a sua actividade habitual ou preparo intellectual.

(...)

Art. 26. No caso de fallecimento do empregado aposentado ou do activo que contar mais de 10 annos de serviços effectivos mais respectivas empresas, poderão a viuva ou viuvo invalido, os filhos e os paes e irmãs emquanto solteiras, na ordem da successão legal, requerer pensão á caixa creada por esta lei.

⁷⁴ Art. 15. Nos casos de accidente de que resultar para o empregado incapacidade total permanente, terá elle direito à aposentadoria, qualquer que seja o seu tempo de serviço.

⁷⁵ Art. 34. As aposentadorias e pensões de que trata a presente lei não estão sujeitas a penhora e embargo e são inalienaveis. Será nulla toda a venda, cessão ou constituição de qualquer onus que recaia sobre ellas.

⁷⁶ Art. 30. Não se acumularão duas ou mais pensões ou aposentadorias. Ao interessado cabe optar pela que mais lhe convenha, e feita a opção, ficará excluído o direito ás outras.

Duas são as espécies de regime público de Previdência Social: uma destinada à proteção dos servidores públicos civis e militares (Regimes Próprios de Previdência dos Servidores - RPPS)⁷⁷, e a outra destinada ao restante da população (Regime Geral de Previdência Social - RGPS), prevista, esta última, no caput e incisos do artigo 201 da Constituição Federal de 1988, a saber

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:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

Sobre a atuação protetora da Previdência Social enquanto subsistema constitucional da Seguridade Social que se presta à proteção social dos trabalhadores, relevantes são as lições da professora Heloisa Hernandez Derzi

Justamente para construir e ordenar o sistema de proteção social, o constituinte de 88 optou por implantar o abrangente Sistema de Seguridade Social, no qual a Previdência Social é um subsistema destinado a cumprir o relevante papel de segurança econômica daqueles que exercem atividade laboral, dela retiram o seu sustento e, nas eventuais situações de impedimento de seu exercício, podem lançar mão de um mecanismo idealizado para abrandar os estados de necessidade possivelmente gerados pela inatividade.⁷⁸

⁷⁷ O Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos encontra-se regulado pelo *caput* do artigo 40 da Constituição Federal de 1988, da seguinte forma: “Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)”.

⁷⁸ Op. cit., p. 125.

Após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que promoveu relevante reforma no sistema previdenciário, foi integrado à Previdência Social o instrumental jurídico da Previdência Privada, de caráter complementar e facultativo⁷⁹, finalizando o desenho da Seguridade Social Brasileira.

Sobre a integração da Previdência Privada ao subsistema constitucional da Previdência Social, leciona Wagner Balera que

De comum, as entidades de previdência privada conservam a característica elementar de, na qualidade de componentes do sistema brasileiro de seguridade social, estarem sob a tutela do Poder Público.(...)

(...)

O regime geral se encontra sob o império do ordenamento jurídico estatal, de direito administrativo, enquanto que o regime complementar é demarcado pelo direito privado, no qual a estrutura contratual dita as regras. Sem embargo, também este último está sujeito ao controle e à supervisão do Poder Público.⁸⁰

Por conseguinte, atualmente são três as espécies de regimes que compõem a Previdência Social Brasileira: (1) um Regime Geral de Previdência Social, contributivo e de filiação obrigatória, à disposição da maior parte da população; (2) os Regimes Próprios dos Servidores Públicos Cíveis e Militares, contributivos e de filiação obrigatória, que protegem os servidores públicos cíveis e militares do país; e (3) os Regimes de Previdência Complementar, contributivos e de filiação facultativa, disponíveis a toda população e destinados, como regra, a atuar na faixa de renda superior à coberta pelos outros dois obrigatórios.

A existência de três espécies de regimes distintos sob a mesma rubrica constitucional de “Previdência Social” recomenda cautela na sua utilização. Nessa dissertação, advirta-se, tal expressão será utilizada sempre em referência ao

⁷⁹ Aponta o jurisperito português Ilídio das Neves que “nenhum sistema público pode pretender ser totalista, no sentido de uma abrangência absoluta, quer de riscos sociais, quer de pessoas a proteger” razão pela qual se justifica a existência dentro da Previdência Social dos regimes privados complementares. in NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. p. 752.

⁸⁰ BALERA, Wagner. *Competência Jurisdicional na Previdência Privada*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 11-12.

Regime Geral de Previdência Social, dentro do escopo do trabalho que é o de analisar a proteção por ele dispensada à população com idade avançada.

Para completar a análise desenvolvida do Sistema de Seguridade Social Brasileiro, impõe-se o exame dos seus princípios constitucionais, responsáveis por delimitar o seu arquétipo, estudo este que será conduzido no Capítulo II.

CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE SEGURIDADE SOCIAL

Nenhum estudo sobre o Sistema de Seguridade Social é completo sem o devido exame dos seus manifestos objetivos, razão pela qual este próximo capítulo é dedicado a análise de cada um dos princípios constitucionais da Seguridade Social Brasileira.

2.1. Noção de princípio

Paulo de Barros Carvalho bem ensina que o termo “princípio” é polissêmico, comportando em si uma infinidade de acepções que podem variar segundo os valores da sociedade em uma determinada época⁸¹.

Contudo, seja qual for a acepção do termo acolhida, certamente não contradirá sua etimologia: do latim “*principium*”, remetendo à idéia de começo ou início⁸².

Assim, no âmbito de um sistema jurídico, ao qual pode ser reduzido o Direito em última análise, tem-se nos princípios o alicerce da estrutura jurídica vigente, uma vez que são eles os instrumentos que introduzem no ordenamento os valores mais relevantes de uma sociedade.

Nessa esteira, Oswaldo de Souza Santos Filho, em sua tese de Doutorado, ao analisar a importância dos princípios para a Seguridade Social, sintetiza

Os princípios são as estruturas do edifício de um ordenamento jurídico.

⁸¹ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 2ª. ed, São Paulo: Noeses, 2008, p. 248.

⁸² SILVA, De Palácio e, *Vocabulário Jurídico*. 26ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 1094.

São os princípios os fundamentos últimos de uma dada ciência, o ponto inicial para qualquer investigação ou especulação. Podemos conhecer a civilização de um povo pelos princípios morais e jurídicos adotados.⁸³

Dentro de um sistema jurídico, mostram-se os princípios como normas de hierarquia superior positivando valores que devem ser perseguidos pelas demais regras do ordenamento.

Sobre o tema, destacamos as lições de vanguarda apresentadas por Ronald Dworkin⁸⁴ e Robert Alexy⁸⁵, ao proporem um estudo específico e aprofundado da matéria, a qual foi desenvolvida com primazia no contexto brasileiro por Gilberto Cogo Leivas⁸⁶ e Humberto Ávila⁸⁷. Apesar de certas distinções conceituais quanto à sua aplicação e seus limites em um ordenamento jurídico, os autores concluem serem os princípios espécie hierarquizada de norma jurídica, caracterizando-se como mandamentos nucleares de um sistema jurídico.

Nesse contexto, pontifica Paulo de Barros Carvalho

... 'princípios' são 'normas jurídicas' carregadas de forte conotação axiológica. É o nome que se dá a regras do direito positivo que introduzem valores relevantes para o sistema, influenciando vigorosamente sobre a orientação de setores da ordem jurídica.

(...)

Seja como for, os princípios aparecem como linhas diretivas que iluminam a compreensão de setores normativos, imprimindo-lhes caráter de unicidade relativa e servindo de fator de agregação num dado feixe de normas.⁸⁸

⁸³SANTOS FILHO, Oswaldo de Souza. *Princípio da Automaticidade e Automação dos Benefícios Previdenciários no Regime Geral Brasileiro*. São Paulo, 2004. 203p. Tese de Doutorado em Direito Tributário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

⁸⁴DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. 6ª. tir. London: Duckworth, 1991.

⁸⁵ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. De Virgílio Afonso de Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

⁸⁶LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

⁸⁷ÁVILA, Humberto Bergmann. *Teoria dos Princípios*. 9ª ed, São Paulo: Malheiros, 2009.

⁸⁸Op. cit., p. 252-257.

Assim, pode-se dizer que os princípios são normas de hierarquia superior, revelando-se como verdadeiros pressupostos deontológicos de um ordenamento jurídico.

Em matéria de Seguridade Social, desenvolver a temática dos princípios constitucionais é buscar definir seu conteúdo jurídico e seus positivados valores.

2.2. Princípios Constitucionais de Seguridade Social

Na Seguridade Social, os princípios são, como já visto, normas de hierarquia superior, caracterizadas por um forte conteúdo axiológico e dirigidas especialmente ao Poder Público enquanto mandamentos para a organização do sistema protetivo, concebidas como os seus verdadeiros objetivos.

A seguir, passa-se à apreciação de cada um dos princípios veiculados no parágrafo único do artigo 194 e no parágrafo quinto do artigo 195, da Constituição Federal de 1988.

2.2.1. Universalidade da Cobertura e do Atendimento

A universalidade da cobertura e do atendimento é, sem dúvida, o mais importante princípio da Seguridade Social, concebida com vocação universal.

Sintetizam Ramos, Hernández e Porrás que *“la universalidad implica en puridad que toda persona en situación de necesidad tiene derecho a ser protegido por el Sistema de Seguridad Social”*.⁸⁹

⁸⁹HERNANDEZ, Juan Gorelli, PORRAS, Maximiliano Vilchez, RAMOS, Maria José Rodriguez. *Sistema de Seguridad Social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 50.

A universalidade, por seu caráter igualitário fundado no fato de todas as pessoas serem membros indissociáveis da família humana, é o ideal a ser perseguido de que todo aquele em estado de necessidade deve ser amparado pelo Estado Brasileiro através do seu Sistema de Seguridade Social.

Assim, tem-se na universalidade o objetivo-mor de todo o sistema, cuja carga axiológica obriga o legislador e o constituinte derivado a criarem instrumentais jurídicos de proteção social, inicialmente previsto por Sir Beveridge em seu Relatório, buscando a efetiva proteção da população diante das contingências que lhe retirem a capacidade produtiva

Para evitar que a interrupção ou destruição da capacidade produtiva conduza à miséria, é preciso aperfeiçoar os atuais projetos de seguro social em três direções: estendendo o seu alcance, a fim de abranger pessoas presentemente excluídas; ampliando os seus fins de cobrir riscos também atualmente excluídos; e aumentando as taxas de benefício.⁹⁰ [grifos nossos]

Nesse sentido, leciona com precisão Wagner Balera, em obra publicada logo após edição da Carta Constitucional de 1988

Por superar a concepção estrita de um seguro, que somente beneficia aos que a ele aderem mediante contribuições adrede pactuadas, a seguridade social tem como pedra angular a universalidade. É que se trata de um esquema protetivo amplo, moldado a partir da constatação, até certo ponto óbvia, de que sem a superação da miséria e das desigualdades não há bem-estar nem justiça social.⁹¹

Assim, o ambicioso ideal da universalidade é o que diferencia os velhos sistemas de seguro social do atual sistema de seguridade social, amparado na doutrina de William Beveridge.

⁹⁰ BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge. Relatório sobre seguros sociais e serviços afins*. Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1943. p. 13.

⁹¹ BALERA, Wagner. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 35.

Consoante ensina Balera, no direito brasileiro a universalidade tem dupla dimensão: uma objetiva (universalidade da cobertura) e outra subjetiva (universalidade do atendimento).

A dimensão objetiva diz respeito aos eventos que ocasionam o estado de necessidade, determinando que todos eles devem ser cobertos pelo Sistema de Seguridade Social Brasileiro. Logo, essa feição determina que os benefícios e os serviços existentes (preventivos, integradores e reparadores) devem ser tantos quantos os eventos produtores de necessidades sociais.

De outro lado, em sua dimensão subjetiva, a universalidade refere-se ao contingente populacional atendido pela Seguridade Social, determinando tal princípio que a proteção social seja estendida a todas as pessoas, pura e simplesmente em função da dignidade humana que ostentam.

Aplicando-se as duas dimensões do princípio da universalidade chega-se ao ideal estágio de proteção almejado, no qual nenhuma pessoa padecerá em estado de necessidade social.

Na prática, tem-se atualmente que o sistema de seguridade o qual mais se aproxima dessa realidade é o da Nova Zelândia, que prima por ter sido desenvolvido, já no ano de 1938, com esses mesmos ideais, como descreve Ghestin

Le système de sécurité sociale de la Nouvelle-Zélande. Datant de 1938, Il se caractérise par les traits suivants:

- 1° Bénéficiaires définis par le seule condition d'indigence.
- 2° Très large couverture des risques ls plus divers, l'indigence étant prise em considération quelle que soit as cause.
- 3° Prestations indépendantes des gains antérieurs.
- 4° Financement assuré par um impôt sur le revenu.⁹²

⁹² GHESTIN, J. *Sécurité Sociale*. Paris: Librairie Dalloz, 3^a ed, 1972, p. 4. (Tradução livre: “O sistema de seguridade social da Nova Zelândia datado de 1938 se caracteriza pelos seguintes aspectos:

1. Beneficiários definidos simplesmente pela condição de miséria.
2. Ampla cobertura dos mais diversos riscos decorrentes da indigência.
3. Prestações independentes de contribuições prévias.
4. Financiamento assegurado por um imposto sobre a renda.”)

Por meio de uma lei publicada em 14 de setembro de 1938, aquele pequeno país da Oceania surpreendeu o mundo ao instaurar um sistema assistencial completo que, baseado na idéia mais avançada de solidariedade, buscou proteger todos seus cidadãos de todas as necessidades sociais existentes⁹³.

No contexto brasileiro, por sua vez, vale dizer que a Seguridade Social é um *devoir* (conforme expressão utilizada pelo professor Wagner Balera), um vir a ser à medida que as necessidades se apresentam. Nas palavras da jurista espanhola Maria de Los Santos Alonso Ligeró: “*la Seguridad Social debe aspirar a lograr nuevas realizaciones, a fin de seguir la evolución de las necesidades y las aspiraciones de las nuevas sociedades industriales*”⁹⁴. Ensina Heloisa Derzi que

a Seguridade Social, constitucionalmente posta, é um sistema incompleto, um ‘devoir’ composto de normas valorativas que norteiam e iluminam o caminho a ser seguido na ‘busca de uma sociedade livre, justa e solidária’, para ‘o desenvolvimento econômico e o bem-estar humano e social’.⁹⁵

Enfim, pode-se concluir que a universalidade da cobertura e do atendimento é o mais importante princípio do Sistema de Seguridade Social brasileiro, tendo em vista ser um manifesto estímulo à sua constante evolução em prol do ideal constitucional de uma sociedade brasileira livre, justa e igualitária.

2.2.2. Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais

O segundo princípio constitucional em matéria de seguridade social, na esteira do que prevê o anterior, busca resgatar uma antiga dívida do Estado brasileiro com as populações rurais.

⁹³ PASTOR, José M. Almansa. *Derecho de La Seguridad Social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991, p. 77.

⁹⁴ ALONSO LIGERO, Maria de los Santos. “Los Servicios Sociales y la Seguridad Social”. *Revista Iberoamericana de Seguridad Social*, n. 1, 1971, p. 1507.

⁹⁵ Op. cit., p. 127.

Pode-se dizer que a primeira relevante disposição sobre proteção social rural se deu com um atraso de quarenta anos se comparada à urbana⁹⁶, por meio da Lei 4.214, de 02 de março de 1963, que criou o Estatuto do Trabalhador Rural. Referido diploma foi o primeiro a dispor sobre temas como os da jornada de trabalho, remuneração, repouso semanal remunerado e férias do trabalhador rural, além da criação de um generoso Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural.

Entretanto, a natureza do Fundo era assistencial, com escassos recursos públicos, que não foram suficientes para concretizar seus objetivos, consoante atesta João Antonio G. Pereira Leite

A generosidade talvez tenha sido excessiva. Certo é que nunca chegou a ser aplicado por completo, à míngua de regulamentação. As prestações previdenciais estavam moldadas no regime urbano mas o custeio, segundo se afirmou insistentemente, era precário. Chegou-se a editar regulamentação, revogada com a queda do governo, em 1964.⁹⁷

A extensão da proteção social ao trabalhador do campo só se efetivou, anos após, com a instituição do Programa de Assistência do Trabalhador Rural – PRORURAL–, criado pela Lei Complementar 11, de 25 de maio de 1971⁹⁸.

Por esse diploma, a “previdência” do trabalhador rural passou a ser gerida por órgão denominado “Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural” – FUNRURAL–, pessoa jurídica de natureza autárquica, à semelhança do antigo Instituto Nacional de Previdência Social – INPS –, destinado exclusivamente à proteção previdenciária da população urbana.

Contudo, suas medidas de proteção social revelaram-se injustificadamente diminutas se comparadas às dos trabalhadores urbanos, prevalecendo na

⁹⁶ Importa lembrar que a primeira relevante disposição sobre proteção social urbana se deu por meio do Decreto nº 4.682, de 28 de janeiro de 1923, denominada Lei Eloy Chaves.

⁹⁷ LEITE, João Antonio G. Pereira. *Curso Elementar de Direito Previdenciário* São Paulo: LTr, 1977, p.40.

⁹⁸ Antes disso, importa destacar o importante passo que deu, anos antes, o Decreto 564, de 1º de maio de 1964, ao estender o regime da previdência social urbana, regida então pela LOPS, aos empregados do setor rural da agroindústria canavieira, justificada pela força política de que eram dotados à época.

doutrina a tese de tratar-se de medidas assistenciais propriamente ditas⁹⁹, já que custeadas exclusivamente por contribuições de empresas rurais e urbanas, sem contrapartida dos trabalhadores beneficiados (não-contributiva).

Além do baixo valor dos benefícios, se comparados com os do meio urbano, Wagner Balera aponta, ainda no rol de prestações, outra injustificada diferenciação

Complementando essa odiosa discriminação, vem outra do mesmo calibre: a distinção entre o rol de prestações num e noutro dos sistemas protetivos. Ao beneficiário urbano a legislação diferia nada menos que dezenove espécies de benefícios, enquanto o rural tinha direito a apenas cinco prestações desse tipo. Com o objetivo da equivalência não mais haverá essa distinção. Um mesmo rol de prestações beneficiará as populações urbanas e rurais.¹⁰⁰ [destacamos]

Assim, no passado, a proteção social aos trabalhadores do meio rural se resumia à disponibilização pelo Estado de um rol parco de benefícios cujos valores eram bem menores se comparados aos das populações urbanas, o que se revelava insuficiente para o amparo daqueles trabalhadores diante de suas necessidades e peculiaridades decorrentes do trabalho exercido no campo.¹⁰¹

Assim, o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais foi pontuado no texto constitucional como eloquente reafirmação de que todos têm direito ao mesmo nível de proteção social, independentemente do meio onde vivem.

Há que se falar que a equivalência entre as populações urbanas e rurais não se limita, atualmente, ao âmbito da seguridade social, já que o artigo 7º da

⁹⁹ Quanto à natureza do PRORURAL, Celso Barroso Leite propõe: “(...) talvez já não devêssemos falar aqui em “previdência”, mas apenas em “assistência”. Todavia, o novo Programa tem custeio especial e utiliza linguagem previdenciária, assegurando inclusive benefícios típicos de previdência social - o que parece suficiente para justificar que se continue a cogitar dele pelo menos em termos de Programa misto, isto é, ao mesmo tempo assistencial e previdenciário.” in LEITE, Celso Barroso. *Previdência Social: Atualidades e Tendências*. São Paulo: Ltr, 1973, p. 42

¹⁰⁰ Op. cit., p. 37.

¹⁰¹ Nas palavras de Wagner Balera: “o homem do campo permanecia entregue à sua própria sorte”. Op.cit., p. 36.

Constituição Federal, em seu *caput*, consagra também em todas as esferas a igualdade de direitos entre os trabalhadores de ambos os meios¹⁰².

Na redação desse princípio, a *uniformidade* há que ser entendida como um comando constitucional para a determinação de um único rol de prestações extensivas tanto ao meio urbano quanto ao rural. A equivalência, por sua vez, impõe a necessidade de se conceder proteção social em mesma medida para ambas as populações, não se admitindo injustificadas distinções.

Não se trata aqui de mera igualdade entre as populações urbanas e rurais, pois cada meio tem suas características peculiares¹⁰³, o que faz ser inviável o oferecimento de idêntica proteção, mas sim da disponibilização de acesso a correspondente grau de proteção social¹⁰⁴.

2.2.3. Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços

Dispõe a Constituição Federal de 1988 que a Seguridade Social brasileira deve se organizar com base no objetivo de seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços.

Por seletividade deve-se entender o ato do legislador de definir os benefícios e serviços mais aptos a concretizar o ideal de proteção social;

¹⁰² “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:”

¹⁰³ Aprofundando-se em suas observações, Mario L. Deveali, no ano de 1960, dispunha: “O princípio da igualdade que, como oportunamente fizemos sentir, traz como corolário o de ‘não assimilar situações diferentes’ e que deve ser considerado no campo da previdência social, em face da tendência – bastante generalizada – de impor regimes uniformes para todos os trabalhadores, sem atender às suas diferentes necessidades. Consideramos um erro estender aos trabalhadores do campo, por exemplo, o mesmo regime útil aos trabalhadores urbanos, ou aos domésticos, o regime dos trabalhadores do comércio.” DEVEALI, Mário L. *Alguns Princípios Básicos em Matéria de Previdência Social*. In Revista de Direito Social n.º. 11. São Paulo: Notadez, 2003.

¹⁰⁴ ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, BALERA, Wagner. *Salário-Família no Direito Previdenciário Brasileiro*. São Paulo: Ltr, 2007, p. 41.

enquanto, distributividade é igualmente ato do legislador de escolher, dentre o rol definido anteriormente, as prestações mais adequadas a amparar de forma eficiente um maior contingente populacional.

Nesse ponto, pertinentes os ensinamentos de Wagner Balera

Instituindo um elenco de prestações que, consideradas em seu conjunto, proporcionam aos beneficiários a justa situação social que lhes assegura o Estado Supremo, o legislador – animado por critérios de política social que escapam ao conhecimento do jurista – esgota o momento da seletividade. É, em suma, o próprio direito positivo quem terá cumprido o objetivo da seletividade.

(...) A distributividade consiste na identificação daqueles bens que, mais do que por um direito próprio do indivíduo, são devidos por serem comuns, como sabiamente expressa São Tomás de Aquino.¹⁰⁵

A Desembargadora Federal Marisa Ferreira dos Santos em sua obra especificamente destinada à análise desse princípio sintetiza

A ‘seletividade’ diz quais são as contingências-necessidades objetos da relação jurídica de seguridade social. A ‘distributividade’ fixa o grau de proteção a que terão direito os beneficiários das prestações previamente selecionadas.

(...)

A ‘seletividade’ destina-se à garantia dos mínimos vitais necessários à obtenção de bem-estar. A ‘distributividade’ visa à redução das desigualdades sociais e regionais, com o que implementa a justiça social.

A ‘seletividade’ e a ‘distributividade’, então, são instrumentos que, no campo da seguridade social, viabilizam a consecução dos objetivos da Ordem Social.¹⁰⁶

Na esteira do que ensinam ambos os autores, tem-se que o princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços da Seguridade Social busca imprimir racionalidade à distribuição da proteção social, uma vez que visa orientar o legislador a disponibilizar prestações sociais com maior potencial de efetividade protetiva, seja por buscar fixar os riscos mais

¹⁰⁵ Op.cit., p. 38-40.

¹⁰⁶ SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Princípio da seletividade das prestações de seguridade social*. São Paulo: LTr, 2003, p. 180-181.

propensos ao amparo social (seletividade), ou delimitar o contingente de beneficiários mais carentes de proteção (distributividade).

Fábio Zambitte Ibrahim, atual Conselheiro Presidente da 10ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, aponta que um exemplo da correta aplicação desse princípio especificamente na esfera da Previdência Social foi a alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que restringiu o pagamento do benefício de salário-família somente aos segurados de baixa renda

A seletividade foi corretamente aplicada ao salário-família pela Emenda Constitucional nº 20/98, benefício de baixo valor, mas de importância para segurados de baixa renda. Não há razão para o pagamento desta prestação aos segurados mais abastados.¹⁰⁷

Através dessa medida constitucional de distributividade, a utilização dos recursos desse benefício pôde ser melhor direcionada ao custeio das prestações mais adequadas para a concretização do ideal de proteção social¹⁰⁸.

Tal princípio coaduna com o da progressão racional, atinente à legislação trabalhista, porém plenamente aplicável à Seguridade Social, como bem leciona Mario L. Deveali

O princípio da progressão racional determina a observância de algumas regras, muito elementares, mas freqüentemente esquecidas pelos legisladores em matéria de previdência. Tais regras podem ser assim resumidas:

a) Dar preferência ao que é necessário, em face do que é apenas útil.

b) É preferível uma solução parcial de fácil realização a outra cuja realização seja problemática ou muito difícil.

c) No caso de serviços condicionados reciprocamente, é preciso começar pelos mais elementares.

No campo da previdência esquecemos freqüentemente a diferença existente entre o desejável e o possível.¹⁰⁹

¹⁰⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Impetus, 2006, p. 55.

¹⁰⁸ No ano de 1989, ao comentar as disposições pertinentes à Seguridade Social na Constituição Federal de 1988, advertia Wagner Balera: “*Parece sem sentido, com efeito, a manutenção do benefício do salário família para todos os trabalhadores. Se para o trabalhador que ganha o mínimo legal essa ajuda é, às vezes, superior ao próprio desconto da contribuição previdenciária e, portanto, tem significado pecuniário expressivo, nada representa para aqueles que recebem altos salários.*” Op.cit., p. 101.

¹⁰⁹ DEVEALI, Mário L. *Op. cit.*, p.??

Assim, diferentemente do que poderia se pensar, o princípio da seletividade e distributividade não busca diminuir a efetividade do princípio da universalidade, mas sim adequar este último à realidade financeira do Estado brasileiro, buscando, através da aplicação racional dos recursos, otimizar a proteção social disponibilizada enquanto não se atinge o ideal objetivo e subjetivo de proteção.

2.2.4. Irredutibilidade do Valor dos Benefícios

Trata-se a irredutibilidade do valor dos benefícios do princípio constitucional que introduz, na ordem jurídica, a vedação à redução dos valores das prestações já concedidas e mantidas pela Seguridade Social. Isso porque, uma vez concedido um benefício vitalício, impossível a sua redução por tratar-se de verdadeiro direito adquirido, e, em segundo lugar, porque a redução dos benefícios certamente devolveria seus beneficiários a um estado de necessidade social, na contramão dos ideais protetivos adotados pelo Estado brasileiro.

A irredutibilidade é um direito concedido não só aos beneficiários da Seguridade, mas também aos trabalhadores rurais e urbanos e aos servidores públicos, que têm garantida, nos termos dos arts. 7º, inciso VI¹¹⁰ e 37, inciso XV¹¹¹, da Carta Magna, a irredutibilidade da sua remuneração (dos salários, dos vencimentos e dos subsídios).

¹¹⁰ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;”

¹¹¹ “XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;”

Portanto, após a concessão de qualquer prestação pela Seguridade Social é vedada a redução do seu valor¹¹², que será conservado enquanto perdurar a sua manutenção, acompanhada por aumentos periódicos, nos termos da legislação pertinente.

Contudo, para que a proteção social se concretize há que ser mantida não só a irredutibilidade monetária (de face) dos benefícios, mas também a irredutibilidade do seu valor real (quantitativo), devendo ser conservado o poder de compra dos mesmos, em decorrência dos aumentos concedidos periodicamente.

Restringindo o estudo ao tema proposto da proteção dispensada pelo Regime Geral de Previdência Social, entendemos que o princípio da irredutibilidade dos valores dos benefícios deve ser analisado em conjunto com o princípio previdenciário, que determina o *reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei* (parágrafo 4º, artigo 201).

Diante do histórico brasileiro de diversas trocas de moeda e de galopantes índices de inflação que constantemente desvalorizavam os benefícios previdenciários, essa conjunção de normas constitucionais foi recebida com satisfação pelos beneficiários do Regime Geral, uma vez que lhes garante a estabilidade do nível de proteção social durante todo o período em que ostentarem a condição de sujeitos protegidos, aproximando-se ainda mais do ideal de proteção social preventiva e integradora sustentado pelo Sistema Seguridade Social.

Para o reajuste dos benefícios do RGPS o legislador determinou a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC¹¹³ –, calculado

¹¹² Excetua-se do presente caso as reduções de valores de benefícios decorrentes de processos administrativos ou judiciais legalmente constituídos visando a revisão do ato concessório do benefício em função da existência de irregularidades.

¹¹³ Lei n. 8.213/91. Art. 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.* (Incluído pela Lei nº 11.430, de 2006)

pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE –, anualmente à mesma época do reajuste do salário mínimo, índice este que se tem mostrado inferior ao de reajuste deste último.

A não utilização de um mesmo índice para o reajustamento do salário mínimo e para as prestações previdenciárias de valor superior a este, atualmente, vem difundindo a sensação de achatamento dos benefícios, porque o índice de reajuste dos salários tem se mostrado bem maior do que os dos benefícios.¹¹⁴

Contudo, a utilização de índices distintos para o reajuste do salário mínimo e para o dos benefícios de valor superior a este não implica violação aos princípios em comento desde que o índice adotado para a recomposição dos benefícios previdenciários preserve-lhes o seu valor real. Isso porque não há nenhuma exigência na legislação previdenciária vigente de que os índices de reajuste devam ser os mesmos, tampouco impedindo que um índice seja superior ao outro, como tem acontecido com os índices que reajustam o salário mínimo.

Enfim é fundamental, para a efetividade da proteção social dispensada pelo Regime Geral de Previdência Social aos seus beneficiários idosos, o fiel cumprimento dos mandamentos constitucionais aqui tratados, os quais impõem a justa manutenção do valor de face e do valor real dos benefícios concedidos, sob pena de estar se outorgando parcial e insuficiente proteção social aos sujeitos em estado de necessidade.

2.2.5. Equidade na Forma de Participação no Custeio

A equidade na forma de participação no custeio revela-se como o quinto princípio constitucionalmente expresso no parágrafo único do artigo 194. Apesar

¹¹⁴ Para se ter uma idéia, no ano de 2009, o salário mínimo aumentou 12,05% (Medida Provisória n. 456, de 30 de Janeiro de 2009), com aumento real de 6,39% acima da inflação, ao passo que os benefícios previdenciários de valor superior ao mínimo tiveram aumento de 5,92% (Portaria do Ministério da Previdência Social n. 48, de 12 de fevereiro de 2009), superando a inflação somente em 0,26%.

de sua importância para o contexto de financiamento da seguridade, mostra-se ainda pouco estudado pela Doutrina pátria.

Revela-se a equidade como o método de aferição da isonomia mais adequado ao contexto do risco social, aplicável a todo o Sistema de Seguridade Social.

Na técnica tradicional do seguro civilista, em regra, o segurado exposto a maior grau de risco deverá arcar com montante maior do prêmio, diferentemente daqueles menos expostos ao risco assegurado.

Contudo, no que tange à contribuição dos cidadãos para a Seguridade Social, tende a se dar exatamente o oposto, principalmente em um país de grande contraste social, no qual geralmente quem mais precisa de proteção é justamente quem menos tem condições para contribuir.

Assim, tal princípio determina que a regra geral de contribuição de um seguro deve adaptar-se à realidade do sistema de seguridade social brasileiro.

Nesse ponto, conclui Wagner Balera que

quando o fim é a superação das necessidades, a equidade autoriza a imposição de maiores encargos aos que menores necessidades possuem. Vice-versa, quanto maior a necessidade, menor ou nenhum ônus haverá de ser cometido ao indivíduo. A equidade é um critério de justiça.¹¹⁵

De outro lado, a equidade na forma de participação no custeio pressupõe, para os contribuintes em idêntica situação, um mesmo nível de tributação, revelando-se como verdadeira expressão da igualdade perante a lei, determinada pelo *caput* do artigo 5º da Constituição Federal¹¹⁶.

¹¹⁵ *Op.cit.*, p. 42.

¹¹⁶ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”

Ensina Balera que tal princípio destina-se a evitar que o custeio da Seguridade Social se constitua como um elemento propulsor ou agravante das desigualdades sociais¹¹⁷.

Na redação original da Carta Magna de 1988, o parágrafo 4º do artigo 239¹¹⁸ já buscava concretizar este ideal no financiamento do seguro-desemprego ao prever a existência de alíquota adicional para as empresas cujo índice de rotatividade de emprego superasse o índice médio do setor. Com tal medida, o constituinte impôs às empresas que dessem maior causa à concessão de tais benefícios uma maior participação no seu custeio, diferentemente das demais, não se justificando que empresas em situações diferentes continuassem sendo tributadas de forma idêntica.

Na mesma esteira, elogiosa a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao introduzir o parágrafo 9º, do artigo 195, da Constituição Federal, posteriormente alterado pela Emenda nº 47, de 05 de julho de 2005, ao possibilitar maior concreção desse princípio no âmbito das contribuições dos empregadores e das empresas, nos seguintes termos

§ 9º As contribuições sociais previstas no inciso I do caput deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho.

Como se vê, trata-se de medida que buscou viabilizar, na esteira do princípio em comento, tratamento fiscal adequado à realidade de cada empresa, o que é fundamental, notadamente no atual contexto em que se coloca em pauta uma desoneração tributária das empresas.

¹¹⁷ *Op.cit.*, p. 22.

¹¹⁸ Artigo 239, § 4º: “§ 4º - O financiamento do seguro-desemprego receberá uma contribuição adicional da empresa cujo índice de rotatividade da força de trabalho superar o índice médio da rotatividade do setor, na forma estabelecida por lei”.

Tal dispositivo constitucional abriu caminho para a criação do Fator Acidentário de Prevenção – FAP–, através da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, e atualmente regulamentado pelos Decretos nºs 6.042, de 12 de fevereiro de 2007, 6.257, 19 de novembro de 2007, 6.577, de 25 de setembro de 2008 e 6.957, de 09 de setembro de 2009. Trata-se de índice que passou a vigorar em janeiro do ano de 2010, buscando flexibilizar as alíquotas do Seguro Acidente de Trabalho – SAT– (1%, 2% e 3%) em alíquotas que variam de 0,5% a 6%, de acordo com cada gestão empresarial, conforme leciona Airton Kwitko

O FAP é um multiplicador que deve flutuar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0 (redução de 50% na tributação ou majoração de 100%), considerando os coeficientes de gravidade, frequência e custo. Este fator é uma forma desburocrática de proceder com a majoração ou redução da alíquota de 1%, 2% ou 3% do antigo SAT, visto que os dados probabilísticos serão baseados na concessão de benefícios concedidos pelo INSS a um mesmo tipo de doença/acidente de trabalho.

(...)

A empresa que não investe em segurança e medicina no trabalho, ou ainda, aquela empresa que mascara o risco ambiental, poderá ter que pagar muito de carga tributária, porém, aquela que zela pela segurança e saúde de seu empregado terá uma redução tributária e poderá investir este valor em mais produção, passando a ganhar novos mercados e clientes.¹¹⁹

Assim, o FAP possibilita tratamento fiscal mais equânime às empresas, premiando com alíquotas menores aquelas que, investindo em segurança e medicina do trabalho, derem menor ônus ao Sistema de Seguridade Social, e, por outro lado, cobrando maior participação daquelas que exigirem maior atuação protetiva do Regime Geral de Previdência Social.

Enfim, o princípio da equidade na forma de participação no custeio revela-se como lapidar diretriz constitucional de justiça aplicada ao contexto do financiamento da Seguridade Social brasileira.

¹¹⁹ KWITKO, Airton. *FAP e NTEP: As novidades que vêm da Previdência Social*. São Paulo: LTr, 2008, p. 15 e 18.

2.2.6. Diversidade da Base de Financiamento

A idéia de diversidade da base de financiamento do sistema de proteção social é antiga, originária da previsão de custeio do sistema de seguro social idealizado por Bismarck, na Alemanha, que previa a participação direta do trabalhador, do empregador e do Estado.

O comando de que a Seguridade Social deve ser financiada por recursos originários de diversas fontes decorre de duas idéias principais: a diversidade no financiamento buscou imprimir maior segurança à manutenção do sistema, tendo em vista não ser ele dependente de uma única fonte de financiamento, ao mesmo tempo em que garante a dispersão do custeio, sem onerar uma única fonte.

A Organização Internacional do Trabalho – OIT –, no ano de 1952, já recomendava o custeio indireto da Seguridade Social, através da tributação de fatos econômicos de maneira a não onerar excessivamente os contribuintes¹²⁰.

Nesse ponto, entende Wagner Balera¹²¹ que tal princípio tem uma face objetiva, ao determinar a diversificação dos fatos tributados, bem como uma face subjetiva, ao buscar diversificar as pessoas tributadas.

Em síntese, concordamos com Fábio Zambitte Ibrahim, cujos ensinamentos são dignos de menção

De acordo com a sabedoria popular, nunca se deve colocar todos os ovos na mesma cesta. Lógica semelhante é aplicável ao financiamento de seguridade social. Diversas fontes propiciam

¹²⁰ Item 1 do Artigo 71 da Convenção nº 102, de 28 de junho de 1952, da OIT: “1. *The cost of the benefits provided in compliance with this Convention and the cost of the administration of such benefits shall be borne collectively by way of insurance contributions or taxation or both in a manner which avoids hardship to persons of small means and takes into account the economic situation of the Member and of the classes of persons protected.*” [destaca-se]. (Tradução livre: “O custo dos benefícios criados em consonância com esta Convenção e o custo de administração de tais benefícios devem surgir coletivamente como forma de prêmios de seguro ou tributação, ou ambas, de forma a não sobrecarregar os indivíduos de baixa renda e levando em consideração a situação econômica do contribuinte e das classes dos indivíduos protegidos.”).

¹²¹ Op.cit., p. 22.

maior segurança ao sistema, o qual não estaria sujeito a grandes flutuações de arrecadação, em virtude de algum problema em contribuição específica. Por este motivo, qualquer proposta de unificação das contribuições sociais em uma única, como se tem falado, é evidentemente inconstitucional, além de extremamente perigosa para a seguridade social.¹²²

Em 1990, Harry Markovitz ganhou o Prêmio Nobel de Economia, juntamente com Merton Miller e W.F. Sharpe, por teoria que começou a desenvolver em meados de 1950, que deu origem a moderna teoria de portfólio (carteira)¹²³, a qual guia os investimentos em bolsa de valores. A referida teoria utiliza-se, no ramo da economia, do mesmo fundamento do princípio da diversidade da base de financiamento ao concluir que uma maior diversidade no portfólio de um investidor enseja maior segurança e, conseqüentemente, menores perdas em momentos de incertezas e crises, como os vividos nos anos de 2008 e 2009.

Esclarece Paulo Sandroni que “de acordo com essa teoria e sob condições de incerteza, a escolha de um portfólio de um investidor consiste em equilibrar os retornos esperados com sua variância.”¹²⁴

Há que se falar que tal princípio coaduna com a máxima constitucional de que o Sistema de Seguridade Social Brasileiro deverá ser financiado por toda a sociedade (*caput* do art. 195, da CF/88).

Na medida em que a Seguridade Social expande-se para prestar serviços (saúde e assistência social), impossível quantificar o seu custo individual para cada trabalhador. Logo, os recursos têm de advir de outros fatos econômicos, como da tributação da receita ou faturamento, por exemplo.

Assim, tem-se que tal princípio é atualmente o mais adequado a organizar o custeio da Seguridade Social, sendo indispensável na busca do audacioso ideal

¹²² Op. cit., p. 58.

¹²³ Entende-se por portfólio ou carteira de títulos o “conjunto de ativos financeiros (títulos, ações, debêntures, etc.) pertencentes a uma empresa” in SANDRONI, Paulo. *Dicionário de Economia do Século XXI*. Rio de Janeiro: Record, 2005, p. 671.

¹²⁴ SANDRONI, Paulo. *Dicionário de Economia do Século XXI*. Rio de Janeiro: Record, 2005. p. 514.

de proteção social integral e universal, abraçado pelo constituinte brasileiro de 1988.

2.2.7. Caráter Democrático e Descentralizado da Administração

O último princípio expresso que busca organizar a Seguridade Social encontra-se no inciso VI, do parágrafo único, do artigo 194, da Constituição Federal, nos seguintes termos

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

Em síntese, trata-se do princípio que expressamente convoca os interessados a participar da gestão da Seguridade Social, em decorrência do que inspira a Constituição da República Federativa do Brasil (Estado Democrático de Direito - art. 1º, CF/88), segundo a qual todos são conclamados a participar ativamente na gestão de suas vidas.

Acolhemos as palavras de Wagner Balera no sentido de que “são os próprios interessados chamados a participar da discussão de seus problemas e a propor soluções adequadas.”¹²⁵

O princípio do caráter democrático e descentralizado da administração da seguridade social coaduna com o que determina o artigo 10 da Constituição Federal, que assegura a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

¹²⁵ Op.cit., p. 45.

Gestão democrática deve ser entendida como o comando de que a Seguridade Social seja gerenciada de forma heterogênea, respeitando-se, desta forma, todas as opiniões e posições propostas e adotadas.

Já a *gestão quadripartite* impõe a participação de todos os diretamente interessados no bem-estar do sistema, quais sejam, os *trabalhadores*, os *empregadores*, os *aposentados*, e o *Estado*.

Por sua vez, a idéia de *descentralização* busca imprimir uma forma de gestão apta a otimizar e utilizar de forma racional os recursos arrecadados, dos quais não se pode perder nem sequer um centavo se realmente se deseja implementar o ambicioso ideal protetivo universal da Seguridade.

Nesse ponto, bem conclui Ana Carolina Rossi Barreto ao analisar o princípio em comento

Assim, o caráter democrático previsto no Princípio em estudo estará garantido com a integração de dois vetores: a) descentralização administrativa; e b) com a participação da comunidade. Os conceitos estão ligados em relação de interdependência, pois são instrumentos que se integram. Desta forma, apenas com a descentralização administrativa poderá se falar-se em participação da comunidade e a recíproca será verdadeira. Ademais, enquanto a primeira situa a estrutura burocrática no seu verdadeiro papel de agente da proteção, a segunda permite a elaboração de esquemas próprios de avaliação do desempenho dessa estrutura, no cumprimento dos objetivos maiores que o sistema abraça.¹²⁶

A maior expressão do caráter descentralizado da administração da Seguridade Social se revela no comando constitucional de que seus recursos sejam disponibilizados em orçamento próprio e distinto do orçamento fiscal dos Poderes da União¹²⁷.

¹²⁶ In BALERA, Wagner (coord.). *Previdência Social Comentada*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 461.

¹²⁷ Art. 165, § 5º - A lei orçamentária anual compreenderá:

I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

II - o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

Nesse ponto, não coaduna com o princípio constitucional em comento o que determinou a Lei nº. 11.457, de 16 de março de 2007, ao retirar do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS¹²⁸ – toda sua capacidade para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais, centralizando todas essas atividades em um único órgão da União Federal, qual seja, a Secretária da Receita Federal do Brasil.

Apesar de tal Secretaria ser notoriamente o órgão público melhor aparelhado e especializado na atividade de administração tributária, a centralização da arrecadação dos recursos na esfera da União Federal mostra-se como um retrocesso à idéia de administração descentralizada dos recursos, dificultando, inclusive, o desenvolvimento de políticas direcionadas ao melhor interesse do Regime Geral de Previdência Social.

2.2.8. O Prévio Custeio (art. 195, § 5º, da CF/88)

Por sua vez, o último princípio analisado é o insculpido no § 5º, do artigo 195 da Constituição Federal de 1988. Sua localização apartada dos demais princípios constantes do parágrafo único do artigo 194 poderia ensejar alguma dúvida quanto a ser ele verdadeiramente um princípio.

Contudo, revela-se inequívoco o preceito do *prévio custeio* ou *contrapartida* ter hierarquia superior no sistema constitucional, motivo pelo qual ele será tratado com o *status* merecido de princípio, na esteira do que leciona Wagner Balera

Consideramos inadequada a situação em que foi colocado, topograficamente, o dispositivo, pois o mesmo, ao nosso ver, é um dos objetivos da seguridade social. Sem a contrapartida, o sistema não pode proporcionar seguridade. Viverá às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis.

III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

¹²⁸ O Instituto Nacional do Seguro Social é uma autarquia federal ligada ao Ministério da Previdência Social, criada pela Lei nº 8.029, de 12 de Abril de 1990, originalmente responsável pela importante tarefa de administrar integralmente o Regime Geral de Previdência Social.

(...)

Impondo regra de conduta ao legislador, a Lei das Leis garante um permanente equilíbrio financeiro ao esquema protetivo que nela se acha concebido.¹²⁹

Introduzido no ordenamento jurídico com a antiga Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS – (Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960)¹³⁰ e, posteriormente, com a Emenda à Constituição de 1946 nº 11, de 31 de março de 1965, o prévio custeio passou a constar, desde então, de todas as Constituições, com redação praticamente idêntica à atual: “§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.”

Em síntese, tal princípio dispõe que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a prévia determinação de sua fonte de custeio, a fim de não se prejudicar a manutenção dos benefícios e serviços já existentes.¹³¹

Em um estudo interdisciplinar, percebe-se que tal princípio buscou incorporar no meio jurídico o sistema de contabilidade denominado “Método de Veneza”, usado desde os séculos XIII e XIV, em Florença, Veneza e Gênova, na Itália, segundo o qual, para a solvabilidade de qualquer empresa ou sistema, as entradas devem ser equivalentes aos gastos, conforme aponta Paulo Sandroni

... os registros são colocados simultaneamente no ativo e no passivo, sendo que a soma dos elementos do primeiro deve ser igual à soma dos elementos do segundo. Ou melhor, este método constitui a base do sistema contábil moderno, no qual todas as transações de uma empresa são decompostas em dois elementos básicos: 1) a origem dos recursos; e 2) o destino dos recursos.¹³²

¹²⁹ Op.cit., p. 68.

¹³⁰ Art. 158. Nenhum outro benefício de caráter assistencial ou previdenciário, se não previsto nesta lei, poderá ser criado pelo poderes competentes sem que, em contra partida, seja estabelecida a respectiva receita de cobertura.

¹³¹ Por visar não prejudicar a manutenção dos benefícios já concedidos, verifica-se uma relação de complementaridade entre o princípio do prévio custeio e o já analisado da irredutibilidade do valor dos benefícios (item 2.4. retro).

¹³² Op. cit., p. 627.

Rio Nogueira leciona que o princípio da contrapartida foi inserido constitucionalmente para evitar “promessas inviáveis de política demagógica”¹³³, as quais poderiam prejudicar as reais pretensões de proteção social do Estado Brasileiro.

Trata-se, a contrapartida, de princípio que busca garantir a solvabilidade do sistema, buscando evitar diretamente o seu déficit mediante o mandamento de arrecadação prévia dos recursos destinados a financiar a criação, majoração ou extensão de benefício da Seguridade Social, a fim de não se comprometer a manutenção das prestações já concedidas.

Assim, para a concretização do ideal de proteção social determinado pela Constituição Federal de 1988, é mister tomar a norma do prévio custeio como verdadeiro princípio, fundamental à manutenção e evolução do Sistema de Seguridade Social Brasileiro, especialmente do seu subsistema previdenciário, o qual deve observar critérios que preservem o seu equilíbrio financeiro e atuarial (artigo 201, CF/88).

¹³³ NOGUEIRA, Rio. *A Crise Moral e Financeira da Previdência Social*. São Paulo: DIFEL, 1985, p. 46.

CAPÍTULO III – O REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Mostra-se condição preliminar ao estudo da proteção previdenciária dispensada, pelo Regime Geral de Previdência Social, ao seu contingente idoso, a análise da organização deste. Assim sendo, trataremos nesse capítulo da magnífica estrutura organizacional que possibilita a intervenção desse regime¹³⁴ público de previdência em prol do ideal de uma sociedade livre, justa e solidária na forma estatuída pela Carta Magna.

3.1. Previsão Constitucional

Segundo Ferdinand Lassalle¹³⁵, um estudo que se inicia com a análise do texto constitucional permite a compreensão do que de sagrado existe sobre a matéria estudada, razão pela qual iniciamos o estudo pretendido pelo exame das disposições constitucionais pertinentes ao Regime Geral de Previdência Social.

Na Constituição Federal de 1988, a Previdência Social é tratada no Título VIII, “Da Ordem Social”, mais especificamente no capítulo “Da Seguridade Social”, já que é um de seus três pilares juntamente com a Saúde e a Assistência Social.

Sendo a Previdência Social um subsistema destinado em sua origem à proteção do trabalhador e de seus familiares, a partir da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que consolidou “*um novo modelo previdenciário*”¹³⁶ para o Estado Brasileiro, passou ela a congregar três espécies

¹³⁴ Apropriando-nos das lições de Ilídio das Neves, entendemos que “*a palavra regime tem fundamentalmente o sentido de conjunto ordenado, coerente e sistematizado de normas ou regras jurídicas, que enquadram no plano jurídico determinadas situações, em que certas pessoas se podem encontrar, tendo em vista a prossecução de objectivos precisos de natureza protetora*”. in NEVES, Ilídio das. *Direito da Seguranga Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 655.

¹³⁵ LASSALLE, Ferdinand. *O que é uma Constituição?* Traduzido por Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel Editores, 2005, p. 20.

¹³⁶ DERZI, Heloisa Hernandez. *A Emenda Constitucional nº 20/98 e a Reforma da Previdência no Brasil*. in Revista de Direito Social nº. 01. São Paulo: Notadez, 2001, p. 28.

de regimes previdenciários distintos: (I) um regime geral público e obrigatório, destinado à proteção, como regra geral, de toda a população (art. 201); (II) uma espécie de regime público e obrigatório, específico para os servidores públicos civis e militares (art. 40); e (III) uma espécie de regime privado e facultativo, disponibilizado indistintamente e destinado a atuar, como regra, nas lacunas deixadas pelos outros dois sistemas (art. 202).

Dentro do tema inicialmente proposto, o presente trabalho se deterá à análise estrutural desse regime público geral, denominado após a Emenda Constitucional nº 20/98 de *Regime Geral de Previdência Social*. Contudo, diante da amplitude e minúcias que cercam o assunto, serão abordadas somente suas características imprescindíveis para o estudo pretendido, particularmente, as de cunho constitucional constantes do *caput* do artigo 201 em sua atual redação

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

3.1.1. O Regime Geral de Previdência Social

A noção de “regime geral”, introduzida com a reforma previdenciária imposta pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, sem dúvida “*induz à idéia de um regime unitário para albergar a todos os trabalhadores indistintamente*”¹³⁷. Ou seja, um regime pautado em regras genéricas que se aplicassem a eventuais sub-regimes que fossem sendo criados.

A generalidade do Regime Geral pode ser entendida como o fato de ser ele o pressuposto alicerce para os demais regimes atualmente existentes. Tanto

¹³⁷ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 132.

assim que a Constituição Federal determina, com a redação dada pela Emenda nº 20/98, que os regimes próprios de previdência dos servidores públicos deverão observar, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral¹³⁸, assim como restou constitucionalmente pontuado que a organização do regime de previdência complementar deverá se dar de forma autônoma em relação ao Regime Geral de Previdência Social¹³⁹.

Desse modo, o domínio da estrutura organizacional do Regime Geral de Previdência Social mostra-se imperativo para o conhecimento e aperfeiçoamento dos demais regimes de Previdência Social existentes, tanto o dos servidores públicos como o complementar.

Nesse sentido, ensina, o professor português Ilídio das Neves, que

... 'regime geral' tem o significado de 'regime comum', isto é, de 'regime padrão, de 'regime fundamental', que consagra os princípios e as medidas de proteção mais importantes e mais amplas, tendencialmente generalizáveis. Desse modo, os demais regimes contributivos seriam estruturados por referência ou adequação ao geral, entendido como regime da generalidade das pessoas, o que de facto se verifica na prática legislativa.¹⁴⁰

Assim, além de relevante para o presente trabalho, o estudo do arquétipo constitucional do Regime Geral é matéria fundamental à análise de qualquer outro regime da Previdência Social, tendo em vista sua preeminência no sistema constitucional brasileiro.

¹³⁸ Art. 40, § 12 - Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

¹³⁹ Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

¹⁴⁰ NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 666.

3.1.2. Carácter Contributivo

A segunda característica hoje atribuída constitucionalmente à Previdência Social Brasileira é o seu “carácter contributivo”, atributo comum aos três regimes previdenciários por ela albergados – o geral, o próprio dos servidores civis e militares e o de previdência complementar.

Com relação ao Regime Jurídico Público do sistema previdenciário, ensina o professor Daniel Pulino¹⁴¹ que a contributividade na Previdência Social implica o fato de os próprios beneficiários e demais envolvidos nas relações de trabalho serem convocados diretamente a participar do seu respectivo custeio. Extrai-se, pois, do seu carácter contributivo, que os recursos da Previdência Social dever-se-ão originar, principalmente, da participação direta de cada um dos seus eventuais beneficiários ou envolvidos, e não somente de aportes estatais, meio pelo qual são financiadas integralmente as esferas da Saúde e da Assistência Social.

O *carácter contributivo*, como bem constata Paul Durand¹⁴², além de exigência técnica de equilíbrio financeiro e atuarial necessário ao regime previdenciário, presta-se, ainda, a envolver psicologicamente a sociedade no fenômeno previdenciário

El pago de una cotización especial, distinta del Impuesto general, produce en los beneficiarios un claro sentido de que están participando en los gastos de cobertura de los riesgos correspondientes. Ello impide creer que las prestaciones son beneficios gratuitos concedidos por el Estado, y evita pues una indefinida extensión de las prestaciones, por que los sujetos incluidos en el campo de aplicación saben que toda mejora de éstas conllevará necesariamente un aumento en el tipo de cotización. Este elemento psicológico no puede ser minimizado respecto de puras consideraciones técnicas de la organización financiera de la Seguridad Social.

¹⁴¹ PULINO, Daniel. *A aposentadoria por invalidez no direito positivo brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001, p.44.

¹⁴² DURAND, Paul. *La Política Contemporanea de Seguridad Social*. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991, p. 399.

Aponta o jurista que a contributividade do sistema previdenciário possibilita a percepção de que suas prestações (benefícios ou serviços) não são concedidas de forma gratuita, mas de que os recursos são previamente advindos das contribuições individuais e toda a sua ampliação deve implicar necessariamente um acréscimo de contribuição.

Trata-se de atributo especialmente defendido por Sir William Beveridge em seu relatório “*Social Security and Allied Services*”, para que os segurados não sintam “*que as rendas da inatividade provêm de uma caixa sem fundos*”¹⁴³.

Assim, o caráter contributivo da Previdência Social colabora para o envolvimento direto de toda a sociedade no fenômeno de proteção previdenciária, fazendo com que o direito às suas prestações não seja tratado como uma benesse do Estado, mas sim como uma conquista adquirida em função das contribuições vertidas. Bruno Sá Freire Martins conclui que “*a proteção previdenciária exige a contribuição direta do protegido no custeio de suas ações como condição necessária para a qualificação do direito subjetivo a essa proteção*”¹⁴⁴.

São irrepreensíveis os ensinamentos de Pulino ao visualizar uma dúplici importância do caráter contributivo na esfera da Previdência Social

... a participação do sujeito protegido no custeio do sistema possui relevância, no mais das vezes, na própria determinação da existência da relação jurídica de concessão de prestação previdenciária (...) bem assim, também como regra geral, na quantidade de proteção, quer dizer, no valor do benefício previdenciário que será devido a cada sujeito – diante do fato de que a base contributiva do segurado coincidirá, normalmente, com a base de cálculo de seu benefício.¹⁴⁵ [grifamos]

¹⁴³ BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge. Relatório sobre seguros sociais e serviços afins*. Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1943, p. 20.

¹⁴⁴ MARTINS, Bruno Sá Freire. *Direito Constitucional Previdenciário do Servidor Público*. São Paulo: LTr, 2006. p. 26.

¹⁴⁵ Op. cit., p. 45.

Dessa forma, além da contribuição ser um dos requisitos para a aquisição do direito subjetivo à proteção, seu montante, por vezes, é utilizado como de base de cálculo para a determinação do valor da prestação devida, com exceção do benefício de salário-família¹⁴⁶.

Frise-se que na Seguridade Social Brasileira, a *contributividade* é característica exclusiva da Previdência Social já que as ações nas esferas da Saúde e da Assistência Social possuem cunho assistencialista, ou seja, a primeira é direito de todos enquanto que a segunda será prestada a quem dela necessitar, em ambos os casos independentemente do pagamento de contribuição.

Portanto, o *caráter contributivo* é uma característica imprescindível para a configuração da Previdência Social Brasileira e especialmente para a do Regime Geral de Previdência Social, por, em síntese, outorgar aos seus segurados a missão de financiá-lo e mantê-lo, envolvendo-os ativamente no fenômeno previdenciário.

3.1.3. Filiação Obrigatória

Outra característica basilar do Regime Geral de Previdência Social reside no comando constitucional de “filiação obrigatória”, constante do *caput* do artigo 201 da Carta Maior de 1988.¹⁴⁷

O termo “filiação” é um vocábulo originário da expressão latina *filiatio*, que serve para designar, no âmbito do Direito Civil, uma relação de parentesco¹⁴⁸. Por

¹⁴⁶ Salário família é o benefício pago aos segurados empregados e aos trabalhadores avulsos com salário mensal de até R\$ 798,30, para auxiliar no sustento dos filhos de até 14 anos de idade ou inválidos de qualquer idade. De acordo com a Portaria Interministerial nº 350, de 30 de dezembro de 2009, o valor da cota do salário-família será de R\$ 27,24, por filho de até 14 anos incompletos ou inválido, para quem ganhar até R\$ 531,12, e de R\$ 19,19, por filho, para o trabalhador que receber de R\$ 531,13 até R\$ 798,30.

¹⁴⁷ A professora Heloisa Derzi ressalta que “*embora a obrigatoriedade da filiação ao Regime Geral tenha sido textualmente incluída na Constituição somente em 1998 [com a Emenda Constitucional nº 20], toda a sistemática lógico-jurídica do modelo público de proteção do trabalhador sempre esteve fundada no pressuposto de ser a filiação obrigatória o elemento-chave que o diferencia dos demais modelos*”. in DERZI, Heloisa Hernandez. *Os beneficiários da pensão por morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 137.

¹⁴⁸ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 26ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 617.

analogia, na esfera previdenciária, filiação é o vínculo que determina a ligação, como regra, dos trabalhadores a uma mesma “família”: a de segurados do Regime Geral de Previdência Social. Ou seja, todos os segurados do Regime Geral, em princípio, têm o trabalho como elemento comum, excluindo-se o facultativo que apesar de ser uma categoria diferente foi igualmente albergada no RGPS.

A filiação é o vínculo abstrato que se presta à identificação dos beneficiários da proteção previdenciária, bem como, reflexamente, à identificação dos seus contribuintes. Nas palavras de Daniel Pulino, “*a regra da filiação prévia impõe-se, basicamente, para que se possa saber quais serão esses sujeitos, a um só tempo, protegidos e obrigados ao custeio*”¹⁴⁹.

Obrigatoriamente a filiação deve ser formalizada perante a autarquia previdenciária e é medida elementar que possibilita, de uma só vez, a determinação de parte dos recursos vertidos, bem como do montante a ser despendido, tanto no presente, como no futuro – o que só é possível em função de previsões atuariais.

Assim, a filiação é característica fundamental para a manutenção da Previdência Social brasileira, pois permite o desenvolvimento de políticas previdenciárias destinadas à preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Dispõe a Constituição Federal de 1988, no *caput* do seu artigo 201, que será obrigatória a filiação na Previdência Social, *nos termos da lei*¹⁵⁰. Contudo, diante do não tratamento da matéria no Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8.213/91), tampouco em nenhum outro diploma (ordinário ou complementar), coube ao Regulamento da Previdência Social – RPS – (Decreto nº 3.048, de 06 de Maio de 1999) dispor sobre o tema com o seguinte preceito

¹⁴⁹ Op.cit., p. 35.

¹⁵⁰ “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:**” (destaca-se)

Art. 20. Filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações.

Parágrafo único. A filiação à previdência social decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada para os segurados obrigatórios e da inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição para o segurado facultativo.

Extraí-se daí que, para o segurado obrigatório, a filiação é o vínculo abstrato infalível¹⁵¹ o qual decorre, automaticamente, do exercício de atividade laboral remunerada; enquanto para o segurado facultativo, a filiação se materializa mediante a sua inscrição devidamente formalizada com o pagamento da primeira contribuição para o regime.

Portanto, para os segurados obrigatórios a filiação decorre da mera subsunção¹⁵² do exercício da atividade laboral remunerada à descrição legal da atividade designada como de filiação obrigatória na norma jurídica de proteção previdenciária. No caso dos facultativos a filiação se instaura com a inequívoca manifestação da vontade de se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, o que é exteriorizado por meio da inscrição devidamente acompanhada pelo pagamento da respectiva contribuição para o sistema.¹⁵³

Enquanto para o segurado facultativo, a filiação depende do seu manifesto interesse, para o segurado obrigatório, ela é consequência de uma ação humana¹⁵⁴ (exercício do trabalho).

¹⁵¹ No que tange à infalibilidade da incidência, ensina Becker: “A incidência da regra jurídica é infalível, o que falha é o respeito aos efeitos jurídicos dela decorrentes. Não existe regra jurídica ‘ordenando’ a incidência das demais regras jurídicas; a regra jurídica incide porque o incidir infalível (automático) é justamente uma especificidade do jurídico como instrumento praticável de ação social. A incidência ocorre para todos e todos devem respeitar os efeitos jurídicos (eficácia jurídica) dela decorrentes; porém a sujeição coercitiva (vinculatória) aos efeitos jurídicos ocorre apenas para e entre o sujeito passivo e o sujeito ativo da relação jurídica.” in BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria Geral do Direito Tributário*. 3ª. ed. São Paulo: Lejus, 1998, p. 309

¹⁵² Ensina Geraldo Ataliba que a subsunção “é o fenômeno de um fato configurar rigorosamente a previsão hipotética da lei. Diz-se que um fato se subsume à hipótese legal quando corresponde completa e rigorosamente à descrição que dele faz a lei” in ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de Incidência Tributária*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 69.

¹⁵³ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os beneficiários da pensão por morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 145-146.

¹⁵⁴ Adverte Paulo de Barros Carvalho: “Agora, é importante dizer que não se dará a incidência se não houver um ser humano fazendo a subsunção e promovendo a implicação que o preceito normativo determina. As normas não incidem por força própria. Numa visão antropocêntrica, elas requerem o homem, como elemento intercalar, movimentando as estruturas do direito, extraíndo de normas gerais e abstratas outras regras, gerais e abstratas, gerais e concretas, individuais e abstratas, ou individuais e concretas” in

Dois são os deveres do segurado obrigatório decorrentes da filiação: de um lado, o dever de inscrição e de outro o dever de contribuição. Ou seja, a filiação se mostra como o suporte fático de duas outras relações jurídicas distintas indispensáveis na estrutura jurídica previdenciária: a de inscrição e a de contribuição.

A inscrição é o ato administrativo que reconhece a filiação e deve ser realizada perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS – , autarquia federal responsável por gerir o Regime Geral de Previdência Social. Como a Administração Pública não é onisciente, necessita ser informada formalmente do estabelecimento da filiação.

Aduz Heloisa Derzi que

a formalização do vínculo jurídico abstrato (inscrição) não dispensa, como pressuposto necessário, o 'enquadramento' do segurado no regime, conforme o tipo e a forma pela qual se desenvolve a atividade laboral (...) determinando quem são os segurados e a situação profissional concreta e individualizada de cada trabalhador¹⁵⁵.

O enquadramento, como revela a professora, é medida indispensável para a estruturação do subsistema previdenciário por possibilitar a identificação de cada categoria de segurados do universo protegido e, conseqüentemente, a determinação do montante necessário à sua permanente sustentação (no presente e no futuro). Também define os montantes a serem contribuídos, que variam conforme as distintas categorias de segurados, razão pela qual é imprescindível uma criteriosa análise, pela administração previdenciária, da situação individualizada de cada trabalhador.

A obrigatoriedade de filiação na Previdência Social é a principal característica que exclui sua natureza privada contratual, reforçando sua

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 2ª. Ed. São Paulo: Noeses, 2008, p. 431.

¹⁵⁵ Op. cit., p. 143.

especialização e diferenciação em relação aos seguros privados. Nesse sentido, leciona Orlando Gomes

O seguro social não é, com efeito, o ato de autonomia privada, gravitando, ao contrário, na órbita do direito público como uma relação jurídica predefinida na lei, a que aderem, sem opção, as partes. Daí dizer-se que se constitui *ope legis*. Seu fato gerador não seria, pois, um acordo de vontades entre partes, mas um simples evento a que a lei coliga determinados efeitos jurídicos.(...) Na relação de previdência social, não é o acordo de vontades a sua força propulsora; conseqüentemente, a relação não pode ser contratual.¹⁵⁶

A professora Derzi bem aponta que

*o Seguro Social não foi concebido com a idéia de deixar ao livre arbítrio do trabalhador a sua inclusão no regime; pelo contrário, a participação direta do trabalhador no seu financiamento é exigência de lei, ainda que o mesmo não tenha interesse em usufruir essa proteção.*¹⁵⁷

A obrigatoriedade de filiação é uma obrigação *ex lege* que se justifica na falta de compromisso dos jovens com o futuro, principalmente com a inadiável chegada da idade avançada e de suas dificuldades, fator este que Lawrence Thompson convencionou chamar de *miopia individual*

A miopia ocorre porque algumas pessoas dão muito pouca importância à utilidade do consumo futuro quando tomam decisões econômicas. Para os fins desta discussão, a preocupação é que os jovens dão insuficiente atenção às suas necessidades de consumo na aposentadoria e poupam muito pouco. Com a idade eles perceberiam as conseqüências dessas ações anteriores e concluiriam que erraram. Julgariam, porém, que ao compreenderem o erro já seria tarde demais para corrigi-lo.

(...)

¹⁵⁶ GOMES, Orlando... [et al.]. *Aspectos Jurídicos da Nova Previdência: simpósio promovido pelo Instituto de Direito Social*. São Paulo: Ltr, 1980, p. 30.

¹⁵⁷ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os beneficiários da pensão por morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 137. Na mesma esteira ensina Joaquín Aparicio Tovar: “*El esquema solidario no existiria si se dejara a los individuos estar dentro o fuera de él [o seguro social] según su voluntad. Nadie puede decidir por sí mismo entrar o no entrar en el Sistema, decisión que normalmente cada uno la tomaría según que sus posibilidades fueran mayores o menores de ser desempleado, o enfermo, o invalido. O lo que es lo mismo, los ricos deben estar juntos con los pobres en la organización técnica de la solidaridad e la comunidad políticamente organizada por el Estado, creándose así vínculos de pertenencia que tienden a impedir la exclusión social.*” in PÉREZ, J. L. M.; NAVARRETE, C. M.; VIDA, M. N. M. (coordenadores) *La seguridad social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras – Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación*. 10ª Ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 133

Uma intervenção coletiva para anular os efeitos da miopia levará as pessoas a poupar uma parte maior dos seus ganhos enquanto trabalham, para poderem ter um padrão de vida melhor na aposentadoria. A intervenção melhora os resultados do mercado livre na medida em que quem está perto da idade de aposentadoria vem a compreender que a intervenção anterior obrigou a proceder de uma maneira que agora acredita ter sido correta.¹⁵⁸

Nas lições de Fábio Berbel “a obrigatoriedade de vinculação é requisito fundamental à socialização da previdência, pois a facultatividade, ante a miopia pessoal, seria óbice à proteção social plena”.¹⁵⁹

Enfim, a obrigatoriedade da filiação se destina a reunir o maior contingente possível de cidadãos protegidos (segurados e dependentes), em harmonia com o ideal constitucional da Seguridade Social de universalidade do atendimento (art. 194, parágrafo único, inciso I).

3.1.4. Preservação do Equilíbrio Financeiro e Atuarial

Uma basilar característica da Previdência Social Brasileira, introduzida pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, é a prescrição da obrigatoriedade da utilização de “*critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial*”.

A observância, pela administração pública, de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social foi recebida no ordenamento jurídico vigente como uma salutar medida (ainda que abstrato comando) destinada a frear o crescimento do déficit público previdenciário¹⁶⁰.

¹⁵⁸ THOMPSON, Lawrence. *Mais Velha e Mais Sábia: a economia dos sistemas previdenciários*. Tradução Celso Barroso Leite. Brasília: PARSEP/MPAS/SPS, 2000, p. 37-38.

¹⁵⁹ Op. cit., p. 131.

¹⁶⁰ Registre-se que nos últimos anos o Regime Geral de Previdência Social tem vivido uma feliz fase de redução do seu déficit anual, passando de 4,1 bilhões de reais no ano de 2007 para 1,7 bilhão de reais no ano de 2008, conforme informações veiculadas no informe “Resultado do Regime Geral de Previdência Social – RGPS em 2008”, disponibilizado no sítio eletrônico do Ministério da Previdência Social (<http://www.previdencia.gov.br>).

Apesar de não definido no texto constitucional *equilíbrio financeiro* é entendido, nas palavras de Uadi Lammêgo Bulos, como o “controle equânime das receitas e das despesas, de modo que não haja gastos superiores àqueles previstos no orçamento público”¹⁶¹.

Um princípio já previsto originalmente na Constituição Federal de 1988, que partilha esse mesmo ideal de equilíbrio financeiro, é o do *prévio custeio*, segundo o qual “nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total”.

O equilíbrio financeiro decorre da estabilidade entre o montante arrecadado pela Previdência Social e o valor total gasto com a outorga da proteção social. Trata-se, desta forma, da aplicação do já visto sistema de contabilidade denominado de Método de Veneza segundo o qual, em síntese, os valores arrecadados devem ser iguais ou superiores ao montante gasto para que se tenha solvabilidade.

Nesse ponto constata Heloisa Hernandez Derzi que

seria, pois, impossível conceber um sistema de administração de recursos financeiros da extensão e complexidade da Previdência Social, destinados a conceder amparo pecuniário em casos de ausência ou redução do ganho do trabalhador, sem a contrapartida de total organização e transparência desses recursos, em que somente a ciência técnica e a atuarial podem servir como suporte de credibilidade e eficiência.¹⁶²

Para se implementar o ideal estágio de integral proteção social é mister que a Previdência Social e os demais subsistemas da Seguridade Social sejam administrados com o devido rigor técnico e científico a fim de que os recursos arrecadados sejam suficientes para a disponibilização das devidas prestações.

¹⁶¹ BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal Anotada*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1348.

¹⁶² DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 158.

Lembra Balera que “o desejado equilíbrio, gerador de seguridade, não se efetiva sem ampla avaliação técnica e atuarial do sistema¹⁶³” razão pela qual o constituinte derivado determinou a idêntica utilização de critérios que preservem o equilíbrio atuarial na contabilidade da Previdência Social.

Os doutrinadores que sucederam aprofundaram-se no estudo e na definição da técnica atuarial para fins previdenciários.

A professora Derzi define a atuária como sendo a ciência de “realizar previsões seguras quanto à frequência de certos eventos num determinado espaço de tempo (...) e, a partir daí, obter a avaliação prévia das necessidades passíveis de serem reparadas”.¹⁶⁴

Na esfera previdenciária, Bruno Sá Freire Martins ensina que o estudo atuarial se consubstancia em

estudo técnico desenvolvido pelo atuário – baseado nas características biométricas, demográficas e econômicas da população analisada – com o objetivo principal de estabelecer, de forma suficiente e adequada, o montante dos recursos necessários para a garantia dos pagamentos dos benefícios previstos pelo plano previdenciário¹⁶⁵.

Com base no acima exposto, o equilíbrio atuarial, no meu entender, deve conter a diretriz de estabilidade da Previdência Social, decorrente de medidas efetivadas com base em previsões que consideram o seu futuro a médio e longo prazo. Trata-se de fator essencial para a manutenção futura do Regime Geral de Previdência Social, especialmente diante do atual perfil demográfico de envelhecimento da população brasileira, que pretendemos demonstrar neste trabalho em capítulo específico¹⁶⁶.

¹⁶³ BALERA, Wagner. *Curso de Direito Previdenciário*. 4ªed. São Paulo: LTr, 1998, p. 41.

¹⁶⁴ Op. cit. p., 40-41.

¹⁶⁵ MARTINS, Bruno Sá Freire. *Direito Constitucional Previdenciário do Servidor Público*. São Paulo: LTr, 2006, p. 27.

¹⁶⁶ Capítulo IV, item 1.

Para se ter uma idéia da importância dos estudos atuariais para a Previdência Brasileira, no ano de 1970, a taxa de fecundidade era de 5,3 filhos por mulher em idade reprodutiva no Brasil, ao passo que, no corrente ano de 2010, esse número caiu para exatamente 1,76 filho por mulher¹⁶⁷. Isso representa uma preocupante redução do ritmo de crescimento da população brasileira e, conseqüentemente, do número de contribuintes do Regime Geral de Previdência Social, cenário para o qual a Previdência Social deve estar preparada se deseja manter o mesmo nível de proteção para a população futura¹⁶⁸.

Assim, a análise técnica (financeira e atuarial) mostra-se como o “*pilar de sustentação do modelo previdenciário*”¹⁶⁹, devendo ser festejada a constitucionalização da obrigatoriedade da observância de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social Brasileira, ainda que tardiamente, após dez anos da promulgação da vigente Constituição Federal.

3.2. A Noção de Risco na Previdência Social

A tradicional noção de risco remete ao século XIV onde teve origem o seguro atrelado ao início das grandes navegações marítimas em busca de novas rotas comerciais¹⁷⁰. À época, o instituto nasceu como o contrato comercial

¹⁶⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA ESTATÍSTICA. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

¹⁶⁸ Leciona Sérgio Pinto Martins: “Na área privada, na década de 50, oito contribuintes financiavam um aposentado. Na década de 70, a relação era de 4,2 para 1. Na década de 80, 3,2 para 1. Na década de 90, 2,5 para 1. Não há dúvida de que há necessidade de reforma, mas ela deve ser feita para melhorar a condição social das pessoas e não para piorá-la. Para esse fim se destina a Previdência Social.” in MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 285.

¹⁶⁹ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os beneficiários da Pensão por Morte*. São Paulo: Lex editora, 2004, p. 157

¹⁷⁰ “no princípio do século XIV, se assiste a um desenvolvimento crescente das cidades do Norte da Itália, cuja atividade mercantil se estende por toda a Europa. Surgem os primeiros contratos de seguro. O segurador prometia um preço pelos objetos seguros se o navio ou a carga não chegassem a salvo ao porto de destino, mediante o pagamento de um prêmio. (...) O primeiro contrato de seguro que se tem notícia data de 1347, mas tudo leva a crer que, antes deste ano, muitos outros foram praticados. Das cidades do Norte da Itália, o seguro, com o comércio, irradiou para outras cidades europeias.” in MARENSI, Voltaire. *O contrato de seguro à luz do novo código civil*. 2ª ed. São Paulo: Síntese, 2002, p. 12.

destinado a indenizar os contraentes da possível ocorrência de determinados prejuízos sofridos no decorrer das audaciosas incursões¹⁷¹.

Somente no século XVII com o domínio da Lei dos Grandes Números e avanços teóricos no âmbito da Matemática foi possível visualizar o seguro como técnica científica de prevenção de riscos, já que antes disso, sem os devidos cálculos probabilísticos, o seguro se mostrava como mero instrumento aleatório sujeito ao acaso das circunstâncias.

Hodiernamente ensina a professora Maria Helena Diniz que “o contrato de seguro é aquele pelo qual uma das partes (segurador) se obriga com outra (segurado), mediante o pagamento de um prêmio, a indenizá-la de prejuízo decorrente de riscos futuros, previsto no contrato”¹⁷².

O seguro é entendido, portanto, como o contrato mercantil destinado a indenizar, mediante contraprestação¹⁷³, prejuízos sofridos em decorrência da concretização de um possível evento danoso (*risco*).

É congênito ao instituto do seguro o conceito de *risco* o qual foi primorosamente definido na doutrina espanhola por Almansa Pastor como sendo “*la posibilidad de que acaesca un hecho futuro, incierto e involuntario que produce un daño de evaluación económica al asegurado*”.¹⁷⁴

Nesse diapasão, conclui-se ser o risco, tradicionalmente, a possibilidade da ocorrência de um evento (i) *futuro*, (ii) *incerto*, (iii) *aleatório* e (iv) *economicamente danoso*¹⁷⁵.

¹⁷¹ “o contrato de seguro marítimo, na sua origem, consistia em operação por intermédio da qual o segurador prometia pagar uma determinada soma caso o navio ou a carga não chegassem a salvo ao porto de destino. Observa-se revelada, desde o início, a idéia de assunção de risco mediante o pagamento de um prêmio.” in DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 40.

¹⁷² DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 3º vol. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 338.

¹⁷³ No presente contexto, a contraprestação paga pelo segurado no contrato de seguro é denominada *prêmio*.

¹⁷⁴ PASTOR, José M. Almansa. *Derecho de La Seguridad Social*. 7ª ed. Madri: Tecnos, 1991, p. 220.

¹⁷⁵ Nas palavras de Augusto Venturi, “*si consideramos cuál es el presupuesto común a todos los contratos de seguro, em la medida em que sin él cualquier interés existente no resultaría asegurable, lo encontramos en la posibilidad de una contingencia: a) dañosa; b) futura; c) incierta; d) no dependiente exclusivamente de la*

Frise-se que o risco (possibilidade) não se confunde com a ocorrência do próprio fato, o que é normalmente designado como *evento* ou *sinistro* pela técnica do seguro privado¹⁷⁶.

Atualmente, diante de um evoluído contexto de seguridade social, é possível perceber que o tradicional conceito de risco não se harmoniza com o ideal protetivo da Previdência Social Brasileira que se destina à proteção do trabalhador e igualmente de sua família.

Ensina Mattia Persiani que, na Seguridade Social, “a condição humana acabou, essencialmente, por coincidir com a condição de quem trabalha”¹⁷⁷, tendo a proteção social superado a circunscrição dos riscos da vida laboral para resguardar os estados de necessidade da vida social¹⁷⁸.

Nas lições de Paul Durand¹⁷⁹, a evolução do conceito de risco, em um contexto evoluído de proteção social, condiz com a aspiração do mundo contemporâneo à existência, cada vez mais efetiva, de seguridade na vida das pessoas.

A proteção previdenciária deixou de se voltar com exclusividade a eventos futuros e passou a ser igualmente dispensada a eventos já existentes, como no caso do benefício de *salário-família*, destinado à proteção do trabalhador diante do aumento de gastos decorrente da educação de filhos menores de quatorze anos de idade. Para a concessão desse benefício previdenciário basta a condição

voluntad del asegurado.” in VENTURI, Augusto. *Los Fundamentos Científicos de la Seguridad Social*. Madrid: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1992, p. 556.

¹⁷⁶ Leciona Sílvio Rodrigues: “*Convém distinguir ‘risco’ de ‘sinistro’*. *Aquele existe sempre, enquanto este pode, ou não, ocorrer. Ou, na formosa expressão de MESSINEO: O risco é imanente, enquanto o sinistro é eventual.*” in RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 344

¹⁷⁷ PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 32.

¹⁷⁸ Leciona Ruprecht que “*no princípio, o que se amparava eram os riscos, ou seja, acontecimentos prejudiciais que ocorriam na vida dos indivíduos, como morte, doença, etc. Mas, com a evolução do Direito da Seguridade Social, foram-se acrescentando aspectos que, de modo algum, significavam riscos, mas contingências que, de alguma forma, influíam na vida das pessoas.*” in RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996, p. 64-65.

¹⁷⁹ Op. cit., p. 57.

de genitor ou equiparado sendo irrelevante a pré-existência dos filhos em relação à filiação ao Regime Geral de Previdência Social.

A incerteza, por sua vez, é outro aspecto que denota a incompatibilidade entre a noção clássica de risco e o atual contexto da Previdência Social, enquanto subsistema da Seguridade Social Brasileira. Na concepção originária de risco a incerteza possuía uma dupla face repousando tanto na ocorrência do fato (*incertus an*) como no tempo da sua ocorrência (*incertus quando*)¹⁸⁰. Contudo, no atual contexto do seguro social, tal característica é relativizada para acolher riscos certos ou parcialmente incertos na esteira do que leciona o jurista italiano Augusto Venturi

Connatural al concepto de riesgo resulta la incertidumbre de la contingencia cuyas consecuencias pueden ser objeto de la relación de seguro. Incertidumbre que, sin duda, ha de entenderse con gran amplitud. Puede ser absoluta, cuando la verificación de la contingencia dañosa es 'incertus an et quando': estas características las presentan los seguros sociales de accidentes; enfermedades profesionales, invalidez, desempleo y maternidad. Puede ser también relativa, cuando la verificación de contingencia es tan sólo 'incertus an', como en el seguro social de vejez, en el que la prestación se debe en una fecha cierta, pero la supervivencia del asegurado resulta aleatoria, o también cuando la verificación de la contingencia es tan sólo 'incertus quando', como en el seguro para el caso de muerte, dado que 'nihil certius morte, nihil incertus hora mortis'. En el seguro social de pensiones a los supervivientes concurren dos incertidumbres distintas, una sobre el 'quando' y una sobre el 'an', porque a la relativa a la fecha de la muerte del asegurado se añade la relativa a la supervivencia o no de los familiares a su cargo que reúnan los requisitos para las prestaciones.¹⁸¹

Da mesma maneira tem-se como superada a idéia de aleatoriedade do risco no contexto da Previdência Social, uma vez que a concretização de um evento protegido pode se dar em decorrência da vontade do segurado, como no

¹⁸⁰ Nas palavras de Paul Durand, "*la incertidumbre que el riesgo produce, puede revestir formas muy diversas. Puede ser la incertidumbre respecto del acaecimiento de un evento, como es el caso del riesgo de enfermedad o vejez (en cuyo caso el derecho al pago de un capital o de una renta no se adquiere más que si el individuo alcanza una determinada edad). En otros la incertidumbre puede limitarse a la fecha en que un acontecimiento se producirá (en cuyo caso, tal incertidumbre se refiere a un acontecimiento futuro, pero cierto), como es el caso del Seguro de defunción*". Op.cit, p. 56.

¹⁸¹ VENTURI, Augusto. *Los Fundamentos Científicos de la Seguridad Social*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, p. 560.

caso da maternidade planejada, razão pela qual Almansa Pastor é enfático ao afirmar que a proteção previdenciária pode decorrer de atos pré-existentes e certos, não mais sendo conveniente a utilização do conceito tradicional de risco

La concepción del riesgo como posibilidad futura de un hecho quiebra en el seguro social progresivo cuando, al constituirse la relación aseguradora, la protección no atiende sólo a la posibilidad de eventos futuros e inciertos, sino también a hechos preexistentes y ciertos (ayuda familiar, por ejemplo, por hijos nacidos antes de constituirse la relación jurídica de seguro social)
182

O aspecto danoso do risco no contexto previdenciário mostrou-se igualmente ultrapassado em função da proteção dispensada, por exemplo, à maternidade e à educação de um filho, para o que é inadmissível o rótulo de prejuízo ou dano¹⁸³.

Na esfera da Previdência Social, a prestação previdenciária passou, dessa forma, a se relacionar não mais diretamente com o evento (nem sempre danoso), mas com sua consequência danosa que se consubstancia em um estado de necessidade para o trabalhador e seus dependentes, normalmente em função da diminuição da renda ou do aumento de gastos¹⁸⁴.

No contexto do risco social previdenciário, verifica-se uma patente substituição da idéia de dano pela noção de necessidade social, como bem observou Almansa Pastor

¹⁸² Op. cit., p. 221.

¹⁸³ Aponta Paul Durand que “*el calificativo de ‘riesgo’ también puede aplicarse a acontecimientos venturosos: el matrimonio, o el nacimiento de un hijo, en los seguros de nupcialidad o natalidad...*” Op. cit., p. 55.

¹⁸⁴ “*a falta ou a diminuição de rendimentos é quantificada por referência aos quantitativos das respectivas remunerações do trabalho, pelo que os valores das prestações, apurados segundo determinadas regras de cálculo, tendem a representar uma porcentagem da remuneração média. (...) Por seu turno, a existência de encargos pode ser meramente suposta ou presumida. Nesses casos, o quantitativo das prestações é inteiramente autónomo relativamente aos rendimentos do trabalho efectivamente perdidos para suportar aqueles encargos, isto é, são expressos em valores convencionais fixos*”. in NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 231.

la doctrina del seguro social progresivo abandona la teoría indemnizatoria en beneficio de la teoría de la necesidad, es decir, prefiere sustituir la consecuencia-daño por la consecuencia-necesidad.

Y es que la noción de daño no se ajusta fielmente a la función protectora del seguro social, ya por defecto, ya por exceso. Por defecto, porque existen acaecimientos deseados y felices (nupcialidad, natalidad, etc.) que no pueden ser considerados como dañosos en sí, y, sin embargo, son merecedores de protección, en cuanto provocan una onerosidad económica o necesidad como consecuencia. Por exceso, porque así como la necesidad supone la falta de bienes esenciales necesarios para la vida del sujeto protegido, el daño sobrevenido puede referirse a bienes superfluos que exceden los necesarios, en la medida en que sean atacados por el acaecimiento. Si, pues, la consecuencia abarca necesidades que no son dañosas, al tiempo que rechaza daños que no constituyen necesidades, **ha de concluirse que el concepto necesidad conviene mejor que la noción del daño.**¹⁸⁵ [destacamos]

Como já assinalado, ressaltamos que o fundamento à proteção social deixa de estar no próprio evento protegido para alicerçar-se em uma presumida consequência danosa de sua ocorrência: o estado de necessidade.

Na doutrina, o primeiro jurisconsulto a antecipar essa evolução do conceito de risco no direito previdenciário foi o eminente jurista italiano Francesco Santoro-Passarelli, que, já no ano de 1948, apontava que o risco no contexto previdenciário poderia ser definido como a possibilidade de um evento acarretar objetivamente em um estado de necessidade para um sujeito¹⁸⁶.

Portanto, a tradicional acepção de risco não mais se aplica no contexto da Seguridade Social brasileira e, conseqüentemente, nem no da Previdência Social, seu subsistema, em função da patente flexibilização das suas quatro características basilares (futuridade, incerteza, aleatoriedade e dano).

¹⁸⁵ Op. cit., p. 223.

¹⁸⁶ Nas palavras de Santoro-Passarelli, “*rischio è secondo l'opinione che accolgo, la possibilità di un evento che provochi oggettivamente un bisogno del soggetto; bisogno è, nella sua accezione più generale, la mancanza di un bene.*” SANTORO-PASSARELLI, Francesco. *Rischio e Bisogno Nella Previdenza Sociale*. in *La Rivista Italiana di Previdenza Sociale*. n. 1. Milano: Dott. Antonino Giuffré, 1948, p.181. Em tradução livre: “*O risco é, na opinião que eu acolho, a possibilidade de um evento que resulte em uma necessidade objetiva de um sujeito; necessidade é, no seu sentido mais geral, a falta de um bem.*”.

Logo, é preferível a utilização do termo *contingência*¹⁸⁷ ou simplesmente *risco social* (riscos inerentes à vida social) para distinguir e designar essa espécie modificada de risco que pode ser definida como a possibilidade da ocorrência de eventos protegidos, previamente elencados na legislação previdenciária, cuja concretização presumidamente dá origem a um prejudicial estado de necessidade ao beneficiário da Previdência Social, seja ele um segurado ou dependente.

Uma vez apresentada a especial noção de risco no contexto do Regime Geral de Previdência Social, passa-se a seguir a uma breve análise das contingências protegidas pelo Direito Brasileiro.

3.3. Contingências Protegidas

Na esteira do já visto anteriormente constata-se que o Regime Geral de Previdência Social não tem o escopo de indenizar a ocorrência dos eventos por ele protegidos, mas sim o de remediar o estado de necessidade deles decorrente.

Ensina Persiani que, no contexto previdenciário, os eventos são os acontecimentos “pela natureza das coisas ou pelo modo em que a sociedade é organizada, normalmente inevitáveis que, devido à estrutura socioeconômica, determinam, para quem vive do próprio trabalho, uma situação de necessidade”.¹⁸⁸

Assim, não se destina a Previdência Social ao socorro da *doença*, da *invalidez*, da *idade avançada*, da *morte*, da *maternidade*, dos *encargos familiares* e da *reclusão*, mas sim à proteção dos efeitos por eles causados, isto é, ao amparo do estado de necessidade advindo desses eventos, em função da diminuição da remuneração ou de um aumento de gastos por eles gerados.

Nas palavras do professor Ilídio das Neves

¹⁸⁷ Ensina o jurista argentino Alfredo Ruprecht que “*por contingências sociais pode-se entender todo acontecimento capaz de determinar uma necessidade social ou que, de algum modo, influi na vida dos indivíduos*”. in RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996, p. 65.

¹⁸⁸ Op. cit., p. 191.

para ser atribuída uma prestação, isto é, reconhecido o respectivo direito, é indispensável que ocorra uma contingência, que dê origem a uma eventualidade protegida, ou seja, um facto, um acontecimento, natural ou provocado pela acção humana, tipificado na lei como tal, determinante da perda de rendimentos do trabalho ou da existência de encargos¹⁸⁹.

As lições do professor Daniel Pulino, em sua obra *A Aposentadoria por Invalidez no Direito Positivo Brasileiro*, o qual revela o carácter “seletor” ou “filtrador” dos riscos sociais “pois, dentre as várias possibilidades de necessidade social que se possa imaginar, consideram-se merecedoras de proteção aquelas que decorram, justamente das contingências legais”¹⁹⁰.

Diante da atual impossibilidade financeira de se amparar todo e qualquer estado de necessidade, as contingências sociais revelam um rol tipificado¹⁹¹ de eventos merecedores do amparo estatal previdenciário, em função do estado de necessidade social que normalmente deflagram.

Leciona Ilídio das Neves que “são os chamados riscos sociais ou eventualidades, previstos e tipificados na lei, e não qualquer ocorrência, ainda que muito importante na vida das pessoas e geradora de perda de rendimentos ou acréscimo de despesas, que são relevantes”¹⁹² para a outorga da proteção social.

Nesse contexto, insiste Daniel Pulino

...o que se socorre, na previdência social, é sempre a necessidade social; não, portanto, a invalidez, a morte, a velhice etc., consideradas em si mesmas, mas, sim, a repercussão que elas acarretam, o comprometimento da subsistência que aquelas

¹⁸⁹ NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social – Princípios Fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 451.

¹⁹⁰ PULINO, Daniel. *A Aposentadoria por Invalidez no Direito Positivo Brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001, p. 39-40.

¹⁹¹ Nas palavras de Wagner Balera, os eventos previstos na legislação são aqueles a que o legislador atribuiu especial “coloração jurídica”, passando a serem os merecedores da proteção previdenciária.. in BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 99.

¹⁹² Op.cit., p. 262.

contingências ensejam ao privarem de rendas ou sobrecarregarem as despesas dos sujeitos que vivem do próprio trabalho ou daqueles que deste dependam¹⁹³

Na redação da Constituição de 1988, as contingências obrigatoriamente albergadas pela Previdência Social Brasileira são as elencadas nos incisos do seu artigo 201, a saber

- I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º

Desta feita são contingências sociais constitucionalmente previstas: a *doença, a invalidez, a morte, a idade avançada, a maternidade, o desemprego*¹⁹⁴, a *reclusão*, e o *aumento da carga familiar decorrente do fato de se ter filho com idade igual ou inferior a quatorze anos ou inválido*¹⁹⁵.

Trata-se do rol mínimo de riscos sociais protegidos pelo Regime Geral de Previdência Social¹⁹⁶ que poderá, uma vez observado o *princípio da contrapartida*, ser expandido em prol do ideal constitucional de proteção social universal.

¹⁹³ Ibidem., p. 40-41.

¹⁹⁴ De todas as contingências elencadas nos incisos do artigo 201 da Constituição Federal de 1988, o desemprego é a única atualmente não resguardada pelo Regime Geral de Previdência Social, sendo atualmente de responsabilidade do Ministério do Trabalho, nos termos em que previsto na Lei nº 7.998, de 11 de Janeiro de 1990.

¹⁹⁵ Esta última contingência protegida enseja na concessão do benefício de salário-família, típica prestação de índole familiar. Sobre essa espécie de prestação, tem-se as palavras do jurista argentino Alfredo J. Ruprecht: *“De nossa parte entendemos que a prestação familiar é toda a ajuda que se dá tendo em vista as pessoas que dependam de um chefe de família para atender a suas necessidades e também aquelas que, por carecer desse chefe ou por estar este incapacitado, encontram-se em situação de carência, independentemente de qualquer ajuda estatal ou particular. Sabemos que esse conceito não foi ainda utilizado até as últimas conseqüências, mas é um ponto de partida, de acordo com o estado atual do benefício”* Op. cit., p. 269.

¹⁹⁶ Nas palavras de Wagner Balera, as contingências protegidas pelo Regime Geral de Previdência Social são os denominados “grandes riscos” acrescidos do evento reclusão. in BALERA, Wagner. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 97.

Todas as contingências albergadas pela legislação brasileira são exatamente as previstas pela Norma Mínima de Seguridade Social (Convenção 102 da Organização Internacional do Trabalho – OIT– , de 28 de junho de 1952), recentemente ratificada pela República Federativa do Brasil através do Decreto Legislativo nº 286, de 19 de setembro de 2008, à exceção dos cuidados médicos (exclusividade do subsistema constitucional da Saúde) e da reclusão (inovação constitucional do sistema previdenciário brasileiro)¹⁹⁷.

Paul Durand enquadra as contingências cobertas em três categorias clássicas: (1) as *fisiológicas* – doença, invalidez, velhice e morte; (2) as *profissionais* – acidente do trabalho, doença do trabalho e o desemprego; e (3) as *familiares* – decorrentes do aumento da carga familiar¹⁹⁸.

Em função das peculiaridades do contexto brasileiro, Moacyr Velloso Cardoso de Oliveira¹⁹⁹ propõe a específica classificação para os riscos sociais albergados constitucionalmente: (1) Contingências de origem patológica: doença e invalidez; (2) Contingências de origem biológica: maternidade, idade avançada e morte; e (3) Contingências de origem econômica: desemprego, encargos familiares e a reclusão.

Prevê Almansa Pastor que as perspectivas futuras, decorrentes do ideal de Seguridade Social (universal, preventiva, reparadora e integradora), poderão acarretar a extinção do elenco de contingências protegidas, passando a proteção social a ser disponibilizada aos cidadãos, em função de qualquer estado de necessidade materializado em uma diminuição da renda ou em um aumento de gastos, independentemente de sua origem

con la visión puesta en las perspectivas futuras de la seguridad social, cabe vaticinar que las contingencias protegidas podrán

¹⁹⁷ Ensina Wagner Balera que a previsão constitucional do risco reclusão foi uma novidade da Carta de 1988, haja vista que anteriormente tal contingência somente constava em legislação ordinária. Idem, p. 97.

¹⁹⁸ Op. cit., p. 236.

¹⁹⁹ OLIVEIRA, Moacyr Velloso Cardoso de. *Previdência Social Comentada*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987, p. 94.

perder su razón de ser actual cuando no se discrimine la protección de la necesidad e atención a sus causas productoras, sino que se proteja según la propia entidad de la necesidad, consistente en defecto de ingresos o exceso de gastos. Es decir, cuando se atiende directamente a los efectos sin consideración alguna de las causas.²⁰⁰

Apesar da previsão do jurista espanhol, a qual se adéqua a um sistema de seguridade social exclusivamente assistencialista como o existente na Nova Zelândia, tem-se que o atual elenco de contingências sociais é medida essencial para a efetividade da proteção previdenciária (contributiva), revelando-se como irretocável expressão do juízo constitucional de seletividade e distributividade na prestação da proteção previdenciária brasileira.

3.4. Beneficiários da Proteção Previdenciária

Certo é que a Previdência Social, enquanto subsistema da Seguridade Social Brasileira, possui contornos bens definidos a fim de, em conjunto com os demais subsistemas (Saúde e Assistência Social), concretizar o ideal constitucional de proteção social universal.

Se por um lado a Seguridade Social – enquanto sistema integrado de ações nas áreas da saúde, previdência e assistência social – deve outorgar alguma proteção social a toda a população brasileira indistintamente, o mesmo não se pode dizer do Regime Geral de Previdência Social que, dentro do seu escopo constitucionalmente traçado, tem limitada, no âmbito objetivo e principalmente subjetivo, a sua atuação.

Curiais as lições de Heloisa Hernandez Derzi, em sua obra “*Os Beneficiários da Pensão por Morte*”, ao identificar a relevante atribuição constitucional do subsistema da Previdência Social

²⁰⁰ Op. cit., p. 230.

Justamente para construir e ordenar o sistema de proteção social, o constituinte de 88 optou por implantar o abrangente Sistema de Seguridade Social, no qual a Previdência Social é um subsistema destinado a cumprir o relevante papel de segurança econômica daqueles que exercem atividade laboral, dela retiram o seu sustento e, nas eventuais situações de impedimento de seu exercício, podem lançar mão de um mecanismo idealizado para abrandar os estados de necessidade possivelmente gerados pela inatividade.²⁰¹

A descabida pretensão de disponibilizar proteção social indistintamente por meio do subsistema previdenciário é incompatível com a essência desse instituto e tampouco com seu arquétipo constitucional, pois implicaria na desatenção de regras como a da contributividade e a da preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial.

A professora Derzi é enfática ao individualizar a atuação previdenciária

A Previdência Social, que integra o Sistema de Seguridade Social, utiliza-se de técnicas próprias, as quais não podem abandonar suas exigências metodológicas, financeiras, jurídicas e administrativas. O modelo previdenciário, originariamente escolhido para a proteção dos trabalhadores, tem suas próprias regras e não pode ser confundido com outros modelos idealizados para proteger seletivamente os mais necessitados.²⁰²

Não há que se falar em real contradição entre a limitação âmbito subjetivo de proteção na esfera previdenciária e o ideal universalista, exteriorizado pelo princípio constitucional da *universalidade da cobertura e do atendimento*. Este último dirige-se ao Sistema de Seguridade Social como um todo cuja proteção decorrente da necessidade não pode desatender ninguém, razão pela qual concorrem para tanto três subsistemas distintos (saúde, previdência e assistência) cujas técnicas de proteção não se confundem.

A atuação do Regime Geral de Previdência Social contribui com o ideal universalista da Seguridade Social brasileira ao disponibilizar proteção à grande

²⁰¹ Op. cit., p. 125.

²⁰² Op. cit., p. 127-128.

parte da população²⁰³ deixando a cargo da Saúde e da Assistência Social a proteção do contingente populacional restante.

No que tange à esfera subjetiva de proteção do Regime Geral, tem-se que o principal avanço da previdência no arcabouço jurídico brasileiro repousa no fato de ser ele um sistema aberto e disponibilizado a quase toda a população independentemente do ofício que exerçam, do meio onde vivam e da remuneração que auferam.

A única hipótese que veda a filiação ao regime é a prevista constitucionalmente no § 5º, do artigo 201, segundo a qual “*é vedada a filiação ao regime geral de previdência social, na qualidade de segurado facultativo, de pessoa participante de regime próprio de previdência*”. Trata-se do único critério de vedação de filiação estando o regime à disposição do restante da população para amparar quem a ele se filiar, seja obrigatória ou facultativamente.

Com o advento do atual Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/1991) deixou de existir a previsão de redução do rol de prestações para os segurados que se filiarem após os sessenta anos de idade²⁰⁴ prevista na legislação anterior. Atualmente, o elenco de prestações do Regime Geral de Previdência Social é uniforme, independentemente da idade com que o beneficiário venha a se filiar, estando o regime totalmente à disposição do contingente idoso²⁰⁵ sem qualquer discriminação.

O beneficiário na relação jurídica previdenciária é aquele que ostenta o direito à proteção previdenciária em função do cumprimento dos requisitos

²⁰³ De acordo com dados do ano de 2006 do Plano Nacional de Desenvolvimento – PNAD, o Regime Geral de Previdência Social oferece proteção social a 64,1% da população economicamente ativa, o que totaliza um contingente de beneficiários de mais de 51,90 milhões de pessoas com idade entre 16 e 59 anos. (Fonte: Microdados do PNAD)

²⁰⁴ Previa o § 4º, do artigo 5º, da Lei Orgânica da Previdência Social que: “Aquele que ingressar no regime da Previdência Social Urbana após completar 60 (sessenta) anos de idade terá direito somente ao pecúlio de que trata o parágrafo anterior, ao salário-família, à renda mensal vitalícia e aos serviços, sendo devido, também, o auxílio-funeral.”

²⁰⁵ Apesar de disponível aos beneficiários idosos, um dos objetivos da presente dissertação é verificar se o referido rol de prestações atende suficientemente as necessidades especiais desse contingente populacional, o que pretendemos concluir ao cabo do presente estudo.

legalmente previstos com os quais não mais concorre a existência de uma idade máxima para a filiação.

A principal diferença entre as espécies de beneficiários reside na sua respectiva forma de filiação: *segurado* é o beneficiário que ostenta o direito à proteção previdenciária em decorrência da sua própria filiação ao regime, enquanto *dependente* é o beneficiário cujo direito decorre da filiação de um segurado, do qual ele depende para a promoção da sua própria subsistência.

Nas clássicas lições de Russomano, os beneficiários da Previdência Social são divididos em

a) segurados, isto é, pessoas que se encontram, diretamente, vinculadas ao sistema, e, b) dependentes, ou seja, pessoas que se vinculam à Previdência Social por via indireta, em decorrência de seus liames de parentesco ou afetividade com os segurados, os quais lhe garantem subsistência²⁰⁶.

Em síntese, o que define uma pessoa²⁰⁷ como *segurado* é o exercício de atividade laboral remunerada (segurado obrigatório) ou sua manifestação volitiva e recolhimento voluntário de contribuição para o regime previdenciário (segurado facultativo). Qualquer pessoa que não se enquadre em uma dessas duas hipóteses não poderá ser considerada *segurado*²⁰⁸.

Segurados obrigatórios são aqueles cuja filiação ao regime decorre *ope legis*, de forma cogente. Tal se dá quando uma pessoa exerce uma atividade laboral remunerada, não amparada em regime próprio de previdência, hipótese na qual o vínculo com o Regime Geral de Previdência Social se estabelece independentemente da vontade do trabalhador.

²⁰⁶ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Consolidação das Leis da Previdência Social*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 47.

²⁰⁷ Convém frisar que, tendo em vista que a proteção previdenciária busca albergar e elevar a pessoa humana, o conceito de segurado, assim como o de beneficiário, refere-se à pessoa física e nunca à jurídica.

²⁰⁸ “os segurados são as pessoas que mantêm vínculo com a Previdência Social, decorrendo destes vínculos direitos e deveres. Os direitos são representados pela entrega da prestação previdenciária sempre que constatada a ocorrência do risco/contingência social protegida. Os deveres são representados pela obrigação de pagamento das contribuições previdenciárias”. in HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 6ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 133.

Atualmente são cinco as categorias de segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social: o empregado, o empregado doméstico, o contribuinte individual, o trabalhador avulso e o segurado especial. Não destoando do foco proposto para o presente trabalho, as espécies de segurados obrigatórios não serão estudadas nessa oportunidade, recomendando, em caso de dúvida, a leitura dos dispositivos legais pertinentes constantes do Plano de Benefícios da Previdência Social²⁰⁹.

Segurados facultativos, por sua vez, são aqueles cuja filiação ao regime decorre de um ato volitivo manifestado na sua inscrição e consequente pagamento em dia da primeira contribuição²¹⁰.

O segurado facultativo é espécie que foge à estrutura do regime previdenciário em função, fundamentalmente, de dois aspectos: de um lado a ausência do pressuposto fático para o seguro previdenciário, qual seja, o exercício de trabalho remunerado, e de outro a sua não obrigatoriedade de filiação que foge à essência do sistema²¹¹.

Não obstante o inconformismo científico que possa causar a figura do segurado facultativo, tal inovação²¹² jurídica trazida pela Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91) é elogiosa em função de ser um importante avanço rumo à concretização do ideal máximo de universalidade de atendimento estampado na Carta Magna de 1988.

²⁰⁹ Arts. 11 e 12 da Lei nº 8.213, de 24 de Julho de 1991.

²¹⁰ Dispõe o artigo 20 do Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/1999):

Art. 20. Filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações.

Parágrafo único. A filiação à previdência social decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada para os segurados obrigatórios e da inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição para o segurado facultativo. (destacamos)

²¹¹ Com relação a não-obrigatoriedade, Wladimir Novaes Martinez chega a chamar o segurado facultativo de “*fratura do princípio da obrigatoriedade da previdência social*” in *Revista de EPD Ano 2 nº.2, p. 181*.

²¹² A figura considerada nova diante do atual Regime Geral de Previdência Social é uma das mais antigas na história da proteção social brasileira, como bem ensina o professor Martinez: “*Curiosamente, este é o mais antigo segurado da proteção social brasileira, provindo do montepio particular, no bojo do incipiente mutualismo da primeira metade do século XIX, e evoluiu sistematicamente desde a Lei Eloy de Miranda Chaves até os nossos dias (Decreto Legislativo 4.682/23)*” (in *Revista de EPD Ano 2 nº.2, p. 182*).

Se por um lado inexistente idade máxima para filiação ao regime na qualidade de segurado, por outro a idade mínima para a filiação se alinha com o requisito constitucional de idade mínima para o exercício do trabalho²¹³ que atualmente, após alteração da Emenda Constitucional nº 20, é de dezesesseis anos de idade salvo para o menor aprendiz cuja idade mínima é a de quatorze anos²¹⁴.

O professor Miguel Horvath Júnior ensina que “os dependentes previdenciários são aqueles que mantêm vínculo de dependência jurídico ou econômico com os segurados da previdência social”²¹⁵. Assim, o que define uma pessoa como *dependente* é o seu vínculo jurídico ou econômico de dependência com um segurado (obrigatório ou facultativo) do Regime Geral de Previdência Social.

É possível dizer que a proteção da entidade familiar complementa a do trabalhador, uma vez que o mesmo só pode se sentir efetivamente protegido e com tranquilidade para exercer da melhor forma o seu ofício quando tem a garantia de que sua família estará protegida diante das dificuldades da vida, como no caso de sua reclusão ou morte.

As espécies de dependentes são taxativas e estão listadas no artigo 16, da Lei nº 8.213/91

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o **cônjuge**, a **companheira**, o **companheiro** e o **filho** não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os **pais**;

III - o **irmão** não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

²¹³ Importa dizer que desde a Constituição Federal de 1934 até a de 1946, a idade mínima para o trabalho era a de quatorze anos, diminuindo para doze anos com a Carta Magna de 1967, elevando-se novamente para quatorze com a redação original da Constituição Cidadã de 1988.

²¹⁴ Não obstante o parágrafo 2º do artigo 18 do Decreto nº. 3.048/1999 exigir a idade mínima de 16 (dezesesseis) anos para a inscrição de qualquer segurado, lembra Hermes Arrais Alencar, que o menor aprendiz, a partir de 14 (quatorze) até os 18 (dezoito) anos de idade pode ser considerado segurado empregado desde que “*sujeito à formação profissional metódica do ofício em que exerça seu trabalho (a contratação como aprendiz poderá ser efetivada pela empresa onde se realizará a aprendizagem ou pelas entidades sem fins lucrativos, que têm por objetivo a assistência do adolescente e a educação profissional, caso em que não gera vínculo de emprego com a empresa tomadora de serviços)*” in ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios Previdenciários*. São Paulo: Leud, 2007, p. 158).

²¹⁵ HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 6ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 133.

(...)

§ 2º .O **enteado** e o **menor tutelado** equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. [destaca-se]

Na redação original do dispositivo acima constava ainda no parágrafo 2º a figura do dependente menor sob guarda²¹⁶, espécie que foi extinta com o advento da Medida Provisória nº 1.596-14, de 11/11/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Diante da mencionada revogação, o Ministério Público Federal do Estado de São Paulo ajuizou a competente Ação Civil Pública nº 97.0057902-6, em trâmite perante a 7ª. Vara da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, pleiteando o reconhecimento do direito dos menores sob guarda judicial serem inscritos como dependentes previdenciários no Estado de São Paulo, o que foi deferido liminarmente, sentenciado e, em 16/03/2009, ratificado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, quando do julgamento do Recurso de Apelação nº 2007.03.99.042384-4, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Assim, tem-se que no Estado de São Paulo o rol legal de dependentes é acrescido, por força de decisão judicial, da figura do menor sob guarda.²¹⁷

Entre as três classes de dependentes previstas nos incisos do artigo 16 do Plano de Benefícios existe uma verdadeira ordem de vocação previdenciária, já que a existência de dependente, ou de mais de um, em uma mesma classe superior extingue definitivamente o direito dos beneficiários de classe inferior conforme inequívoco comando do § 1º, do mesmo dispositivo²¹⁸.

Cabe aqui uma crítica à previsão da não concorrência entre as classes de dependentes cuja aplicação na realidade brasileira leva a um afastamento do

²¹⁶ “§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado: o enteado; o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda; e o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação.”

²¹⁷ Cumpre revelar que apesar do provimento da demanda em duas instâncias, a executoriedade da medida encontra-se atualmente suspensa por determinação expressa do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

²¹⁸ “§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.”

princípio da universalidade de atendimento e, conseqüentemente, do ideário de proteção social insculpido na Constituição Federal de 1988. A realidade brasileira demonstra que, por vezes, o salário de um único segurado é a principal fonte de subsistência para o seu cônjuge, seus filhos, seus pais e até os seus irmãos. Uma vez comprovada a dependência econômica de todos os membros não se justificaria a exclusão dos dependentes das classes inferiores.

Uma vez apresentados, ainda de que de forma breve, os *sujeitos protegidos*²¹⁹ do Regime Geral de Previdência Social (segurados e dependentes), passamos à análise das espécies de prestações previdenciárias para, posteriormente, aprofundarmos o presente estudo no contexto da proteção previdenciária dispensada ao contingente com *idade avançada*.

3.5. Espécies de Prestações Concedidas

O Regime Geral de Previdência Social atua em prol da superação do estado de necessidade dos seus beneficiários mediante a outorga de prestações, isto é, atribuições patrimoniais em dinheiro ou em espécie.

Nos primórdios da proteção previdenciária, enquanto técnica originária do seguro privado, a outorga da proteção se dava tão somente por meio do pagamento de prestações patrimoniais com caráter indenizatório.

Com a evolução da noção de proteção social, o homem compreendeu que prestações em dinheiro muitas vezes são insuficientes para promover segurança social. Por isso é necessária a intervenção técnica do Estado com a prestação de serviços para libertar definitivamente a pessoa do estado de necessidade.

²¹⁹ Trata-se de expressão do professor José Manuel Almansa Pastor: “*Es la expresión sujetos protegidos la que parece más adecuada, porque indica exactamente la función que cumple el sujeto (...): ostenta un derecho genérico a la protección frente al Estado, que tiene un correlativo deber genérico de protección.*” in PASTOR, José M. Almansa. *Derecho de La Seguridad Social*. 7ª ed. Madri: Tecnos, 1991, p. 128.

Em diversos casos a reintegração do trabalhador e de seus familiares à sociedade depende da outorga de prestações *in natura*, sem as quais é impossível se falar em definitiva proteção, especialmente no atual contexto em que o Estado busca prover proteção social preventiva, integradora e reparadora.

Nessa esteira, lapidares as lições de Augusto Venturi

En el momento de su aparición, el seguro social, siguiendo el ejemplo de los seguros privados, tendía a satisfacer respecto de cada contingencia cubierta una prestación de un solo tipo, esto es, una indemnización en dinero. En su proceso de desarrollo, sin embargo, se puso de manifestó, cada vez más claramente, que para atender a sus propios fines, tal y como se habían configurado por las ya examinadas consideraciones político-sociales y el proceso histórico inicial, el seguro social debía intervenir en la mayoría de los casos no sólo con prestaciones económicas, sino también con prestaciones 'in natura'; es decir, intervenir directamente para reparar el daño proporcionando los medios técnicamente idóneos para eliminar las consecuencias dañosas de la contingencia cubierta y, en la medida de lo posible, restituir al asegurado en las condiciones preexistentes.

(...)

Sin embargo, en casi todas las partes, el seguro social ha tomado conciencia de que, para obtener la rehabilitación del trabajador, es decir, el restablecimiento de su capacidad de trabajo y ganancia, fin al que debe mirar el propio seguro en interés del individuo y de la colectividad, la intervención directa, constituida por las prestaciones en especie, tiene una eficacia superior a la de las prestaciones en dinero.²²⁰

Só é possível se falar em efetiva proteção previdenciária mediante a conjunção de duas espécies distintas de prestações: os benefícios e os serviços.

3.5.1. Benefícios

Os benefícios são as prestações pecuniárias pagas em moeda corrente com o escopo de auxiliar o beneficiário da proteção previdenciária a superar o estado de necessidade decorrente da concretização de eventos pré-determinados na legislação vigente, os quais acarretam a diminuição ou o cese da remuneração, ou ainda, um prejudicial aumento de gastos.

²²⁰ VENTURI, Augusto. *Los Fundamentos Científicos de la Seguridad Social*. Madrid: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1992, p. 196-197.

Originalmente lembra Ilídio das Neves²²¹ que o objetivo dos benefícios era o de assegurar rendimentos em substituição aos salários perdidos em função de eventos normalmente incapacitantes. Contudo, ao longo do tempo, foram acrescentados novos benefícios que visam garantir rendimentos para compensar determinados encargos ou despesas, dando-se origem às denominadas *prestações familiares*.

Para Wagner Balera os benefícios são prestações que consistem “*na dação de uma coisa (dare)*”.²²² Tais prestações podem ser outorgadas em uma única cota, como se dava antigamente com o benefício de *pecúlio* e o de *auxílio-funeral*, ou em prestações continuadas, a exemplo da aposentadoria por idade, que somente cessa, como regra, com o falecimento do beneficiário.

Atualmente dez são as espécies de benefícios concedidas e mantidas pelo Regime Geral de Previdência Social, todas de prestação continuada: Aposentadoria Especial, Aposentadoria por Idade, Aposentadoria por Invalidez, Aposentadoria por Tempo de Contribuição, Auxílio Acidente, Auxílio Doença, Auxílio Reclusão, Salário Família, Salário Maternidade e Pensão por Morte.²²³

No contexto do presente estudo, trataremos oportunamente de nos fixar no estudo do benefício de Aposentadoria por Idade e suas modalidades, benefício especialmente designado à proteção previdenciária do rol de beneficiários com idade avançada.

3.5.2. Serviços

²²¹ Op. cit., p. 234.

²²² BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 101.

²²³ À exceção do salário família do auxílio acidente, registre-se que todos os benefícios do Regime Geral de Previdência Social destinam-se a substituir a renda do trabalhador.

Os serviços são as prestações *in natura* que se materializam na conduta de “um fazer” que é devido pela entidade previdenciária ao beneficiário diante de determinadas situações em que o pagamento de um benefício não seria a forma mais efetiva de se superar uma necessidade social.

No Regime Geral de Previdência Social os serviços existentes são disponibilizados com o escopo de auxiliar o beneficiário da proteção previdenciária a tomar consciência dos seus direitos e a habilitar-se ou reabilitar-se para o mercado de trabalho, a fim de se tornar o único responsável pelo sustento próprio e o de sua família.

De acordo com a legislação vigente duas são as espécies de serviços prestados pelo regime geral: (i) o serviço social e (ii) a habilitação ou reabilitação profissional.

Nos termos do artigo 88 da Lei nº 8.213/1991²²⁴ compete ao *serviço social*, prestado pelas assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS –, esclarecer junto aos beneficiários seus direitos sociais e os meios de exercê-los, estabelecendo com eles o processo de solução dos problemas que emergirem da sua relação com a Previdência Social, tanto no âmbito interno da instituição, como na dinâmica da sociedade, dando prioridade aos segurados em gozo de benefício por incapacidade temporária e especial atenção aos aposentados e pensionistas.

Tendo em vista o que determina o artigo 89²²⁵ do mesmo diploma legal cabe à habilitação e à reabilitação profissional e social proporcionar ao

²²⁴ Art. 88. *Compete ao Serviço Social esclarecer junto aos beneficiários seus direitos sociais e os meios de exercê-los e estabelecer conjuntamente com eles o processo de solução dos problemas que emergirem da sua relação com a Previdência Social, tanto no âmbito interno da instituição como na dinâmica da sociedade.*

§ 1 Será dada prioridade aos segurados em benefício por incapacidade temporária e atenção especial aos aposentados e pensionistas.

§ 2 Para assegurar o efetivo atendimento dos usuários serão utilizadas intervenção técnica, assistência de natureza jurídica, ajuda material, recursos sociais, intercâmbio com empresas e pesquisa social, inclusive mediante celebração de convênios, acordos ou contratos.

§ 3 O Serviço Social terá como diretriz a participação do beneficiário na implementação e no fortalecimento da política previdenciária, em articulação com as associações e entidades de classe.

§ 4 O Serviço Social, considerando a universalização da Previdência Social, prestará assessoramento técnico aos Estados e Municípios na elaboração e implantação de suas propostas de trabalho.

²²⁵ Art. 89. *A habilitação e a reabilitação profissional e social deverão proporcionar ao beneficiário incapacitado parcial ou totalmente para o trabalho, e às pessoas portadoras de deficiência, os meios para a*

beneficiário incapacitado, parcial ou totalmente para o trabalho, e às pessoas portadoras de deficiência a sua (re)educação, bem como (re)adaptação profissional e social, visando a sua integração ao mercado de trabalho e ao contexto em que vivem.

Revela-se fundamental a atuação da Previdência Social no sentido de esclarecer os beneficiários sobre seus respectivos direitos, bem como habilitá-los ou reabilitá-los para o mercado de trabalho e para a vida social, ações que somente são possíveis mediante condutas que implicam para o Estado um “fazer”. Trata-se da prestação estatal imprescindível para a superação do estado de necessidade decorrente de situações em que a proteção social não seria definitiva unicamente com o pagamento de prestações pecuniárias.

No último capítulo da presente dissertação deter-nos-emos no estudo dos benefícios e serviços prestados pelo Regime Geral de Previdência Social às populações com idade avançada.

(re)educação e de (re)adaptação profissional e social indicados para participar do mercado de trabalho e do contexto em que vive.

Parágrafo único. A reabilitação profissional compreende:

- a) o fornecimento de aparelho de prótese, órtese e instrumentos de auxílio para locomoção quando a perda ou redução da capacidade funcional puder ser atenuada por seu uso e dos equipamentos necessários à habilitação e reabilitação social e profissional;*
- b) a reparação ou a substituição dos aparelhos mencionados no inciso anterior, desgastados pelo uso normal ou por ocorrência estranha à vontade do beneficiário;*
- c) o transporte do acidentado do trabalho, quando necessário.*

CAPÍTULO IV – O CONCEITO DE IDADE AVANÇADA

Neste capítulo pretendemos examinar e definir a contingência social que representa a idade avançada para o cidadão brasileiro dentro do atual contexto social vigente.

4.1. O Atual Panorama de Envelhecimento da População Brasileira

A proteção à velhice despontou como uma preocupação somente a partir do século XIX, diferentemente dos eventos *morte* e *acidente de trabalho*, cujas primeiras referências protetoras já são encontradas nas antigas civilizações, como ensina Maldonado Molina.²²⁶

O relativo atraso no desenvolvimento da proteção social aos mais velhos decorreu do fato de que, no passado, a esperança de vida das pessoas era muito baixa. Estima-se que a expectativa de vida no Império Romano era de apenas 25 anos²²⁷, sendo que quase dois milênios depois, no ano de 1940, esse valor nem sequer chegou a dobrar, atingindo a baixa marca de 45,5 anos no Brasil²²⁸.

Contudo, a comparação deste precedente dado com o do corrente ano de 2010 revela, nos últimos setenta anos, um aumento na esperança de vida da população brasileira maior do que o experimentado pelo mundo nos últimos dois milênios, já que a expectativa de vida aumentou quase 28 anos, atingindo a marca de 73,4 anos²²⁹.

²²⁶ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. *La protección de la vejez en Españã*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002, p. 130.

²²⁷ LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil*. Madri: Iustel, 2007, p. 119.

²²⁸ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

²²⁹ Idem.

O aumento da expectativa de vida da população²³⁰ decorre de uma melhora geral nas condições de vida das pessoas (direitos trabalhistas, saneamento básico, educação, dentre outros) e do desenvolvimento das ciências médicas. No passado, sem a influência desses fatores, a expectativa de vida era baixa também em função das precárias condições de trabalho, das epidemias e das constantes guerras que dizimavam as populações²³¹.

Uma vez exposto esse panorama, justifica-se a proteção à idade avançada ser relativamente recente se comparada à incidência de outros riscos sociais, constantes na história da humanidade.

O estudo do perfil demográfico da população brasileira revela que o aumento da expectativa de vida das pessoas tem sido um fator determinante para a configuração de um movimento de transição²³² ou de “virada demográfica”²³³, o qual verifica que o Brasil está deixando de ser um país de jovens para tender, em um futuro próximo, a ter maioria de adultos e idosos²³⁴.

No ano de 1980, as pessoas com sessenta anos de idade ou mais eram equivalentes a 6,07% da população. Previsões indicam que no ano de 2050 essa porcentagem será de quase 30% dos habitantes brasileiros (64.050.980 idosos).

235

²³⁰ Jesús Uguina é enfático ao tratar do contexto europeu: “*En ningún país europeo, tanto por lo que se refiere a las mujeres como a los hombres y durante todo el período, desde el año 1960 al 2000, ha habido el más mínimo retroceso de la expectativa de vida.*” in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Espanha: Iustel, 2007, p. 913.

²³¹ Jean-Jacques Rousseau, importante filósofo suíço, em pleno século XVIII considerava que a velhice, dentre todos os males, era “*aquele que menos os recursos humanos conseguem atenuar*” in ROUSSEAU, Jean-Jacques. *A origem da desigualdade entre os homens*. Traduzido por Ciro Mioranza. 2ª ed. São Paulo: Escala, 2007, p. 36.

²³² Ensina Lourdes Lopez Cumbre que “*se utiliza la expresión ‘transición demográfica’ para designar un período de fuerte crecimiento de la población, debido al prolongado y marcado descenso de las tasas de mortalidad y de natalidad*”. in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Madri: Iustel, 2007, p. 97.

²³³ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008, p. 118.

²³⁴ Propõe Maldonado Molina que “*debe abrirse una auténtica interrelación entre sociedad y ancianos, porque ambos se necesitan mutuamente, y ahora más que en ningún otro momento de la Historia de la Humanidad, en que por primera vez la vejez representa un escalón destacado en la estructura demográfica*”. op. cit., p. 106.

²³⁵ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

A “onda idosa”²³⁶ que toma conta do país²³⁷ decorre fundamentalmente de dois fatores distintos: em primeiro lugar do envelhecimento da população e em segundo de uma expressiva queda na taxa de natalidade.

Se até a década de 1960 a taxa de fecundidade era estimada em valor ligeiramente superior a 6 filhos por mulher em idade reprodutiva, atualmente, este índice caiu para apenas 1,76 filho, neste ano de 2010, sem previsão futura de reversão na tendência existente de queda.²³⁸

Atribui-se ao fenômeno da diminuição da taxa de natalidade a incidência conjunta de três aspectos distintos²³⁹. Sob o prisma econômico, o aumento da participação da mulher no mercado de trabalho e sua necessidade de conciliar a vida familiar com o emprego contribuíram de forma relevante para opção consciente de não se ter mais tantos filhos como antigamente. Sob o ângulo científico percebe-se que o desenvolvimento de métodos contraceptivos, que permitem a prática do planejamento familiar, é igualmente importante para a queda na natalidade. Por fim, sob a perspectiva sociocultural a verdadeira emancipação feminina vivida nas últimas décadas acarretou a revisão do papel da mulher na sociedade, agora não mais restrita à função reprodutiva.

Ruth Gelehter da Costa Lopes²⁴⁰ revela, com preocupação, que “o processo de envelhecimento alerta para novas demandas e atenções nos serviços e benefícios – lazer, médico, psicológico, previdência – prestados pela sociedade”.

Na mesma linha, aponta a professora Zélia Luiza Pierdoná que o processo de envelhecimento da população será acompanhado por grandes desafios

²³⁶ TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fabio (orgs.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007, p. 96.

²³⁷ Para melhor visualização do processo de envelhecimento da população brasileira recomenda-se a apreciação dos anexos gráficos 1 a 10.

²³⁸ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

²³⁹ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *A previdência social e o censo 2000: perfil dos idosos*. Informe de Previdência Social vol. 14, nº 09. Brasília, 2002.

²⁴⁰ LOPES, Ruth Gelehter da Costa. *Saúde na velhice: as interpretações sociais e os reflexos no uso do medicamento*. São Paulo: EDUC, 2000, p. 20.

O crescimento demográfico apresenta grandes desafios e adquire dimensões muito complexas e multifacetárias. O aumento da longevidade tem repercussões profundas para as questões relativas à qualidade de vida e, principalmente (...) para a seguridade social.²⁴¹

Em síntese, o envelhecimento da população brasileira implica a necessidade inadiável de adequar as políticas sociais, especialmente a previdenciária²⁴², à nova realidade demográfica do país.

Atendo-nos à repercussão do envelhecimento populacional no âmbito da Previdência Social, é de suma importância o estudo da efetividade da proteção dispensada e da sustentabilidade dos regimes previdenciários, já que desponta como um desafio futuro a outorga de proteção social adequada para um contingente crescente de beneficiários em um contexto de menor número de contribuintes.²⁴³

Dentro dos estudos necessários para a administração da previdência nesse novo contexto demográfico que se impõe, o presente trabalho, por opção metodológica, restringir-se-á ao exame da efetividade das prestações atualmente dispensadas pelo Regime Geral de Previdência Social, analisando-as sob o prisma constitucional da universalidade de proteção que deverá se intensificar diante do processo de envelhecimento permanente e irreversível que vai inexoravelmente se generalizar no planeta²⁴⁴.

²⁴¹ PIERDONÁ, Zélia. *A Velhice na Seguridade Social Brasileira*. São Paulo, 2004. 241p. Tese de Doutorado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 161.

²⁴² Lord Beveridge, no ano de 1942, em seu célebre relatório constatou: “*o problema da natureza e extensão das provisões que devem ser feitas para a velhice é o mais importante e, de certo modo, o mais difícil de todos os problemas do seguro social.*” in BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge. Relatório sobre seguros sociais e serviços afins*. Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1943, p. 142.

²⁴³ O Ministério da Previdência Social entende como “*particularmente preocupante (...) a relação entre o número de contribuintes, que tende a decrescer, e o de aposentados, que se incrementa cada vez mais*”. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008, p. 13.

²⁴⁴ Nas palavras de José Juan Toharia Cortês: “*si algo parece claro es que este proceso de envejecimiento demográfico (o lo que es igual: de alargamiento generalizado de la vida) no constituye algo transitorio o peculiar de unos pocos y concretos países. Es, por el contrario, algo permanente e irreversible (salvo catástrofe realmente cósmica) y que inexorablemente se irá generalizando en todo nuestro planeta*”. in

4.2. A Nomenclatura Adequada: *Velhice* ou *Idade Avançada*?

O risco social que decorre do implacável processo de envelhecimento do ser humano é amplamente tratado pela doutrina e pela jurisprudência como *velhice* ou *idade avançada*. Contudo, antes de buscarmos definir a contingência previdenciária de que tratamos convém determinar qual o termo mais adequado para designá-la.

Tradicionalmente o risco social em comento foi nominado no direito pátrio pelo termo *velhice*, que constava inclusive na redação original da Constituição Federal de 1988, no inciso I do artigo 201²⁴⁵. Na esfera constitucional a Emenda à Constituição nº 20, de 15 de dezembro de 1998, foi a responsável por extirpar o termo *velhice* da Carta Magna, procedendo a sua substituição pela expressão *idade avançada* no âmbito da Previdência Social²⁴⁶.

Na legislação ordinária, o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8.213/1991) foi o precursor da mudança da nomenclatura relativa ao risco em comento, especialmente ao alterar o nome do benefício “aposentadoria por velhice”, que passou a ser designado “aposentadoria por idade”.

Assim foi na década de 1990 que ganhou força a tendência de substituição do termo “velhice” pela locução “idade avançada”, liderada pelas alterações procedidas na legislação vigente. Importa revelar que tal mudança na nomenclatura não decorreu de um mero capricho legislativo, mas sim de um esforço em se superar o estigma pessimista que impregna a expressão “velhice”, que “*veste roupas escuras*” segundo a prosopopéia de Jean-Pierre Dubois-

LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Madrid: Iustel, 2007, p. 110-111.

²⁴⁵ “Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidentes do trabalho, *velhice e reclusão*;”

²⁴⁶ Uma análise atenta ao texto constitucional revela que a expressão “velhice” continua a ser utilizada ao se tratar da assistência social (art. 203, I) e do dever dos filhos de ajuda e amparo aos pais na terceira idade, carência ou enfermidade (art. 229).

Dumée²⁴⁷. Revela o autor francês que essa alteração no contexto brasileiro acompanha tendência observada em todo o mundo: na França, por exemplo, no ano de 1985 seu governo retirou de diversos textos administrativos a expressão “velhice” em função da sua conotação negativa.

Celso Barroso Leite²⁴⁸, identificando já no ano de 1973 um panorama desfavorável envolvendo o termo “velhice”, sugeria a sua substituição por termos alternativos e eufemísticos, o que o Legislativo somente concluiu quase duas décadas depois.

A carga axiológica negativa que recai sob a expressão *velhice* decorre do antigo e ultrapassado estereótipo que confunde a velhice com a melancolia, com a decadência, com a doença e com a incapacidade. Esse posicionamento decorre de informações antigas e pré-concebidas sobre a velhice que ajudaram a consolidar “valores em relação aos velhos como sendo fracos, aborrecidos e incapazes”²⁴⁹.

Simone de Beauvoir, escritora feminista francesa do século XX, em sua clássica obra “*La Vejez*” contextualizou com sucesso essa visão pessimista da velhice que, no contexto então vigente, era sinônimo de *involução*²⁵⁰. Sendo idosa (com sessenta e dois anos de idade) à época da publicação da obra, a autora pôde sentir na pele o preconceito e a condição de abandono experimentada pelo cidadão com idade avançada.

Atualmente essa visão mostra-se radicalmente obsoleta. Se adequada para o passado, certamente não é válida para os dias atuais e de modo algum será válida para o futuro próximo da população idosa, conforme leciona José Juan Toharia Cortês, professor catedrático de sociologia da Universidad Autónoma de Madrid

²⁴⁷ DUBOIS-DUMÉE, Jean Pierre. *Envelhecer sem ficar velho – a aventura espiritual*. Tradução de Yvone Maria de Campos Teixeira da Silva. São Paulo: Paulinas, 1999, p. 21.

²⁴⁸ LEITE, Celso Barroso. *Previdência social: atualidade e tendências*. São Paulo: LTr, 1973, p. 82.

²⁴⁹ JUNQUEIRA, Ester Dalva Silvestre. *Velho. E por que não?* Bauru: EDUSC, 1998, p. 43.

²⁵⁰ BEAUVOIR, Simone de. *La vejez*. Traducción de Aurora Bernárdez. Buenos Aires (AR): Editorial Sudamericana, 1970, p. 644.

las ideas que todos tenemos acerca de la vejez fueron adquiridas inconscientemente, a lo largo de nuestra infancia. Son por tanto ideas forzosa y radicalmente obsoletas, válidas si acaso para quienes entonces eran personas ancianas, pero difícilmente para quienes ahora lo son y, en modo alguno, para quienes lo serán en unos años.²⁵¹

A antiga visão de que os velhos poderiam “*ser descartados (...)* *considerados inúteis ou peso morto*”²⁵², além de altamente discriminatória e preconceituosa, já foi felizmente superada, o que implica a necessidade urgente, no meio social, de desconstrução e adaptação do antigo paradigma do velho ao atual contexto social da idade avançada, pautado pelo reconhecimento e valorização do cidadão idoso.

Atualmente não há dúvida de que o idoso pode contribuir para a sociedade assim como qualquer outro cidadão, especialmente com a sua experiência que decorre do conhecimento adquirido ao longo do transcurso de sua existência, bastando para tanto a disponibilização de condições de vida e de trabalho compatíveis com as suas condições físicas e psicológicas, como regra, mais desgastadas com o acúmulo dos anos.

Estudo da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP –, em parceria com o Serviço Social do Comércio – SESC –, ressalta que os idosos são pouco aproveitados no mercado de trabalho, apesar da existência de espaço e de carência pela sua contribuição em prol de mundo melhor

O mercado de trabalho é muito grande e há áreas quase intocadas; entre elas, o trabalho de inclusão (social, econômica, profissional), no qual há muito a ser feito. As pessoas com grande experiência profissional e de vida podem efetivamente ajudar o país e o mundo a serem lugares melhores para se viver. A importância das novas habilidades, como possibilidade de inserção social do idoso, é processo não apenas de (re) socialização, mas condição importante na crença do indivíduo em poder fazer algo por ele mesmo e pela sociedade.²⁵³

²⁵¹ CORTÊS, José Juan Toharia. *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Madri: Iustel, 2007, p. 116.

²⁵² *Velhices: reflexões contemporâneas*. São Paulo: SESC:PUC, 2006, p. 50.

²⁵³ *Velhices: reflexões contemporâneas*. São Paulo: SESC:PUC, 2006, p. 93.

Se é verdade que o desgaste físico por vezes o impede de continuar exercendo o mesmo ofício de quando jovem, não há oposição alguma para que o idoso exerça tantas outras atividades, especialmente as de cunho voluntário e de transmissão do conhecimento, as quais contribuem para uma idade avançada produtiva e bem sucedida. Ignorar a disponibilidade do coletivo idoso para contribuir com a sociedade é abrir mão de um capital humano e laboral altamente experiente e, acima de tudo, uma atitude injustificadamente segregadora.

Enfim, o advento da idade avançada não retira do idoso a sua condição de “ator social”²⁵⁴, sendo ele parte de um segmento da sociedade que continua a ser consumidor e formador de opinião.

Assim, Ester Junqueira²⁵⁵ constata que chamar um cidadão de “velho” pode constituir uma ofensa em função da carga pejorativa atribuída ao termo²⁵⁶, razão pela qual o legislador preferiu abdicar do seu uso, pelo menos até que a sua concepção negativa seja desconstruída e adaptada ao atual contexto que prestigia a dignidade da pessoa humana.

Entendemos, então, que a preferência pela utilização da expressão “idade avançada” revela um caráter pedagógico: ao implicar o abandono de expressão carregada de preconceito, a mudança na nomenclatura facilita a imposição e a consolidação de um novo tratamento para com o idoso e para com o advento da velhice.²⁵⁷

Dessa forma, o presente trabalho utiliza-se preferencialmente da atual denominação constitucional do risco social (“*idade avançada*”), acolhendo a salutar alteração legislativa de caráter eminentemente pedagógico. Passamos a

²⁵⁴ Trata-se de expressão utilizada pela professora Ruth Gelehrter da Costa Lopes. op. cit., p. 27.

²⁵⁵ Op.cit., p. 84-85.

²⁵⁶ Eliana Fiorini Vargas relata que “o adjetivo ‘velho’ e o substantivo ‘velhice’ estão impregnados de preconceitos. Associam-se essas palavras a ‘feio’, ‘doente’, ‘incapaz’ ou ‘dependente’”. in VARGAS, Eliana Fiorini. *A aposentadoria por idade no direito brasileiro*. São Paulo, 2005. 179p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. p. 97.

²⁵⁷ Nessa esteira Denise Moreno é enfática: “a simples troca de nomenclaturas não tem o condão de rejuvenescer os beneficiários da aposentadoria mas, certamente, tem a peculiaridade de reduzir a enorme carga de preconceito e discriminação.” in MORENO, Denise Gasparini. *Direito à velhice digna*. São Paulo, 2002. 286p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 16.

seguir a examinar efetivamente qual o risco social que representa o advento da idade avançada.

4.3. O Risco Social da Idade Avançada

O estudo da proteção dispensada pelo Regime Geral de Previdência Social ao coletivo populacional idoso impõe definir qual o risco social que representa para a população o advento da idade avançada. É necessário saber, inicialmente, o que é a idade avançada?

Sob o ponto de vista meramente biológico, a idade avançada representa a fase da vida na qual as pessoas envelhecem e perdem o natural vigor que tinham na juventude, o que decorre de alterações estruturais e funcionais no corpo humano as quais vão se instaurando lentamente após a fase de desenvolvimento e estabilização.²⁵⁸

O processo natural de envelhecimento do corpo humano se inicia quando este perde a capacidade de manter sua harmonia interna, o que, por sua vez, tem início quando o equilíbrio metabólico (homeostase) deixa de ser perfeito²⁵⁹, imediatamente após a superação do ápice vital do corpo, o qual é atingido, como regra, na terceira década de vida (entre os vinte e os trinta anos de idade).²⁶⁰

Leciona Wilson Jacob Filho, médico geriatra e professor da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, que são diversas as mudanças pelas quais o corpo humano passa e que são responsáveis pela natural diminuição das capacidades físicas, dentre as quais a redução da quantidade de água corpórea,

²⁵⁸ DUARTE, Yeda Aparecida de Oliveira. *Atendimento domiciliar: um enfoque gerontológico*. São Paulo: Editora Atheneu, 2000, p. 21.

²⁵⁹ Nas palavras da célebre médica romena especialista em geriatria, Dra. Ana Aslan, velhice “*é uma desarmonia do organismo humano que começa no momento em que a homeostase, isto é, o equilíbrio metabólico, começa a não ser mais perfeita*”. in ASLAN, Ana. *Vencendo a velhice*. Tradução de José Augusto Carvalho. 2ª ed. São Paulo: Editora Record, 1985, p. 20.

²⁶⁰ Nas curiais palavras de Almansa Pastor “*en el aspecto médico, el máximo vital del organismo humano se encuentra entre los veinte y los treinta años, a partir de los cuales se inicia la curva descendente*”. Op. cit., p. 462.

da estatura e do metabolismo, além de tantas outras importantes alterações circulatórias, respiratórias, renais e do sistema nervoso.²⁶¹

Assiste razão Carlos Coelho de Faria ao afirmar que “*a velhice já está enraizada desde o dia em que fomos gerados*”²⁶²: se não morrermos jovens (por acidente ou doença), é certo que morreremos velhos, não havendo quem escape desse destino comum a todos os seres vivos (que nascem, crescem, se reproduzem, envelhecem e morrem).²⁶³

Se o processo de envelhecimento tem seu início na terceira década de vida, é possível considerar uma pessoa com trinta anos de idade como velha? Certamente que não, uma vez que, apesar de já ter se iniciado com essa idade o processo de envelhecimento, como regra seus efeitos mais marcantes e debilitantes somente serão sentidos com um transcurso maior de tempo, em média, após os sessenta anos de idade.²⁶⁴

Ainda sim, o fenômeno da idade avançada não é uniforme, dependendo da incidência de diversos outros aspectos de índole social, cultural, econômica, política e psicológica que contribuem para a individualização do processo em cada pessoa. Por essa razão não há como se definir com precisão a consolidação da idade avançada unicamente sob o prisma biológico.

Aliás, tomando como premissa o fato de ser a idade avançada uma contingência social, como definido no Capítulo III), não se preocupa o Direito em estudá-la enquanto fase natural da vida, mas sim em analisar os seus efeitos que,

²⁶¹ DUARTE, Yeda Aparecida de Oliveira. *Atendimento domiciliar: um enfoque gerontológico*. São Paulo: Editora Atheneu, 2000, p. 22-25.

²⁶² FARIA, Carlos Coelho de. *Velhice é preconceito*. São Paulo: Irmandade da Santa Casa de Misericórdia, s/d. p. 3.

²⁶³ Assiste razão Ilídio das Neves quando assevera que a idade avançada é inevitável e irreversível. Op. cit., p. 479. Também Sila Zugman Calderoni quando constata que a idade avançada é um processo intrínseco, natural e inexorável in CALDERONI, Sila Zugman. *O mestre em gerontologia e a perspectiva da própria velhice*. São Paulo, 2006. 261p. Dissertação de Mestrado em Gerontologia – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. p.35.

²⁶⁴ Nas palavras de Simone de Beauvoir: “*Después de los 20 años y sobre todo a partir de los 30 se inicia una involución de los órganos. Desde ese momento, ¿ hay que hablar de envejecimiento? No. En el hombre, el cuerpo mismo no es pura naturaleza. Las pérdidas, las alteraciones, los desfallecimientos, pueden quedar compensados por montajes, automatismos, un saber práctico e intelectual. No se hablará de envejecimiento mientras las deficiencias sigan siendo esporádicas y fácilmente paliadas*”. Op. cit., p. 18.

consolidados, fazem necessária a intervenção protetiva estatal²⁶⁵ a fim de manter a dignidade individual da pessoa nessa fase.

Portanto, sua percepção unicamente sob o prisma biológico reduz sensivelmente a complexidade do tema²⁶⁶, razão pela qual se faz necessária uma análise multidisciplinar da idade avançada, enquanto verdadeira “*categoría multidimensional*”²⁶⁷ que é.

Na vanguarda dos estudos do Direito Previdenciário o professor espanhol José Manuel Almansa Pastor aponta a existência de duas teorias clássicas distintas sobre a idade avançada que fundamentam a proteção estatal a ela dispensada, conforme a sua configuração.²⁶⁸

Em uma visão otimista, o advento da idade avançada marca o último período da vida ordinária de uma pessoa (*ancianidade*), bastando para o direito à proteção, o cumprimento de uma idade determinada. Para essa teoria a proteção à idade avançada funda-se em uma questão de justiça social, sendo o direito ao descanso adquirido como contraprestação ou recompensa pelos anos de atividade produtiva.

²⁶⁵ Lembra Maldonado Molina que a tendência atual de enfraquecimento dos laços familiares “*se traduce em un reposicionamiento de las instancias proveedoras de cobertura de la vejez, de modo que es el Estado el que ocupa un papel destacado em la cobertura de las necesidades sociales durante la vejez*”. (op. cit. p. 107) Ainda sim, aponta Simone de Beauvoir que a proteção ideal à idade avançada é aquela garantida ao idoso pela sua família: “*Una protección más eficaz es la que garantiza a los viejos padres el amor de sus hijos*.” (op. cit. p. 96.)

²⁶⁶ Ensina Ruth Gelehrter: “*A velhice é um fenômeno biológico, mas entendê-lo só dessa maneira significa reduzir a questão e não analisá-la em sua complexidade, o que implica não levar em conta aspectos psicológicos, sociais e culturais. Erra-se ao priorizar a condição biológica como a formadora do comportamento e da saúde do indivíduo*”. (LOPES, Ruth Gelehrter da Costa. *Saúde na velhice: as interpretações sociais e os reflexos no uso do medicamento*. São Paulo: EDUC, 2000. p. 23)

²⁶⁷ Expressão introduzida pelo professor espanhol Borrajo da Cruz. (LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Espanha: Iustel, 2007. p. 156)

²⁶⁸ PASTOR, José M. Almansa. *Derecho de la seguridad social*. 7ª ed. Madri: Tecnos, 1991. p. 461-462. Observe-se que as principais teorias sobre a proteção à idade avançada também são estudadas por diversos autores estrangeiros, dentre os quais: Alfredo Ruprecht (*Direito da seguridade social*. São Paulo: LTr, 1996.); Paul Durand (*La política contemporánea de seguridad social*. Traducción de José Vida Soria. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991); Juan Maldonado Molina (*La protección de la vejez en Españã*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.); Lourdes Lopes Cumbre (*Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil*. Madri: Iustel, 2007.) e Santiago González Ortega (LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil*. Madri: Iustel, 2007.).

No que tange à aquisição ao direito à proteção por idade avançada como recompensa pela vida produtiva, Santiago González Ortega é enfático

Se puede jubilar porque ha trabajado bastante y porque ha aportado de manera suficiente a la sociedad. Tanto que es razonable esperar que la sociedad le devuelva, con apoyo económico, prestaciones y ayudas personales, en proporción a lo que previamente ese sujeto ha contribuido al mismo desarrollo social y económico.²⁶⁹

Assim, para a concepção da idade avançada como sendo ancianidade é irrelevante a capacidade ou incapacidade de sustento próprio e da família já que a proteção fundamenta-se em um “sentimento de justiça social”²⁷⁰ para com o cidadão que trabalhou por uma vida inteira e contribuiu, ainda que indiretamente, para a manutenção e o progresso da sociedade.

Já em uma visão pessimista, o advento da idade avançada marca a fase da vida na qual concorrem no ser humano minorações psíquicas e físicas decorrentes da erosão produzida pelo transcurso do tempo (*senilidade*). De acordo com essa teoria a proteção à idade avançada fundamenta-se no estado de necessidade social que decorre da impossibilidade de manutenção do trabalho e, conseqüentemente, do sustento próprio.

Trata-se, essa última, da teoria que serviu de base para a criação, pelo Chanceler Bismarck no ano de 1889, de um seguro invalidez e velhice como forma de amparar os trabalhadores idosos diante da perda da capacidade para o trabalho, em consequência da degeneração progressiva das faculdades físicas e psíquicas decorrente de alterações fisiológicas do corpo humano, desgastado pelo transcurso do tempo.²⁷¹

²⁶⁹ LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Madri: Iustel, 2007, p. 1198.

²⁷⁰ Expressão do professor Juan Antonio Maldonado Molina .Op. cit., p. 41-42.

²⁷¹ Nas palavras de Almansa Pastor: “*La segunda concepción de la vejez, como presunción legal de incapacidad laboral, fue la adoptada por la primera ley alemana de 1889 y la seguida por los sistemas bismarckianos de previsión social.*” Op.cit., p. 462

Dessa forma, diferentemente da concepção de ancianidade, para a teoria que entende a idade avançada como senilidade, o direito à proteção social não nasce do cumprimento de uma determinada idade como mera recompensa, mas sim da presumida existência de desgaste fisiológico que não permite ao trabalhador “*obter satisfatoriamente os meios para sua subsistência*”.²⁷²

Sob essa visão pessimista da idade avançada assevera Santiago González Ortega que a

persona ha perdido, o visto significativamente reducidas, sus habilidades y capacidades hasta el extremo de hacer, si no imposible sí extremadamente penoso, el continuar desempeñando su actividad habitual de la que obtiene sus ingresos.²⁷³

Respeitando ambas as clássicas teorias que buscam justificar a proteção dispensada aos trabalhadores com idade avançada, há que se falar que atualmente a sua compreensão isolada mostra-se lacunosa e insuficiente para a melhor entendimento do fenômeno de proteção social ao idoso, diante da complexidade que revela esse último no contexto atual.

Augusto Venturi²⁷⁴ critica com veemência a teoria otimista ao apontar que o homem é útil e que nenhuma lei moral, critério político, econômico ou social postulam a cessação da sua atividade laboral.²⁷⁵ Ademais, seria uma perda incompreensível para a sociedade afastar do mercado de trabalho um contingente altamente experiente com a justificativa de premiá-lo com o descanso, especialmente para aqueles no auge de sua vida laboral e que podem contribuir ainda muito mais para o desenvolvimento da sociedade.²⁷⁶

²⁷² RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da seguridade social*. São Paulo: LTr, 1996, p. 171.

²⁷³ Op. cit. p. 1199.

²⁷⁴ VENTURI, Augusto. *Los Fundamentos Científicos de la Seguridad Social*. Madrid: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1992, p. 170.

²⁷⁵ Reflete Cármen Lúcia Antunes Rocha que : “A vida é um fazer eterno do homem, o qual não se dá à eternidade. Neste não ser eterno o homem busca, apesar de todos os limites, não se entregar e não se dar a morrer.” in CASTRO, Reginaldo Oscar de (coord). *Direitos humanos: conquistas e desafios*. Brasília: Letraviva, 1999.p. 39

²⁷⁶ Denise Gasparini Moreno aponta uma relevante personalidade brasileira que não se contentou com o direito ao descanso e que voltou a trabalhar após sua aposentadoria, contribuindo bastante para o desenvolvimento da indústria brasileira: “O empresário Abraham Kasinski, nacionalmente conhecido por ser o ex-proprietário da Cofap Amortecedores, uma das primeiras empresas nacionais de grande porte a sucumbir à globalização e ser vendida para um grande grupo internacional, com a fortuna que recebeu pela venda de sua empresa, pôde aposentar-se e ficar em casa 'descansando'. Aos oitenta anos achou que devia

O denominado *direito ao descanso* não deve nascer como mero prêmio ao se atingir uma idade determinada, mas sim como necessária prestação devida quando se mostra incômoda ou inviável a continuidade do exercício da atividade laboral pela pessoa com idade avançada.

Já a teoria pessimista revela-se insuficiente ao condicionar o direito à proteção social a uma presunção de incapacidade fisiológica do idoso, que nem sempre procede, especialmente no atual contexto em que cada vez mais os idosos têm atingido a idade de aposentadoria em ótimas condições de saúde e, ainda sim, por questões sociais (desemprego), são impedidos de trabalhar.

Almansa Pastor²⁷⁷, em sua clássica obra, bem ensina que a complexidade que decorre da idade avançada não permite a adoção simplista de uma teoria com rechaço à outra. Pelo contrário, sua contemplação exige a conjugação de ambas as perspectivas, complementárias que são.

Assim, tem-se que a adoção isolada de uma das duas clássicas teorias que fundamentam a proteção à idade avançada não se harmoniza com o contexto atual experimentado pelas pessoas nessa condição, revelando-se insuficiente e parcialmente verdadeira, uma vez que abandona a complexidade inerente ao fenômeno do envelhecimento.

Concordamos com William Beveridge em seu clássico relatório ao definir que *ostentam idade avançada as pessoas que já passaram da idade de trabalhar*.²⁷⁸ E entendemos que a inaptidão para o trabalho pode decorrer da incidência de diversos fatores e não apenas de uma incapacidade fisiológica ou de um direito ao descanso.

descansar, por ser autossuficiente economicamente. Porém, explica que sua vida virou uma rotina, limitando-se a ler três jornais por dia, inclusive as partes dos classificados. Decidiu então, voltar a ativa e abrir uma fábrica de motos e, nos últimos tempos, foi garoto-propaganda das motos fabricadas por sua empresa. O empresário, que se encontra com 83 anos, trabalha de 12 a 14 horas por dia e pratica esportes habitualmente". in MORENO, Denise Gasparini. *Direito à velhice digna*. São Paulo, 2002. 286p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário.- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 24-25.

²⁷⁷ Op. cit., p. 462.

²⁷⁸ Op. cit., p. 145.

Assim, a proteção à idade avançada é melhor compreendida com a conjugação das teorias da ancianidade e da senilidade, sendo que o direito ao descanso nasce da incapacidade ao trabalho decorrente da habitual e quase sempre permanente incidência de diversos fatores econômicos, físicos e sociais.

Aponta Juan Maldonado Molina que não só a incapacidade fisiológica, mas também a frequente suscetibilidade a doenças, à invalidez e ao desemprego muitas vezes impede a pessoa com idade avançada de continuar trabalhando e, desta forma, de prover a própria subsistência. Assim, a idade avançada atualmente deve ser compreendida rodeada por notas próprias de outros riscos, revelando-se como uma verdadeira confusão de riscos.²⁷⁹

No mesmo sentido ensina Paul Durand que a idade avançada pode dificultar a manutenção do trabalhador em uma vida ativa em função de o avanço da idade ser acompanhado de doenças, de invalidez e de eventual desemprego, sem falar em uma significativa diminuição das forças físicas elementos que podem afetar a pessoa de forma permanente.²⁸⁰

É a incidência desses fatores distintos (incapacidade fisiológica, doença, invalidez e desemprego) que faz com que a idade avançada configure-se como um verdadeiro risco *sui generis* que necessita de um complexo mecanismo de proteção ao trabalhador idoso, não só da incapacidade fisiológica ou como direito adquirido ao descanso.

Diante dessa compreensão integral do fenômeno da idade avançada convém introduzir uma relevante advertência: apesar de possuir contornos de outros riscos sociais específicos como a doença, a invalidez e o desemprego, o objetivo primário da proteção ao trabalhador idoso não é o de protegê-lo especificamente dos mesmos, mas sim dos efeitos decorrentes da idade avançada, que são comumente agravados por traços desses outros riscos.

²⁷⁹ Op. cit., p. 51.

²⁸⁰ Op. cit., p. 254.

Assim, importa frisar que a proteção dispensada ao trabalhador com idade avançada não se destina a ampará-lo diante das doenças, da invalidez e do desemprego, contingências sociais para as quais o subsistema previdenciário ostenta prestações próprias (auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e seguro-desemprego). A proteção à idade avançada visa amparar o trabalhador idoso diante da impossibilidade da manutenção da sua vida laboral e, conseqüentemente, do sustento próprio em decorrência de uma natural incapacidade fisiológica e de outros fatores pertencentes a riscos distintos que costumam incidir na população idosa, mais vulnerável, de forma habitual e quase sempre permanente.

Nada impede, contudo seria pouco eficaz na idade avançada, a concessão ao trabalhador idoso de prestações de proteção ao risco social doença ou invalidez uma vez que incapacidade física tende, diante de sua natural e fisiológica vulnerabilidade, a acometer o idoso com maior intensidade e habitualidade.

Da mesma maneira, não seria adequada a concessão de contínuas prestações de seguro-desemprego para o trabalhador idoso diante do atual contexto econômico-social em que se mostra cada vez mais difícil, quiçá permanentemente impossível²⁸¹, a sua recolocação no mercado de trabalho.²⁸²

Assim, tem-se que a proteção à idade avançada não objetiva a cobertura da velhice biológica, mas sim a de um *conceito jurídico de idade avançada* que reúne traços de outros riscos sociais que incidem com maior frequência e virulência na população idosa.²⁸³

Essa visão integral do fenômeno da idade avançada encontra-se prevista, na legislação internacional, na conceituação de idade avançada apresentada pela

²⁸¹ Ensina Lourdes Lopes Cumbre que “cuando se constata se hace difícil mantener la vida activa para el trabajador, se debilitan las fuerzas físicas o psíquicas para la función laboral y la inactividad del trabajador ya no será transitória sino permanente”. in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil*. Madri: Iustel, 2007, p. 105.

²⁸² Aponta Paul Durand que o trabalho industrial, dominado pela exigência de alta produção tende a eliminar os velhos e provoca uma rápida perda da capacidade para o trabalho. Op. cit., p. 255.

²⁸³ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. *La protección de la vejez en Españã*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002, p. 47.

Recomendação n. 67 da Organização Internacional do Trabalho – OIT–, do ano de 1944 (Anexo: Base n. 12), nos seguintes termos

La vejez es la edad en la que comúnmente las personas son incapaces de efectuar un trabajo eficiente; en la que la incidencia de la enfermedad y la de invalidez es elevada y en la que el desempleo, si lo hubiere, sería probablemente permanente.[destaca-se]

Tal definição, apesar de ter sido concebida há mais de sessenta e cinco anos revela-se, segundo nosso entendimento, surpreendentemente completa e atual, restando evidente que a idade avançada é um estado em que se conectam a incapacidade fisiológica, a doença, a invalidez e o desemprego.

Leciona Lourdes Lopes Cumbre que nos trabalhadores com idade avançada a relação entre as naturais consequências da idade (dificuldades físicas e psíquicas) e os condicionantes do mercado de trabalho (preferência pelo trabalhador jovem) se entrelaçam configurando um coletivo suscetível de especial proteção social.²⁸⁴

É importante frisar que a proteção da doença não deve ser o fim primário da proteção à idade avançada porque esta não é sinônimo de enfermidade. Carlos Coelho de Faria²⁸⁵ enfatiza que *“sabe-se, com o máximo rigor científico, que ninguém morre de velhice, e que todas as enfermidades capazes de atacar o velho podem também atingir os moços”*.²⁸⁶

Na mesma linha não se pode tratar como riscos sociais idênticos a idade avançada e a invalidez, já que a primeira é um fenômeno natural, enquanto a segunda é atípica e excepcional, como bem diferenciou o Tribunal Constitucional Espanhol, quando instado em determinado caso concreto

Como precisa la STC [Sentença do Tribunal Constitucional] 78/2004 <la jubilación se basa en la culminación de la vida laboral

²⁸⁴ LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. *La prejubilación*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p. 105-106.

²⁸⁵ Ob. cit., p. xi.

²⁸⁶ Aponta Jean-Pierre Dubois-Dumée: *“Como se a doença não atingisse, às vezes duramente, jovens e adultos. Pode se adoecer com qualquer idade. Há certas doenças que atacam mais facilmente no início que no fim da vida. Enfim, a velhice não é uma doença: é uma etapa normal da vida”*. Op. cit., p. 31.

por superación de una edad>, mientras que la invalidez <se presenta como un evento que la consideración global del mundo laboral y resulta ser excepcional, en tanto que la jubilación aparece como terminación común y general de la vida laboral>.²⁸⁷

Da mesma maneira a proteção ao desemprego não deve ser o fim primário da proteção à idade avançada por tratar-se de riscos sociais distintos. Aliás, a incidência do desemprego, já a partir dos quarenta anos de idade, tende a se dar mais por questões sociais e econômicas do que por impedimentos biológicos.

Atualmente, a idade avançada entrelaça-se com o desemprego em função de uma generalizada preferência do mercado de trabalho por contratar jovens trabalhadores: em primeiro lugar por questões econômicas, já que os mais novos aceitam trabalhar por remunerações inferiores e em segundo lugar pela dificuldade que têm os trabalhadores mais velhos em se manterem qualificados perante as tecnologias emergentes (trata-se de um “desajustamento tecnológico do trabalhador”, segundo expressão do professor português Ilídio das Neves²⁸⁸).

Essa é a realidade brasileira, conforme aponta Denise Gasparini Moreno

No Brasil, infelizmente, ainda predomina a mentalidade que uma pessoa de 40 anos é considerada velha para o trabalho, sendo que, após esta idade, o indivíduo que perde o emprego depara-se com enormes dificuldades, enfrentando todos os tipos de discriminação para conseguir uma nova colocação no mercado, exceto quando se trata de pessoa altamente qualificada e especializada.²⁸⁹

Assim, contribui para a preferência pelo trabalhador jovem não uma incapacidade fisiológica do trabalhador idoso, mas sim sua remuneração superior e sua incapacidade tecnológica diante da dificuldade de adaptação às novas exigências do mercado de trabalho, cada dia mais dependente de sofisticadas

²⁸⁷ RAMOS, M. J. R.; HERNANDEZ, J. G.; PORRAS, M. V. *Sistema de seguridad social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 245.

²⁸⁸ Op. cit., p. 482.

²⁸⁹ Op. cit., p. 25.

tecnologias, para as quais normalmente o trabalhador idoso não consegue acesso, especialmente quando desempregado.

O crônico problema da incidência de desemprego nas populações com idade madura e avançada poderia ser concretamente minorado com a introdução de iniciativas públicas e privadas que promovessem e estimulassem a contratação e a capacitação dos trabalhadores idosos, como a do Município de São Paulo ao propor o Projeto de Lei n. 303/2007. Referido projeto de lei, que ainda tramita na Câmara dos Vereadores, se aprovado, permitirá a concessão de incentivos fiscais em contrapartida à “*contratação de trabalhadores maiores de quarenta e cinco anos ou da terceira idade*”. Sem dúvida que propostas como esta, se institucionalizadas em âmbito federal, diminuiriam sensivelmente a incidência do desemprego na faixa da população nacional com idade avançada.

Nesse ponto, entendemos que a faculdade de um emprego na idade avançada, quando desejado, possibilitaria uma condição de vida melhor do que a decorrente do pagamento de qualquer benefício do regime previdenciário. Enquanto não há disponibilidade de trabalho na idade avançada, muitos idosos insatisfeitos com o cese laboral têm sido forçados a recorrer à proteção da Previdência Social, onerando-a precocemente.

Tratando ainda da correlação entre o desemprego e a idade avançada convém destacar o desfigurado papel que têm tido as aposentadorias (prestações por excelência que visam proteger o cidadão dos efeitos da idade avançada)²⁹⁰ no contexto europeu. Em alguns países o objetivo prioritário da outorga das aposentadorias passou a ser diminuição da incidência do desemprego entre os jovens no contexto em que os seus retraídos mercados de trabalho não conseguem absorver a integralidade de sua população economicamente ativa.

²⁹⁰ Martínéz e Trigueros referem-se às aposentadorias como sendo a “medula espinhal” de qualquer sistema de seguro social em função da “*alta y creciente esperanza de vida a partir de la edad de jubilación y el carácter revalorizable de las pensiones que se reconocen*”. in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. Op.cit., p. 617.

Especialmente a Espanha passou a utilizar-se desse expediente a partir da crise econômica que experimentou na década de 1970²⁹¹, empregando as aposentadorias como ferramenta para abertura de postos de trabalho para os jovens através da concessão de benefícios que têm retirado os trabalhadores antigos cada vez mais precocemente do mercado de trabalho.

Essa nova utilização das aposentadorias, entendida por Maldonado Molina como uma "perversão"²⁹², não busca minorar os efeitos da idade avançada, mas sim atender aos interesses de políticas estatais de emprego que privilegiam à proteção dos jovens diante da incidência do risco social que representa para eles o desemprego.

Sem dúvida a questão da falta de emprego para os jovens no contexto europeu é gravíssima; contudo, entendemos que a solução encontrada de utilizar as aposentadorias para a retirada cada vez mais precoce de antigos trabalhadores do mercado de trabalho, e, conseqüentemente, abrir novos postos de trabalho, não foi a mais adequada para os interesses do contingente idoso e certamente trará futuros problemas de sustentabilidade dos regimes previdenciários. Isso porque implicará um número limitado de contribuintes que serão responsáveis por financiar por um prazo maior um número crescente de beneficiários.

Diante de toda a complexidade revelada pelo fenômeno que representa a idade avançada vê-se que é impossível tratar o tema sob um único enfoque ou de maneira uniforme e indistinta para toda a população. Conforme já dito, os efeitos da idade avançada se consolidam de forma diferenciada em cada trabalhador.

Simone de Beauvoir, por exemplo, conclui cientificamente após a análise de um conjunto de testes e estatísticas o que a experiência há tempos indica: *“cuanto más elevado es el nivel intelectual del sujeto, más débil y lenta es la*

²⁹¹ Op. cit., 1039.

²⁹² Nas palavras de Juan Antonio Maldonado Molina uma *“perversión de la jubilación”*. Op. cit., p. 49.

*disminución de sus facultades. Si continúa ejercitando su memoria y su inteligencia puede conservarlas intactas*²⁹³.

Assim sabe-se hoje que quanto mais intensa for a sujeição do trabalhador ao desgaste físico e menor for o seu esforço intelectual, maiores e mais intensos serão os efeitos da incapacidade fisiológica na idade avançada. Diante da diversidade de condições que envolvem a idade avançada o ideal seria que a sua proteção fosse concedida após uma análise individualizada e multidisciplinar da vida de cada trabalhador a fim de se determinar de forma mais adequada a necessidade ou não da outorga da proteção social, deixando de lado o critério uniforme e objetivo que predomina na legislação atualmente.

Diante de uma série de dificuldades estruturais e financeiras que inviabilizam a análise individualizada de cada segurado, especialmente no Regime Geral de Previdência Social brasileiro, que contava no ano de 2007 com 36,4 milhões de segurados contribuintes²⁹⁴, a proteção previdenciária à idade avançada decorre, dentre outros fatores, do cumprimento de uma idade mínima padrão de 65 (sessenta e cinco) anos para os homens e de 60 (sessenta) anos de idade para as mulheres.

Respeitando-se as, atualmente intransponíveis, limitações estruturais e financeiras, tem-se que a determinação de uma idade única padrão da qual decorre o direito à proteção previdenciária não cumpre o ideal constitucional de seguridade social por não considerar as individualidades de cada trabalhador e, conseqüentemente, não proteger de forma isonômica os seus beneficiários.

Se por um lado, por exemplo, a idade de sessenta e cinco anos mostra-se baixa para a aposentadoria de filósofos como Norberto Bobbio²⁹⁵, que com essa idade se encontrava no auge de sua produção intelectual, tal idade se mostra cruelmente alta para um pedreiro que, quando chega à idade da aposentadoria

²⁹³ Op. cit., p. 44.

²⁹⁴ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Panorama da previdência social brasileira*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 27.

²⁹⁵ Importa lembrar que grandes pensadores e filósofos clássicos como Eurípedes, Sófocles, Bertrand Russell, Kant e Norberto Bobbio mantiveram intensa e importante atividade intelectual na cátedra após os setenta anos de idade.

por idade, o faz com a saúde já bastante debilitada. É praticamente certo que o profissional intelectual terá uma sobrevida maior e mais saudável do que o trabalhador braçal, razão pela qual se justifica a este último o direito a uma idade inferior para que possa fruir com dignidade a última fase de sua vida.

Ainda que em conformidade com a legislação vigente seja possível se afirmar que é merecedor de proteção previdenciária em função do advento da idade avançada o trabalhador com idade igual ou superior a sessenta anos se mulher e sessenta e cinco anos de idade se homem, tem-se que esse critério uniforme não atende com justiça todas as espécies de trabalhadores. Melhor sorte teria a análise individualizada da condição de cada trabalhador, sem a qual não é possível o cumprimento do ideal constitucional de outorga adequada de proteção social a todos os cidadãos.

Portanto, antes de ser mero cumprimento de uma idade determinada na legislação, a idade avançada, enquanto risco social que é, retrata os efeitos da velhice, quase sempre agravada por traços de outros riscos (doença, invalidez e desemprego).

É insuficiente o estudo do risco social em comento unicamente sob o prisma biológico, interessando-nos a apreciação do conceito jurídico de velhice, que atualmente em sua plenitude contempla todos os fatores relevantes que acarretam a subtração da dignidade do trabalhador idoso.

4.3.1. O Critério Etário e sua Diferenciação por Sexo

Dentro da complexidade que envolve o fenômeno de proteção previdenciária dispensada à população com idade avançada e diante do atual contexto de constantes notícias de déficits do Regime Geral de Previdência Social brasileiro, tem-se colocado, no meio político e acadêmico, questão que diz respeito à diferença de cinco anos de idade entre os sexos que favorece as

mulheres na aquisição do direito à aposentadoria por idade: trata-se de dispensável privilégio ou de necessário tratamento isonômico?

O cerne da questão refere-se ao que determina a atual redação do artigo 201, § 7o., inciso II, nos seguintes termos

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.[destaca-se]

Determina a atual redação desse dispositivo constitucional que o requisito etário para a aquisição do direito à aposentadoria por idade será inferior em cinco anos para as mulheres (sessenta anos, se no meio urbano e cinquenta e cinco anos, se no meio rural), enquanto os homens deverão cumprir integralmente as idades de sessenta e cinco anos, se no meio urbano e sessenta anos, se no meio rural para se aposentarem.

Tratamento diferenciado para as mulheres não é exclusividade do Regime Geral de Previdência Social brasileiro, existindo igualmente em países²⁹⁶ como Suíça, Reino Unido, Áustria e Argentina²⁹⁷, sendo que neste último a diferença entre as idades é de dez anos em favor das trabalhadoras do sexo feminino.

Entendemos que a diferenciação acolhida pelo regime previdenciário público brasileiro em favor das trabalhadoras com idade avançada somente é compreendida se considerada a integralidade de fatores²⁹⁸ que cercam o tema,

²⁹⁶ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op.cit., p. 70.

²⁹⁷ VENTURI, Augusto. Op.cit., p. 172.

²⁹⁸ Um dos consensos que Fórum Nacional da Previdência Social, realizado no ano de 2007, formalizou foi o de que “qualquer proposta de modificação de regras da Previdência Social visando maior equidade de gênero deve considerar a complexidade dos diversos aspectos envolvidos”. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Panorama da previdência social brasileira*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 57.

como os sociais e os econômicos além dos biológicos, assim como se dá com o próprio conceito de idade avançada.

A história brasileira mostra-nos que as mulheres adentraram definitivamente no mercado de trabalho somente há algumas décadas, antes das quais eram consideradas inferiores e submissas à vontade dos homens.

O direito ao voto, por exemplo, foi conquistado pelas mulheres há apenas setenta e oito anos, com a promulgação do Código Eleitoral Provisório de 1932 (Decreto n. 21.076, de 24 de Fevereiro de 1932), que permitia às mulheres casadas (mediante autorização do marido), às viúvas e às solteiras (com renda própria) o direito ao sufrágio.

Apesar da recente emancipação, às mulheres ainda cabe o papel de reprodução da sociedade, o qual se inicia com a gestação e culmina com a criação dos filhos. Isso faz com que as mulheres tenham que dividir o seu tempo entre o trabalho e a família, contribuindo para que sejam elas preteridas no mercado de trabalho.

Assim, em função principalmente da emancipação relativamente recente das mulheres, especialmente na sociedade brasileira, tem-se que as mesmas formam um coletivo ainda em afirmação, necessitando de especial atenção dos poderes públicos até a consolidação da sua equivalência, em todas as esferas, ao coletivo masculino.

Atualmente a participação das mulheres no mercado de trabalho é da ordem de 52,4%, bem inferior aos 72,4% dos homens ocupados. Da mesma forma, o índice de desemprego das mulheres é de 21,8%, superando os 12,2% de homens desocupados no Brasil, no ano de 2007.²⁹⁹

²⁹⁹ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Retrato das desigualdades de gênero e raça*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 25.

Se as mulheres encontram maiores dificuldades em colocarem-se no mercado de trabalho, quando empregadas a situação não melhora muito uma vez que a sua remuneração é normalmente, em média, 30% inferior a dos homens.³⁰⁰

Essas recentes estatísticas do abalizado Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA – revelam o contexto atual em que se encontram inseridas as mulheres na sociedade brasileira, corroborando a afirmativa de que elas ainda formam um contingente frágil dentro do mercado de trabalho, se comparadas aos homens.

As desigualdades no mercado de trabalho acabam por refletir na cobertura previdenciária: o alto índice de desemprego e as taxas de remuneração inferiores apontam para a tendência de no momento da aposentadoria as mulheres terem menos tempo de contribuição e salários de contribuição inferiores, o que implica na concessão de benefícios com valores inferiores aos dos homens³⁰¹.

Nesse sentido, o Centro Feminista de Estudos e Assessoria – CFEMEA –, em parceria com a Fundação Friedrich Ebert – FES – e o Instituto Latino-Americano de Desenvolvimento Econômico e Social – ILDES –, em estudo inédito apresentam uma preocupante estatística sobre os valores dos benefícios previdenciários das mulheres

Apesar das mulheres serem majoritárias entre os beneficiários da Previdência Social (56,4% do total), o valor médio dos seus benefícios é mais baixo, com o que a proporção dos recursos recebidos pelas mulheres é menor (46,8%).

(...)

... Ou seja, apesar de serem majoritárias na população total e idosa, as mulheres ainda recebem não apenas menos benefícios previdenciários que os homens, como consomem uma proporção

³⁰⁰ “Com efeito, em 2007, enquanto as mulheres brancas ganhavam, em média, 62,3% do que ganhavam os homens brancos, as mulheres negras ganhavam 67% do que recebiam os homens do mesmo grupo racial e apenas 34% do rendimento médio de homens brancos.” in INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Retrato das desigualdades de gênero e raça*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 33.

³⁰¹ O Ministério da Previdência Social aponta que, em média, os homens recebem benefícios 1,48 vezes maiores do que as mulheres. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Mudança populacional: aspectos relevantes para a previdência*. Coleção Previdência Social, v. 27. Brasília, 2008, p. 58.

menor ainda no valor total dos benefícios (quase 10% a menos que a proporção recebida pelos homens)³⁰²

A análise dos dados apresentados evidencia o baixo nível de proteção previdenciária que têm as mulheres se comparadas com os homens, em decorrência principalmente de uma vida laboral sem regularidade e com baixa remuneração.

Esse contexto de inferioridade no mercado de trabalho também contribui para que, apesar da especial proteção dispensada pelo Regime Geral de Previdência Social, as mulheres formem o maior contingente de idosos pobres da sociedade brasileira³⁰³: no ano de 2005, por exemplo, 16% das mulheres idosas eram consideradas pobres (considerando-se como linha de pobreza o valor de meio salário mínimo), número expressivamente superior ao apurado de 4% de homens idosos pobres.³⁰⁴

Na mesma linha, no ano de 2007, apurou-se que as mulheres idosas socialmente desprotegidas representavam o dobro do coletivo masculino, atingido a marca de 2.601.053 idosas, dentro do montante total de 3.873.793 idosos e idosas socialmente desprotegidos.³⁰⁵

Portanto, resta evidente que a proteção social dispensada às mulheres ainda é inferior à dispensada aos homens, particularmente em função das graves discriminações existentes no mercado de trabalho, o qual, por diversas razões, prefere a contratação de trabalhadores homens.

³⁰² CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. *As mulheres na reforma da previdência: o desafio da inclusão social*. Brasília, 2003, p. 68-69.

³⁰³ Ensina Juan Antonio Maldonado Molina que a situação das mulheres na idade avançada é “particularmente preocupante, ya que suelen disponer de menos recursos y su accesibilidad a la protección social se complica por su menor presencia em el mercado laboral, lo que las sitúa como un colectivo com riesgo de exclusión social”. Op. cit., p. 54.

³⁰⁴ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Mudança populacional: aspectos relevantes para a previdência*. Coleção Previdência Social, v. 27. Brasília, 2008, p. 59.

³⁰⁵ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Evolução, determinantes e efeitos da proteção social entre os idosos no Brasil*. Informe de Previdência Social vol. 20, nº 09. Brasília, 2008, p. 5.

Diante do panorama exposto e com esteio nas lições do professor Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua clássica obra *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*³⁰⁶, convém avaliar se existe correlação lógica (adequação racional) entre as diferenças apontadas entre homens e mulheres na sociedade brasileira (critério desigualador) e a utilização da distinção do requisito etário para o direito à aposentadoria por idade, constante no artigo 201, § 7o., inciso II da Constituição Federal (desigualdade de tratamento), para se determinar a adequação ou não do requisito mais benéfico disponibilizado às mulheres no momento da aposentadoria.³⁰⁷

Nesse ponto, entendemos que a discriminação do critério etário da aposentadoria por idade conforme o sexo não é gratuita ou fortuita, sendo um critério existente para garantir um maior nível de proteção social às mulheres, como medida compensatória pelo desequilíbrio existente entre a vida laboral de homens e mulheres e que reflete negativamente na proteção social do coletivo feminino idoso. Trata-se de diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa para o bem público: a igualdade (equivalência) de direitos entre homens e mulheres³⁰⁸.

Assim, dentro do atual contexto da sociedade brasileira, a antecipação em cinco anos do critério etário para a aposentadoria por idade das mulheres deve ser concebida como concreta medida constitucional em prol da garantia fundamental de igualdade de direito à proteção social em mesma dimensão para homens e mulheres.

³⁰⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

³⁰⁷ Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello: “*Requer-se (...) que o vínculo demonstrável seja constitucionalmente pertinente. É dizer: as vantagens calçadas em alguma peculiaridade distintiva não de ser conferidas prestigeadas situações conotadas positivamente ou, quando menos, compatíveis com os interesses acolhidos no sistema constitucional.*” Op. cit., p. 42.

³⁰⁸ A igualdade de direitos entre homens e mulheres é corolário constitucional previsto no inciso I do artigo 5o. da Constituição Federal de 1988, nos seguintes termos: “*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;”.

Não se trata, portanto, de um “cavalheirismo legislativo”³⁰⁹ ou de um dispensável privilégio concedido às mulheres, mas sim do exercício da garantia ao direito fundamental à isonomia dessas com os homens, o qual deverá persistir enquanto predominarem na sociedade as condições atuais que impõem um contexto de inferioridade ao nível de proteção social das mulheres, tornando necessária a existência de critérios distintos de proteção.

Desta feita, concordamos com Eliana Vargas³¹⁰ quando afirma que à medida que a igualdade for naturalmente atingida, o critério etário das aposentadorias por idade poderá ser gradualmente igualado.

De fato é visível o processo de desenvolvimento econômico e social pelo qual passa a sociedade brasileira desde as últimas décadas³¹¹ e que tem possibilitado a gradual elevação do nível de proteção social das mulheres na fase final de suas vidas. As taxas femininas de ingresso no mercado de trabalho não param de crescer, assim como as desigualdades de rendas entre homens e mulheres reduziram-se em cerca de 10%, no período de 1996 a 2007³¹².

Contudo, apesar dessa melhora geral nas condições de vida das mulheres o momento atual não se mostra propício para a equiparação do critério etário das aposentadorias por idade de ambos os sexos, sob pena de se afastar o direito à proteção previdenciária de milhares de idosas que, sem a devida proteção social, concorreriam para o agravamento do índice de pobreza do coletivo idoso feminino e teriam distanciado o acesso a dignidade na última fase de suas vidas.

³⁰⁹ Expressão utilizada por Rio Nogueira. in NOGUEIRA, Rio. *A crise moral e financeira da previdência social*. São Paulo: DIFEL, 1985, p. 68.

³¹⁰ VARGAS, Eliana Fiorini. *A aposentadoria por idade no direito brasileiro*. Dissertação de Mestrado defendida na PUC/SP, no ano de 2005, p. 160.

³¹¹ “Além das mudanças demográficas, outras mudanças sociais e culturais estão em curso, que afetam principalmente as mulheres. Estas vivenciaram os grandes ganhos na escolaridade e entraram maciçamente no mercado de trabalho. Fizeram a revolução na família, casaram-se, descasaram-se, recasaram ou não e casaram novamente, tendo menos filhos. O não casar e o não ter filhos também passaram a ser opções.” in TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fabio (orgs.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007, p. 132.

³¹² INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Retrato das desigualdades de gênero e raça*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 33.

Entendemos que hoje uma inadvertida equiparação do critério etário das aposentadorias por idade de homens e mulheres representaria um verdadeiro retrocesso em matéria de proteção social, o que é vedado pelo ordenamento jurídico vigente, conforme leciona a professora Zélia Luiza Pierdoná

Embora não haja preceito expresso na Constituição Federal, relacionado ao princípio da proibição de retrocesso social, ele está implícito no fundamento do Estado brasileiro – dignidade da pessoa humana, revelando um conteúdo específico: garantir um amparo mínimo a todos, haja vista a dignidade, a qual é inerente a todos os seres humanos.³¹³

Portanto, na nossa visão, a equiparação do critério etário da aposentadoria por idade de homens e mulheres não depende de mera alteração na legislação previdenciária o que afastaria a Previdência Social do ideal constitucional de Seguridade Social, mas sim de uma mudança conjuntural que deve envolver toda a sociedade em prol de um tratamento equânime e isonômico entre homens e mulheres, especialmente nas esferas cultural, social e econômica.

Muitos países europeus que já têm um contexto social uniforme para homens e mulheres já alteraram suas legislações ou planejam fazê-lo, sendo que a equiparação do critério etário dos benefícios previdenciários de ambos os sexos mostra-se como uma tendência para as décadas futuras, assim como já o fez a Itália (que acabou com as diferenças no critério etário no ano de 2008 após uma longa regra transitória instituída no ano de 1995) e como promete fazer a Áustria (que planeja equiparar as idades de homens e mulheres entre os anos de 2024 e 2025).³¹⁴

Entendemos sem sombra de dúvida que o tratamento diferenciado disponibilizado pelo Regime Geral de Previdência Social às trabalhadoras com idade avançada deve ser uma medida transitória até a uniformidade no contexto laboral de homens e mulheres, oportunidade na qual o Brasil deverá seguir a tendência internacional e unificar o critério etário de suas aposentadorias por

³¹³ Op.cit., p. 225.

³¹⁴ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op. cit., p. 70.

idade. Contudo, o ritmo para a efetivação dessa medida depende essencialmente de uma melhora conjuntural na vida laboral das mulheres que implique em maior estabilidade e melhor remuneração, aproximando-as da realidade laboral dos homens, o que permitirá uma proteção previdenciária mais apta a conferir dignidade à trabalhadora idosa na última fase de sua vida.

4.3.2 O Critério Etário e sua Diferenciação no Meio Rural

Outra importante questão que decorre dos debates nos meios político e acadêmico refere-se à distinção do critério etário das aposentadorias por idade entre os trabalhadores urbanos e rurais, conforme determina a mesma redação do artigo 201, § 7o., inciso II, nos seguintes termos

§ 7º **É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social**, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, **reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos** e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. [destaca-se]

A atual redação desse dispositivo constitucional estabelece que o requisito etário para a aquisição do direito à aposentadoria por idade será inferior em cinco anos para os trabalhadores do meio rural (sessenta anos para os homens e cinquenta e cinco anos para as mulheres), enquanto homens e mulheres do meio urbano deverão cumprir as idades, respectivamente, de sessenta e cinco e sessenta anos para se aposentarem.

Na esteira dos questionamentos que fomentaram o debate sobre a isonomia no item anterior e prestando especial atenção ao que determina o princípio constitucional da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços

às populações urbanas e rurais³¹⁵, o que deve ser analisado é se se justifica dentro do atual contexto social a manutenção da diferença do critério etário mais benéfico para o acesso à aposentadoria por idade no âmbito rural³¹⁶.

Nesse ponto entendemos que a principal característica que fundamenta e que justifica o tratamento diferenciado dispensado ao trabalhador rural é a persistência de condições de trabalho no campo que fazem com que esse trabalhador tenha, como regra, um desgaste maior do que o da cidade, recaindo sobre ele mais precocemente os efeitos do advento da idade avançada.

Em primeiro lugar, a saúde e a segurança do trabalhador rural passaram a ser uma preocupação do Estado brasileiro somente recentemente com a edição da Norma Regulamentadora n. 31, do Ministério do Trabalho, de 04 de março de 2005, que buscou regulamentar a segurança e a saúde no trabalho na agricultura, pecuária, silvicultura, exploração florestal e aquicultura.

A referida norma, editada com um atraso de trinta e dois anos, veio regulamentar o artigo 13 da Lei n. 5.889, de 08 de junho de 1973, que determinou ser de competência do antigo *Ministério do Trabalho e Previdência Social* estabelecer normas de segurança e higiene para os trabalhadores do meio rural.

Vale dizer que antes do ano de 2005 inexistiam normas aptas a regulamentar com precisão as condições de saúde e de segurança do trabalho no meio rural, o que fez com que esses trabalhadores fossem submetidos às mais diversas e prejudiciais condições de trabalho, comumente em prol de um maior rendimento dos insumos produzidos.

De outro lado, o baixo índice de mecanização das lavouras brasileiras implica a manutenção do contato permanente com as intempéries do clima e do meio ambiente rural, fazendo com que o trabalhador do campo, como regra, tenha

³¹⁵ Trata-se de princípio constitucional já analisado no item 2.2. do Capítulo II da presente dissertação.

³¹⁶ Importa revelar que a aposentadoria por idade é atualmente a espécie de aposentadoria responsável por proporcionar proteção social ao maior número de segurados no meio rural: em dezembro de 2008 5.141.644 de trabalhadores rurais eram beneficiários de aposentadoria por idade, contra apenas 12.697 de trabalhadores rurais beneficiários de aposentadoria por tempo de contribuição. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Anuário Estatístico da Previdência Social*. Brasília: MPS/Dataprev, 2009, p. 284.

um desgaste físico maior do que o trabalhador do meio urbano (ambiente no qual as exigências de esforço físico tendem a ser mais amenas).

Concordamos com Eliseu Alves, Evandro Mantovani e Antônio de Oliveira ao apontarem que “*muitos imaginam que as máquinas e equipamentos estão aí para destruírem empregos e se esquecem de que elas são fundamentais para reduzir o sacrifício do trabalhador*”³¹⁷ e, conseqüentemente, proteger a sua saúde.

Infelizmente, recentes estudos³¹⁸ indicam que o índice de mecanização das lavouras brasileiras ainda é baixo³¹⁹ em função da “*proteção da indústria nacional, taxas de juros elevadas e inexistência de crédito apropriado*”³²⁰. Assim, com a exceção do trabalho em algumas poucas lavouras mecanizadas, na maioria do país a produção agrícola ainda depende fundamentalmente do exaustivo esforço físico dos seus trabalhadores.

Por fim, no meio urbano os trabalhadores beneficiam-se de uma maior presença estatal que facilita o acesso aos serviços de saúde, educação, transporte e cultura, diferentemente do que ocorre no meio rural, onde a atuação estatal tende a ser deficitária, em detrimento das condições de vida do rurícola.³²¹

Aproveitando-se desse distanciamento do Estado no meio rural, não é rara a atuação de empregadores inescrupulosos que, aproveitando-se do baixo índice

³¹⁷ ALVES, Eliseu, MANTOVANI, Evandro, OLIVEIRA, Antonio de. *Migração rural-urbana, agricultura familiar e novas tecnologias: coletânea de artigos revistos*. Brasília, DF: Embrapa Informação Tecnológica, 2006, p. 144.

³¹⁸ Destacamos as obras: *Migração rural-urbana, agricultura familiar e novas tecnologias: coletânea de artigos revistos*. Brasília, DF: Embrapa Informação Tecnológica, 2006. e *Revista de política agrícola*. Ano XVIII, n. 4 – Out./Nov./Dez. Brasília, DF: Secretaria Nacional de Política Agrícola, Companhia Nacional de Abastecimento, 2009.

³¹⁹ “*Em grãos são plantados 44 milhões de hectares. Ou seja, 56 hectares por trator. Não se consideram nessa relação as áreas em florestas e pastagem plantadas. Logo, o índice de mecanização é ainda bastante baixo.*” (*Revista de política agrícola*. Ano XVIII, n. 4 – Out./Nov./Dez. Brasília, DF: Secretaria Nacional de Política Agrícola, Companhia Nacional de Abastecimento, 2009. p. 16.) “*Em primeiro lugar, a mecanização não atingiu todas as culturas e é muito menos intensa no Norte e no Nordeste. E mesmo onde se implantou, com sucesso, o grau de mecanização ainda não tem o nível dos países do primeiro mundo. Em segundo lugar, a grande expansão da área sob agricultura, mais que anulou os efeitos da mecanização.*” in ALVES, Eliseu, MANTOVANI, Evandro, OLIVEIRA, Antonio de. Op. cit., p. 37.

³²⁰ ALVES, Eliseu, MANTOVANI, Evandro, OLIVEIRA, Antonio de. Op. cit., p. 61.

³²¹ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008. p. 90.

de escolaridade dos trabalhadores daquele meio³²², insistem em subtrair-lhes direitos sociais, fazendo com que no meio ambiente de trabalho rural existam algumas das piores condições de trabalho da sociedade brasileira.³²³

Nesse contexto, Vitório Sorotiuk destaca a vulnerabilidade do trabalhador do campo

...é na área rural que ainda remanesce com maior intensidade as condições de trabalho que mais se aproximam ao regime de escravidão ou de semiescravidão.

No espaço rural é menos presente a ação estatal direta e maior o poder direto do patrão sobre o empregado. De um lado as notificações sobre as condições de trabalho não são feitas pelo empregador e por outro, o trabalhador receoso da perda de emprego e do poder pessoal do patrão deixa de informar as condições de trabalho e os acidentes. A informalidade predomina no setor e em regra não existe a comunicação do acidente de trabalho.³²⁴[destacamos]

Portanto, diante do contraste ainda existente entre o trabalho no campo e na cidade é perceptível a congruência entre a distinção do requisito etário das aposentadorias por idade dos trabalhadores urbanos e rurais com a desigualdade existente em ambos ambientes de trabalho.

Nesse sentido, acolhemos integralmente as lições do professor Wagner Balera

É perceptível, ao senso comum, que o rurícola se desgasta rapidamente e precocemente envelhece, em razão das condições adversas de seu trabalho. Sendo diversas as condições de trabalho, na cidade e no campo, diversamente hão de ser tratados, trabalhadores rurais e urbanos, para efeito de aposentadoria. O tratamento distinto pretende compensar suas diferenças e é

³²² “Em 2000, a média de anos de estudo da população brasileira era cerca de sete anos de estudo, já a população rural tinha em média de 3,4 anos.” in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Mudança populacional: aspectos relevantes para a previdência*. Coleção Previdência Social, v. 27. Brasília, 2008, p. 99.

³²³ Em função da persistente vulnerabilidade da população rural o Fórum Nacional de Previdência Social, realizado no ano de 2007, reconheceu a importância estratégica da política de previdência voltada aos trabalhadores rurais, destacando que a política previdenciária é a que tem mais contribuído para enfrentar o problema da pobreza das regiões mais desfavorecidas. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Panorama da previdência social brasileira*. 3ª ed. Brasília, 2008, p. 59.

³²⁴ SOROTIUK, Vitorio. “O trabalhador rural e o ambiente agrário” in ZIBETTI, Darcy Walmor (coord.). *Trabalhador rural*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 334.

proposta que obriga o Estado a dar início ao resgate da pesada dívida social que mantém com o homem do campo.³²⁵

Assim, a antecipação em cinco anos para a aposentadoria por idade do trabalhador do campo mostra-se como um critério legitimamente manipulável em prol da disponibilização de proteção previdenciária aos trabalhadores rurais na mesma medida em que a usufruída pelos trabalhadores urbanos.

4.4. O Risco Social da Dependência

Um recente problema social que tem despertado a atenção dos poderes públicos em todo o mundo, fazendo até que alguns países já o incorporem como sendo um novo risco social, diz respeito a uma possibilidade de comportamento na idade avançada: o estado de dependência.

A atenção à pessoa em situação de dependência é uma nova necessidade social que os Estados são chamados a favorecer e proteger em decorrência do ideal universalista da seguridade social que busca seguir as novas aspirações da sociedade e a evolução de suas necessidades sociais³²⁶.

Entendemos que o *umbral da dependência*³²⁷ consiste na incapacidade individual de manutenção de uma vida digna, dependendo a pessoa da ajuda de terceiros para a realização de atos particulares e essenciais à sua vida diária, na esteira do que bem definiu o Conselho Europeu³²⁸ através da Recomendação n. 9, de 18 de setembro de 1998

³²⁵ BALERA, Wagner. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 98.

³²⁶ LIGERO, Maria de los Santos Alonso. *Los servicios sociales y la seguridad social*. in Revista Iberoamericana de Seguridad Social. n. 6, novembro-dezembro, 1971, p. 1507.

³²⁷ Trata-se de expressão utilizada pelo espanhol Jesús R. Mercader Uguina in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. Op. cit., p. 914.

³²⁸ O Conselho Europeu (ou Cimeira Europeia) é o órgão público mais alto da União Europeia, sendo composto pelos Chefes de Governo dos países membros.

son personas dependientes quienes, por razones ligadas a la falta o a la pérdida de capacidad física, psíquica o intelectual, tienen necesidad de una asistencia y/o ayuda importante para la realización de las actividades de la vida diaria.

Da correta definição adotada pelos países da União Europeia extrai-se que a dependência é um estado que decorre de uma incapacidade (física, psíquica ou intelectual) que impede o cidadão de viver dignamente sem o auxílio de terceiros para a realização de atividades da sua vida diária, entendidas essas como os pequenos eventos do cotidiano tais como andar de ônibus, caminhar a pé pela cidade, fazer compras e até tomar banho ou alimentar-se.

Nesse sentido convém advertir que o risco social que pode representar a dependência não se confunde com os riscos sociais *doença, invalidez ou idade avançada*, já que o risco social da dependência busca proteger o trabalhador do específico estado de vulnerabilidade e dependência deles decorrentes.

Assim é evidente que o risco da idade avançada não se confunde com o risco da dependência, já que este último pode decorrer de outros eventos como a doença ou a invalidez e consiste em apenas uma possibilidade de comportamento na idade avançada.

O interesse em tratar do tema, sem buscar esgotá-lo, decorre do fato de a experiência internacional apontar que a grande maioria dos beneficiários da proteção do risco da dependência é composta por pessoas com mais de sessenta e cinco anos de idade.³²⁹ Apesar de a idade avançada não ser sinônimo de estado de dependência, tem-se que este último atinge em maior número os idosos, o que faz com que nenhuma outorga de proteção ao idoso seja efetiva se não enfrentar esse problema social.

³²⁹ Na Alemanha, no ano de 2003, 81% dos beneficiários do seguro dependência tinham 65 anos ou mais. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008, p. 35. Na Espanha, no ano de 2007, o estado de dependência de 70 dentre 100 dependentes decorreu dos efeitos da idade avançada in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) Op.cit., p. 919.

Ensina Maldonado Molina³³⁰ que a dependência da população idosa é um recente problema no contexto internacional em função da confluência de um fator biológico e de outro social: de um lado os constantes aumentos na esperança de vida, que implicam um generalizado processo de envelhecimento das populações, e de outro as mudanças por que passam o instituto da família, causando a diminuição da disponibilidade para se cuidar dos dependentes no seio familiar. Essas situações fazem com que os idosos passem a viver muito mais tempo sozinhos e dependam mais incisivamente dos cuidados do Estado na última fase de suas vidas.

No passado, o impacto do estado de dependência na sociedade era bem menor em função da baixa expectativa de vida da população e pelo fato de os eventuais idosos nessa condição serem acolhidos e ajudados pelos próprios familiares, razão pela qual os poderes públicos passaram a enfrentar esse problema social apenas recentemente.³³¹

Dentre as recentes alterações pelas quais passa a instituição familiar, há que se destacar, como já visto, a recente emancipação feminina e sua incorporação no mercado de trabalho que torna mais difícil o cuidado e a atenção ao idoso dependente no seio familiar, como era feito no passado, razão pela qual os poderes públicos inevitavelmente deverão assumir mais essa responsabilidade de proteção social. Nesse sentido são enfáticos os ensinamentos de Juan Rivero Lamas e Ángel L. de Val Tena

Hasta tiempos no muy lejanos, la atención y el cuidado de las personas dependientes quedaban circunscritos a la esfera familiar, asumiendo – em particular – las mujeres esse rol, caso de no estar incorporadas al mercado de trabajo. Sin embargo, los cambios em el modelo de sociedad, así como em la dimensión y estructura de las familias, hacen hoy insuficientes, cuando no inviables, aquellos cauces informales de apoyo a las situaciones de dependencia. Son estos nuevos factores sociales lo que han impulsado una fuerte demanda de intervención desde el ámbito de los poderes

³³⁰ Op. cit., p. 53.

³³¹ Leciona Maldonado Molina que “*hasta hace relativamente poco tiempo el número de ancianos era reducido, y su esperanza de vida menor, sin que las eventuales situaciones de dependencia fueran un problema social, ya qyue quedaban em la esfera familiar: un familiar (normalmente, mujer), se hacía cargo de él*”. in MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op. cit., p. 53.

públicos, que deben asumir decididamente la responsabilidad de atender a esas personas.³³²

Apesar da patente necessidade de enfrentamento da dependência como risco social que representa, sua incorporação no ordenamento jurídico brasileiro dependerá do debate, ainda incipiente, de delicadas questões como (i) determinar qual esfera da Seguridade Social será responsável por disponibilizar as prestações (se Assistência Social, se Previdência Social ou se Saúde), (ii) estipular quais serão as prestações disponibilizadas e (iii) determinar a sua fonte de financiamento.

Particularmente, entendemos que, na hipótese de inexistência de cuidados adequados no seio familiar, a proteção social do risco dependência deveria ser disponibilizada pela Previdência Social para os trabalhadores (contribuintes) e pela Assistência Social para os pobres, uma vez que o estado de dependência, assim como qualquer outro risco social, aflige tanto os aptos a contribuir como os inaptos a verter contribuições ao regime previdenciário.

Com relação às prestações a serem disponibilizadas, acreditamos que melhor proteção social seria disponibilizada se o Brasil seguisse os modelos de proteção já implantados na Alemanha³³³ e no Reino Unido³³⁴, onde os benefícios decorrentes do estado de dependência não são destinados exclusivamente para os idosos (como se dá na Suécia³³⁵ e no Japão³³⁶), mas sim disponibilizados a qualquer pessoa na condição de dependência, como aos doentes crônicos, por exemplo.

A proteção a ser disponibilizada seria mais efetiva se decorrente da prestação de serviços sociais já que as situações de dependência não implicam

³³² PÉREZ, J. L. M.; NAVARRETE, C. M.; VIDA, M. N. M. (coord.) *La seguridad social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras – Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 1257.

³³³ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008. p. 34-35.

³³⁴ Idem. p. 75.

³³⁵ Idem. p. 81.

³³⁶ Idem. p. 44.

necessariamente na exigência de ajuda pecuniária, mas sim de soluções pessoais e individuais que possibilitem ao dependente a realização de atividades essenciais da vida diária com o escopo de alcançar maior autonomia pessoal e de poder exercer dignamente a sua cidadania, necessidades que não são satisfeitas unicamente com prestações econômicas³³⁷.

Nesse sentido, com amparo nas lições da professora espanhola Maria de los Santos Alonso Ligeró³³⁸, acreditamos que a disponibilização de prestações como a de *serviço social de ajuda no lar*³³⁹ e a de *serviço social de alimentação*³⁴⁰, dentre outras, já seriam suficientes para minorar os cruéis efeitos da dependência no contexto brasileiro, especialmente para a população com idade avançada.

Diante da magnitude do que se sugere, entendemos que o maior problema será determinar as bases de financiamento das prestações para o novo risco social que se propõe seja protegido pelo Estado brasileiro, especialmente diante do que determina o princípio constitucional do prévio custeio que implica a necessidade de se definir previamente a fonte de custeio total dessa dispendiosa forma de proteção.

Considerando o problema que representaria o seu financiamento, o Ministério da Previdência Social, em conjunto com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, recentemente concluiu em estudo próprio que não é oportuna a inclusão do risco social da dependência no Regime Geral de Previdência Social, diante da necessidade preeminente de se disponibilizar, a toda população, adequada proteção social contra os riscos sociais já protegidos

³³⁷ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op.cit., p. 112.

³³⁸ LIGERO, Maria de los Santos Alonso. Op.cit.

³³⁹ O serviço social de ajuda no lar seria o organizado para ajudar na manutenção da residência, como cuidar de crianças, fazer as refeições, limpar a casa, fazer compras e outras tarefas domésticas quando o responsável se encontrar em estado de dependência. Idem, p. 1544.

³⁴⁰ O serviço social de alimentação seria o organizado para fornecer refeições às “*personas que están obligadas a permanecer en el hogar, y no tienen familia que la puedan atender, o que tienen necesidad de dejarlas solas durante el día, pues tienen necesidad de trabajar todos los miembros de la familia*”. Idem., p. 1549.

... no caso brasileiro, a inclusão da dependência no sistema previdenciário público implicaria a expansão da cobertura no sentido vertical, da incorporação de novos riscos, num contexto onde a expansão no sentido horizontal ainda não se encontra concluída. Um novo seguro obrigatório significaria um esforço institucional no sentido de expandir o sistema em uma direção que ainda não é a prioritária uma vez que o problema da cobertura horizontal persiste.³⁴¹

Diante da inexistência de um programa estatal de proteção ao risco que significa o estado de dependência, o que se verifica é o incremento do número de seguradoras privadas que disponibilizam a sua proteção na esfera da previdência complementar, com base em iniciativa dos Estados Unidos da América iniciada no ano de 1974.³⁴²

Enfim, o presente trabalho não tem a pretensão de apresentar as soluções para as questões ora debatidas, e sim o intuito de ajudar a difundir a discussão, ainda incipiente no contexto brasileiro, sobre esse novo risco social que, correlato à proteção à idade avançada, desponta como uma preocupação mundial crescente que fatalmente deverá ser enfrentada pelo Brasil em um futuro próximo.

³⁴¹ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008. p. 145.

³⁴² LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) Op.cit., p. 924.

CAPÍTULO V – A PROTEÇÃO À IDADE AVANÇADA NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Após a apresentação da complexa estrutura estatal brasileira de proteção social e da definição do risco social que representa o advento da idade avançada, passamos ao exame, dentro do corte metodológico proposto, de cada uma das prestações do Regime Geral de Previdência Social que visam minorar os seus efeitos.

O estudo partirá da análise dos dispositivos constitucionais e legais pertinentes que, sendo corroborado por dados estatísticos, jurisprudência e exame do direito comparado, possibilitará concluir se a efetividade protetiva de suas prestações se alinha com os ideais da seguridade social brasileira no novo contexto social que se sedimenta no início desse século XXI.

Nessa linha, entendemos por *proteção social efetiva* aquela que, ao decorrer do exercício de direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social, possibilita aos seus beneficiários, de forma satisfatória e definitiva, o reconhecimento e a manutenção de uma vida digna.

Na esteira do exposto, o presente capítulo buscará determinar se as recentes demandas dos segurados idosos estão sendo devidamente atendidas pelo Regime Geral de Previdência Social e, principalmente, se o serão no futuro próximo, especialmente em função do inadiável e complexo processo de envelhecimento da população brasileira.

5.1. Benefícios Destinados à Proteção da Idade Avançada

Em primeiro lugar serão analisadas as prestações que são hoje o cerne do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) , quais sejam suas prestações pecuniárias: os benefícios previdenciários.

O benefício previdenciário que se destina especificamente à proteção da idade avançada no RGPS é a *aposentadoria por idade*, maior espécie de benefício mantido pelo regime, representando 27,2% de todas as prestações pagas no mês de julho de 2009.³⁴³ Trata-se de prestação pecuniária disponibilizada a mais de 7.426.955 de segurados, com distribuição de renda que supera o valor mensal de R\$ 3.576.777.159,30 (três bilhões, quinhentos e setenta e seis milhões, setecentos e setenta e sete mil, cento e cinquenta e nove reais e trinta centavos).³⁴⁴

5.1.1. Aposentadoria por Idade Urbana

Estabelece a Constituição Federal de 1988 que é assegurada aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social, nos termos da lei, ao homem com sessenta e cinco anos e à mulher com sessenta anos de idade.³⁴⁵

Desta forma, no RGPS, a aposentadoria por idade para os trabalhadores do meio urbano somente é possível a partir dos sessenta e cinco anos de idade para o homem e dos sessenta anos de idade para a mulher. Contudo, não há idade máxima para se requerer o benefício, que pode ser concedido, cumpridos seus requisitos, para o segurado com qualquer idade superior a estas.

³⁴³ Dado estatístico publicado no informativo “INSS em números”, de julho/2009, disponível no sítio do Ministério da Previdência Social: <http://www.previdencia.gov.br>.

³⁴⁴ Dado relativo ao mês de dezembro/2009 extraído do Sistema Único de Benefícios – SUIBE, do Instituto Nacional do Seguro Social, acessado em 03 de fevereiro de 2010.

³⁴⁵ Art. 201, § 7º “**É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.” [destacamos]

O requisito etário atualmente ostentado pela Constituição Federal é o mesmo para homens e mulheres desde o advento da Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS – ³⁴⁶, que na década de 1960 teve a relevante tarefa de unificar a proteção previdenciária dispensada pelos diversos Institutos de Aposentadoria e Pensão então existentes.³⁴⁷

Atualmente, além do cumprimento de uma idade mínima determinada, o regime impõe ao beneficiário o cumprimento de um período de carência, na forma do que assenta o *caput* do artigo 48 do Plano de Benefícios (Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991): “Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher”

A *carência* deve ser entendida como o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício pleiteado. No caso da aposentadoria por idade a carência ordinária determinada na legislação é de cento e oitenta contribuições, conforme fixa o inciso II do artigo 25 do Plano de Benefícios.

Considerando-se que o direito ao exercício do trabalho remunerado é permitido pela Constituição Federal a partir dos dezesseis anos de idade³⁴⁸, é razoável exigir-se como carência quinze anos de contribuição dentro de um período normalmente superior a quarenta anos disponível para que o cidadão contribua em prol da sua subsistência na última fase de sua vida.

Na legislação anterior³⁴⁹, todavia, o período de carência era bem inferior, de apenas sessenta contribuições, as quais foram elevadas para as atuais cento

³⁴⁶ Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1.960.

³⁴⁷ O Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes – IAPC, por meio do Decreto nº. 24.273, de 22 de maio de 1934, foi o primeiro instituto previdenciário que impôs as idades de 65 anos para o homem e de 60 anos de idade para as mulheres como condição para o acesso à aposentadoria.

³⁴⁸ Determina a Constituição Federal no inciso XXXIII do artigo 7º que é proibido qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

³⁴⁹ Anteriormente dispunha a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº. 3.807/60): “Art. 30. A aposentadoria por velhice será concedida ao segurado que, após haver realizado 60 (sessenta) contribuições mensais, completar 65 (sessenta e cinco) ou mais anos de idade, quando do sexo masculino, e 60 (sessenta) anos de idade, quando do feminino e consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27.”

e oitenta contribuições com a publicação da lei que instituiu o atual Plano de Benefícios (Lei nº. 8.213), no ano de 1991.

Para não prejudicar os segurados que à época da publicação da lei já eram filiados e principalmente os que estavam perto de requerer a aposentadoria na forma da legislação anterior, o legislador criou uma regra de transição para o montante de carência. Para os filiados ao RGPS antes de 24/07/1991 as originais sessenta contribuições foram sendo acrescidas por seis meses de contribuição a cada ano transcorrido até atingir as cento e oitenta contribuições exigidas no ano de 2011, na forma do que prevê o artigo 142 da Lei nº. 8.213/91

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício

<i>Ano de implementação das condições</i>	<i>Meses de contribuição exigidos</i>
1991	60 meses
1992	60 meses
1993	66 meses
1994	72 meses
1995	78 meses
1996	90 meses
1997	96 meses
1998	102 meses
1999	108 meses
2000	114 meses
2001	120 meses
2002	126 meses
2003	132 meses

2004	138 meses
2005	144 meses
2006	150 meses
2007	156 meses
2008	162 meses
2009	168 meses
2010	174 meses
2011	180 meses

Por exemplo, um segurado que completou a sua idade de aposentadoria (sessenta e cinco anos se homem e sessenta anos de idade se mulher) no ano de 1993 deveria ostentar apenas sessenta e seis contribuições, já que cumpriu os requisitos pouco depois do advento da lei, não lhe sendo razoável exigir dentro do pequeno lapso temporal o triplo das contribuições que eram anteriormente exigidas para efeito de carência. Situação diferente é a do segurado que completar a idade no corrente ano de 2010, para o qual é obrigatória a comprovação de no mínimo cento e setenta e quatro meses de contribuição, o que é razoável uma vez que teve o tempo necessário para adaptar-se à mudança da carência e para contribuir mais ao sistema, se necessário.

Entendemos que a presente tabela revela-se como uma salutar medida que buscou resguardar os direitos dos segurados filiados sob a égide da legislação anterior, especificamente dos que estavam próximos de requerer o benefício de aposentadoria por idade.

Até o início do mês de dezembro do ano de 2002 outro requisito que era imprescindível para o acesso à aposentadoria por idade era a *qualidade de segurado*, entendida como a condição ativa de sujeito protegido do regime previdenciário, decorrente do exercício de atividade laboral remunerada e do pagamento das respectivas contribuições sociais incidentes.

Uma vez perdida a *qualidade de segurado*, para fins de aposentadoria por idade as contribuições anteriores a essa data só eram computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência necessária ao benefício pleiteado.³⁵⁰

Se o segurado, por exemplo, fosse filiado após 1991 e tivesse recolhido cento e cinquenta contribuições antes de perder a qualidade de segurado, ao retomá-la os recolhimentos anteriores somente seriam computados para efeito de carência se o mesmo contribuísse com no mínimo mais sessenta contribuições (um terço das necessárias cento e oitenta contribuições), o que faria com que o direito ao benefício de aposentadoria por idade fosse adquirido somente após o pagamento de duzentas e dez contribuições para o regime (cento e cinquenta contribuições anteriores mais sessenta contribuições para utilizar-se das anteriores), situação essa mais onerosa do que a do segurado que não perdeu a qualidade de segurado, o qual teria direito ao benefício após verter apenas as cento e oitenta contribuições necessárias.

Diante dessa regra que dificultava o acesso à proteção previdenciária, particularmente na idade avançada, foi publicada a Medida Provisória nº. 83, de 12 de dezembro de 2002, segundo a qual “na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, duzentas e quarenta contribuições mensais”.³⁵¹ Assim, a qualidade de segurado passou a não ser considerada para fins de aposentadoria desde que o segurado contasse com no mínimo vinte anos de contribuição (ou duzentas e quarenta contribuições).

Tal dispositivo foi proposto com o intuito de remediar

³⁵⁰ Nesse sentido determina o parágrafo único do artigo 24 do Plano de Benefícios: “*Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*”

³⁵¹ Redação do parágrafo primeiro do artigo 3º da Medida Provisória 83/2002.

uma injustiça praticada contra o segurado da Previdência Social, principalmente o de baixa renda, que, na maioria das vezes, ao perder seu emprego, não tem condições de contribuir como facultativo e acaba perdendo a qualidade de segurado.³⁵²

A referida medida provisória foi convertida na Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que, deixando de exigir o cumprimento do número elevado de contribuições, foi aprovada com uma redação mais benéfica ao segurado, passando a não considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade “desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício”.³⁵³

Extraí-se, portanto, do referido dispositivo que a *qualidade de segurado* deixou de ser um requisito relevante para o direito à aposentadoria por idade, já que basta o cumprimento pelo segurado da carência determinada pela legislação (artigo 25 ou 142 do Plano de Benefícios).

Uma crítica à redação aprovada reside na utilização da expressão “*do requerimento*”, já que entendemos que o direito ao benefício não deve depender do requerimento administrativo, mas sim do adimplemento dos requisitos previstos na legislação, sendo inclusive a conclusão que se extrai da exegese do artigo 122 do Plano de Benefícios, ao tratar especificamente da aposentadoria por tempo de contribuição

Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade. [destacamos]

³⁵² Trecho extraído do item 26 da Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002.

³⁵³ Redação do parágrafo único do artigo 3º da Lei nº. 10.666/2003

Nesse sentido, acolhemos integralmente as lições de Carlos Alberto Pereira de Castro e de João Batista Lazzari, que lecionam no mesmo diapasão

Quanto à constatação do direito adquirido à forma de concessão da aposentadoria de qualquer espécie, deve-se anotar o que dispõe o artigo 122 da Lei nº 8.213/91, que assegura ao segurado o direito à aposentadoria com base nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, quando o segurado optar por permanecer em atividade, e observada a condição mais vantajosa. É dizer, pouco importa quando o segurado ingresse com requerimento: se já possuía, ao tempo da legislação pretérita, o direito à aposentação, conserva este direito nas mesmas condições vigentes à época em que implementou os requisitos previstos nas normas então regentes da matéria.³⁵⁴

Assim, parece-nos claro que o direito à aposentadoria por idade não nasce com o requerimento administrativo, mas sim com o adimplemento dos seus requisitos, devidamente protegidos pela consolidação do instituto do direito adquirido³⁵⁵, prestigiado constitucionalmente (art. 5º, inciso XXXVI).

O fato de ser mais benéfica para os segurados não evitou, na nossa visão, o vício da inconstitucionalidade no referido diploma, uma vez que ao propor uma verdadeira extensão ao benefício, não previu, por outro lado, a correspondente fonte de custeio desse aumento³⁵⁶, incidindo em clara violação ao princípio constitucional do *prévio custeio*.

Nesse sentido concordamos com as lições de Patrícia Vianna Meirelles Freire e Silva

³⁵⁴ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 11ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p. 570.

³⁵⁵ “O direito adquirido tira a sua existência dos fatos jurídicos passados e definitivos, quando o seu titular os pode exercer. No entanto, não deixa de ser adquirido o direito, mesmo quando o seu exercício dependa de um termo prefixado ou de condição preestabelecida, inalterável ao arbítrio de outrem.” in PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário jurídico*. 26ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 462.

³⁵⁶ Cumpre esclarecer que originalmente na redação proposta pela medida provisória nº. 83/2002 a exigência do cumprimento de 240 contribuições foi concebida expressamente como medida compensatória à extensão proposta ao benefício: “A extensão da medida para a aposentadoria por idade deve estar atrelada a um período maior de contribuição, de forma a, de um lado, obter-se um maior equilíbrio entre benefício e contribuição e, de outro, a minimizar os efeitos da cessação da contribuição do segurado após cumprida a carência” (Exposição de Motivos da MP. nº. 83/2002). Contudo, quando da aprovação da Lei nº. 10.666/2003, além de se retirar esse requisito, não houve demonstração de qualquer preocupação com o respeito ao princípio do *prévio custeio*.

Com a promulgação da Lei 10.666/2003, houve a extensão da rede previdenciária protetiva, pois o direito ao benefício etário passou a ser reconhecido a indivíduos que anteriormente não faziam jus a ele (aqueles que não mais ostentavam a qualidade de segurado), o que claramente fere a regra da contrapartida, preceito fundamental no sistema de seguridade, previsto no art. 195, § 5º da CF/88.³⁵⁷

Apesar da existência de vício de inconstitucionalidade sobre o aspecto do financiamento, entendemos que a referida norma representou um avanço em matéria de proteção social no contexto brasileiro, ao ampliar o acesso à proteção previdenciária na idade avançada a um considerável número de segurados que ficariam fatalmente dependentes da Assistência Social, especialmente os do sexo feminino.³⁵⁸

A aposentadoria por idade consiste, como regra, em uma renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de doze contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento).³⁵⁹

Assim, por exemplo, para o segurado filiado após 24/07/91, a renda da aposentadoria por idade consistirá em no mínimo 85% (oitenta e cinco por cento) do salário de benefício (70% (setenta por cento) + 15% (quinze por cento) referente aos anos de carência), sendo tão maior quantos forem os grupos de doze contribuições adicionais que superarem a carência. Logo, nessa mesma hipótese, o segurado que tiver contribuído com trezentas e sessenta contribuições (trinta anos) atingirá o valor máximo do benefício, que é o de 100% (cem por cento) do salário de benefício.

³⁵⁷ LEITÃO, André Studart, MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 191.

³⁵⁸ Não existem estatísticas oficiais de quantas pessoas (e de quais sexos) se beneficiaram da alteração introduzida pela Lei nº. 10.666/2003, contudo a prática diária que decorreu do atendimento e análise de requerimentos de aposentadoria por idade por mais de três anos em uma Agência da Previdência Social de São Paulo revelou que quem mais se beneficiou dessa medida foram as mulheres, muitas das quais trabalhavam quando jovem e após o casamento deixaram o emprego para cuidar da família, situação esta que tem se alterado, conforme debatido no item 3.1. do Capítulo IV..

³⁵⁹ Redação do artigo 50 lei 8213/91.

No que tange ao cálculo do salário de benefício da aposentadoria por idade, a Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, alterou o Plano de Benefícios para determinar que o seu cálculo consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde julho de 1994, multiplicada pelo fator previdenciário.³⁶⁰

Na redação original da Lei nº 8.213/91, o artigo 29 determinava que o salário-de-benefício consistia 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 trinta e seis meses, apurados em período não superior a quarenta e oito meses. Tal regra estimulava os segurados, quando possível, a contribuir com valores mais altos somente nos últimos anos de sua vida laboral.

Entendemos que a alteração impressa pela Lei 9876/99 possibilita que o valor do benefício seja determinado em conformidade com o montante aportado em toda a vida laboral do segurado, harmonizando-se com o imprescindível caráter contributivo inerente a essa forma de proteção social (Previdência Social).

Tal diploma legal determinou ainda a aplicação facultativa³⁶¹ do famigerado *fator previdenciário*³⁶², como regra quando mais benéfico para o segurado. Contudo, é muito pequeno o número de aposentados que se beneficiam da aplicação do fator previdenciário na aposentadoria por idade³⁶³, já que para compensar o requisito da expectativa de sobrevida ou o segurado deve ter uma idade bastante superior à mínima prevista para o benefício (sessenta e cinco anos

³⁶⁰ Redação do artigo 29 do Plano de Benefícios, alterada pela Lei nº. 9.876/99.

³⁶¹ Lei nº 9. 876/99: “Art. 7º É garantido ao segurado com direito a aposentadoria por idade a opção pela não aplicação do fator previdenciário a que se refere o art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei”.

³⁶² O Fator Previdenciário é uma fórmula atuarial que foi introduzida pela Lei nº 9. 876/99 no cálculo dos benefícios de aposentadoria (exceto a especial e a por idade – esta última de forma facultativa) que deve ser multiplicada ao montante apurado do salário de benefício para se determinar o valor da aposentadoria. Trata-se de fórmula que considera fundamentalmente a idade, o tempo de contribuição e a expectativa de sobrevida do beneficiário, buscando evitar as aposentadorias precoces e incentivando o seu retardo.

³⁶³ Não existem estatísticas oficiais de quantas aposentadorias por idade utilizaram-se da aplicação mais benéfica do fator previdenciário, contudo a prática diária decorrente da análise de processos de aposentadoria por idade por mais de três anos em Agências da Previdência Social revelou que casos como esses são muito raros.

para os homens, sessenta anos para as mulheres), ou ter tempo de contribuição bastante elevado no momento do requerimento³⁶⁴, o que não tem sido comum no contexto brasileiro.

A aposentadoria por idade será devida ao segurado empregado, inclusive ao doméstico, a partir da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até noventa dias depois dela. Caso contrário será devida a partir da data do requerimento, regra que se aplica para todos os demais segurados.³⁶⁵

O principal problema ainda enfrentado pelos pretendentes a beneficiários da aposentadoria por idade no meio urbano é a comprovação dos períodos trabalhados, quando da perda ou extravio de suas carteiras de trabalho ou carnês de contribuição, especialmente para as atividades anteriores à década de 1980. Na prática impressiona o número de segurados que têm negado o direito ao benefício pela falta da comprovação da atividade laboral ou dos recolhimentos efetuados no passado.

Diante dessa lamentável realidade que afastava muitos segurados do direito a uma velhice digna, apesar de já terem contribuído suficientemente para tanto, a partir de 01 de janeiro de 2009, por meio da Lei Complementar nº. 128, de 14 de dezembro de 2008, o Instituto Nacional do Seguro Social foi autorizado a utilizar integralmente as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS – para a comprovação de vínculos e de remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao RGPS, de tempo de contribuição e de relação de emprego.³⁶⁶

O Cadastro Nacional de Informações Sociais, originário do antigo Cadastro Nacional do Trabalhador – CNT –, criado em 10 de julho de 1989, e

³⁶⁴ Sintetiza Hermes Arrais Alencar: “O intuito do fator é proporcionar aposentadoria com valores maiores conforme seja maior a idade e o tempo de contribuição do segurado. Ao reverso, reduz o valor da aposentadoria se de pouca idade o segurado e se contribuiu pouco tempo à Previdência”. in ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios previdenciários*. 3ª ed. São Paulo: Leud, 2007, p. 242.

³⁶⁵ Conforme determina o artigo 49 do Plano de Benefícios.

³⁶⁶ Artigo 29-A do Plano de Benefícios, com redação da Lei Complementar nº. 128, de 31 de dezembro de 2008.

posteriormente renomeado pela Lei nº 8.490, de 19 de novembro de 1992, é resultado de um trabalho conjunto dos Ministérios da Previdência Social, do Trabalho e Emprego e da Fazenda que, alimentado por diversos cadastros de órgãos públicos federais, forma uma base de dados com mais de quinhentos e vinte milhões de vínculos, treze e meio milhões de remunerações mensais e trezentas e dezessete milhões de outras informações.

O Instituto Nacional do Seguro Social passou a utilizar-se do CNIS para a concessão de benefícios previdenciários após a Lei nº 10.403, de 08 de janeiro de 2002, considerando, entretanto, apenas os dados posteriores a 1994. Somente com a publicação da Lei Complementar nº 128/2008 é que as suas informações, desde que contemporâneas, passaram a ser integralmente utilizadas para a concessão dos benefícios.

Acreditamos que essa medida representou um dos maiores avanços que a esfera administrativa ousou realizar no início desse século XXI, providência essa importantíssima para os segurados brasileiros, ainda carentes em matéria de educação previdenciária, especialmente de orientações sobre quais documentos guardar para a aposentadoria.

Sem nos atermos, por opção metodológica, a outras peculiaridades do benefício, especialmente as de cunho processual, consideramos que a aposentadoria por idade urbana cumpre satisfatoriamente o seu papel constitucional de prover subsistência à população idosa, anteriormente trabalhadora (ou contribuinte), sendo fonte de subsistência para mais de 2.537.626 (dois milhões, quinhentos e trinta e sete mil, seiscentos e vinte e seis) segurados através de transferências de renda mensais no montante de R\$ 1.506.655.872,84 (um bilhão, quinhentos e seis milhões, seiscentos e cinquenta e cinco, oitocentos e setenta e dois reais e oitenta e quatro centavos).³⁶⁷

Entendemos que o exercício de uma vida laboral permeada pela legalidade deve ser o suficiente para a aquisição ao direito do benefício de *aposentadoria*

³⁶⁷ Dado relativo ao mês de dezembro/2009 extraído do Sistema Único de Benefícios – SUIBE –, do Instituto Nacional do Seguro Social, acessado em 03 de fevereiro de 2010.

por idade, que nasce como natural consequência, na idade avançada, do exercício de trabalho com filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social durante o período em que se mantiver em atividade.

Para o futuro, o único ponto da legislação que regula a aposentadoria por idade urbana (e também da rural) que deve merecer especial atenção dos gestores do regime é o seu critério etário, uma vez que, diante do mencionado recente processo de envelhecimento populacional pelo qual passa o Brasil, já que a cada ano aumenta a expectativa de sobrevivência, certamente o RGPS não sustentará a preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial se tiver de pagar benefícios por prazos cada vez maiores em decorrência da utilização de idades para aposentadoria fixadas há mais de setenta anos, em outro contexto social vigente.³⁶⁸

Ao mesmo tempo em que os beneficiários da aposentadoria por idade tendem a viver mais³⁶⁹, tendem igualmente a se apresentarem em número cada vez maior³⁷⁰, o que implicará a necessidade de se rever as projeções atuariais existentes com o escopo de se determinar uma futura idade de aposentadoria que permita, ao mesmo tempo, a sustentabilidade do regime e a subsistência digna de todos os idosos filiados.

Acreditamos que a gradual elevação da idade da aposentadoria, adequando-se ao novo contexto demográfico vigente, marcado por um generalizado processo de envelhecimento populacional, será necessária para a futura manutenção do efetivo atendimento da específica demanda de subsistência

³⁶⁸ O critério etário de 65 anos, ou mais, foi introduzido primeiramente no ordenamento pátrio como requisito para a aposentadoria do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes – IAPC, por meio do Decreto nº. 24.273, de 22 de maio de 1934. Importa destacar que, nessa época, a expectativa de sobrevivência da população era de apenas 39 anos para os homens e de 43 anos para as mulheres. in MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *A previdência social e o censo 2000: perfil dos idosos*. Informe de Previdência Social vol. 14, nº 09. Brasília, 2002, p. 03.

³⁶⁹ Conforme já visto no item 1 do Capítulo IV da presente, enquanto que no ano de 1940 a expectativa de sobrevivência da população brasileira era de 45,50 anos, atualmente esse índice é de 73,40 anos.

³⁷⁰ Para se ter uma idéia, no ano de 1980 os idosos com idade igual ou superior a 60 anos de idade eram 7.197.904 (6,07% da população), passando em 2010 a serem 19.282.049 (9,98%) e estimando-se que sejam eles 64.050.980 no ano de 2050, o que representará 29,75% da população brasileira. in INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

na idade avançada, em consonância com o que determina o avançado ideal de seguridade social abraçado pela Constituição Federal de 1988.

5.1.2. Aposentadoria por Idade Rural

Os requisitos para o acesso à aposentadoria por idade no meio rural não diferem essencialmente dos já apresentados sobre o meio urbano (idade e carência), senão pelo critério etário inferior: sessenta anos para os homens e cinquenta e cinco anos de idade para as mulheres.

Conforme já visto, somente após a promulgação da Constituição Cidadã de 1988 é que os trabalhadores rurais passaram a gozar de *efetiva* proteção previdenciária em razão da adoção do princípio constitucional da *uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais*, que possibilitou a inédita disponibilização de prestações previdenciárias isonômicas, independentemente do meio em que concedidas (se urbano ou rural).

Sob a égide da legislação anterior, vale lembrar, os trabalhadores rurais não tinham acesso às mesmas prestações disponibilizadas aos urbanos³⁷¹ e os valores dos benefícios que recebiam eram injustificadamente limitados a parte do salário-mínimo vigente³⁷², o que implicava na patente insuficiência de recursos para um sustento digno.

Tratando especificamente da aposentadoria por idade (à época denominada de *aposentadoria por velhice*), apontava o artigo 4º da Lei

³⁷¹ Enquanto a Lei Complementar n.º. 11/71, em seu artigo 2º, disponibilizava aos segurados rurais as prestações de *aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço de social* (sic), a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei n.º. 3.807/60) disponibilizava aos segurados, na redação original do seu artigo 22, as prestações de *auxílio doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por velhice, aposentadoria especial, aposentadoria por tempo de serviço, auxílio-natalidade, pecúlio, assistência financeira, pensão, auxílio-reclusão, auxílio-funeral, assistência médica, assistência alimentar, assistência habitacional, assistência complementar e assistência reeducativa e de readaptação profissional*.

³⁷² Por exemplo, a pensão por morte do trabalhador rural consistia numa prestação mensal equivalente a apenas 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no país (artigo 6º, da Lei Complementar n.º. 11/71).

Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que o benefício correspondia a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo de maior valor no país, e era devido ao trabalhador rural que completasse sessenta e cinco anos de idade.

Uma vez que o custeio das prestações disponibilizadas aos trabalhadores rurais dava-se exclusivamente pela forma indireta (sem o pagamento direto de contribuição pelo segurado)³⁷³, à época inexistia a necessidade do cumprimento de períodos de carência, tampouco da manutenção da qualidade de segurado. Apesar de a proteção previdenciária ter sido aparentemente mais fácil de ser obtida no meio rural, a mesma não era satisfatória ou suficiente já que a idade necessária para a aposentadoria era a mesma da população urbana e seus valores mostravam-se sempre inferiores.

Nesse ponto, a Constituição Federal de 1988 redefiniu o paradigma de proteção previdenciária dos trabalhadores rurais ao (i) uniformizar o rol de prestações previdenciárias para os segurados dos meios urbano e rural, (ii) determinar o piso de um salário-mínimo para os benefícios que substituem a renda dos segurados³⁷⁴ e (iii) reconhecer as peculiaridades do meio rural e, conseqüentemente, impor uma idade diferenciada (menor) para o acesso ao benefício de aposentadoria por idade.

Outra medida constitucional universalizante foi a criação de uma nova categoria de segurado, qual seja, a do *segurado especial*, que atualmente é entendido como a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, seja (i) produtor rural que explore a atividade agropecuária em área de até quatro módulos fiscais ou a atividade de seringueiro ou extrativista, (ii) pescador artesanal ou a este

³⁷³ Em referência ao artigo 15 da Lei Complementar nº. 11/71, que determinava os recursos para o custeio do Prorural, ensina Jane Lúcia Wilhelm Berwanger que: “O custeio do Prorural for garantido pelo desconto de 2% (dois por cento) da comercialização da produção rural, além de um percentual de 2,4 % (dois vírgula quatro por cento) sobre a folha de pagamento das empresas urbanas. Não foi cobrada, durante a vigência da Lei Complementar 71, contribuição dos assalariados rurais.” in ZIBETTI, Darcy Walmor (coord.). *Trabalhador rural*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 307-308

³⁷⁴ CF/88, art. 201, § 2º.

assemelhado, ou ainda (iii) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de dezesseis anos de idade ou a este equiparado que, comprovadamente, trabalhe com o grupo familiar.³⁷⁵

A criação dessa nova categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social representou uma importante medida universalizante da proteção previdenciária, que passou efetivamente a ser disponibilizada a toda população, inclusive a mais humilde do meio campesino.

No que tange ao requisito da carência, uma vez que era inexistente na legislação anterior para os trabalhadores rurais, o atual Plano de Benefícios previu uma regra de transição para não os prejudicar, especialmente os já próximos de se aposentar, conforme se extrai do seu artigo 143

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I (segurado empregado), ou do inciso IV (a redação anterior deste inciso fazia referência ao trabalhador autônomo – atual contribuinte individual) ou VII (segurado especial) do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

De acordo com o que determina o referido dispositivo, os trabalhadores rurais empregados, trabalhadores autônomos e segurados especiais poderiam requerer o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo de 1991 até o ano de 2006, independentemente do pagamento de qualquer contribuição, desde que comprovassem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Não se trata de regra que busca isentar os segurados rurais do cumprimento da carência, mas sim do pagamento de suas respectivas

³⁷⁵ Inciso VII do artigo 11 do Plano de Benefícios (Lei nº. 8.213/91).

contribuições dentro desse curto período de quinze anos, com o escopo de preservar os direitos dos segurados já próximos de se aposentar e que, tendo em vista que nunca contribuíram sob a égide da legislação anterior, a exigência a partir do ano de 1991 poderia inviabilizar-lhes o acesso à proteção previdenciária na idade avançada.

O artigo 143 da Lei 8.213/91 trata-se, portanto, de uma regra transitória concebida para adequar os segurados rurais à nova legislação que passou a exigir-lhes o pagamento de contribuição na forma direta.

Inicialmente, a vigência do referido dispositivo deveria cessar em 31 de dezembro de 2006, mas para o segurado empregado e o trabalhador rural contribuinte individual tal norma foi prorrogada, primeiramente para 31 de dezembro de 2008³⁷⁶ e atualmente até 31 de dezembro de 2010³⁷⁷, estando, portanto, atualmente a mesma em pleno vigor.

Com relação à exigência da carência para o segurado especial, em função da sua condição diferenciada o tratamento foi mais benéfico, na forma em que determinado pelo artigo 39

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

³⁷⁶ Artigo 1º da Lei nº. 11.368, de 09 de novembro de 2006.

³⁷⁷ Artigo 2º da Lei nº. 11.718, de 20 de junho de 2008.

De acordo com o referido dispositivo, não é exigido o cumprimento de meses de contribuição, mas sim do efetivo exercício de atividade laboral remunerada. Isso porque a sua forma de contribuição para o regime é diferenciada, incidindo a sua contribuição sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção³⁷⁸. Tendo em vista que a sua produção pode não ser mensal, dependendo da atividade rural exercida, não seria razoável exigir-lhe a aplicação da mesma regra dos demais segurados. Vale dizer, contudo, que é permitido a esse segurado contribuir facultativamente para o RGPS a fim de receber benefícios calculados na mesma forma que para os demais segurados, de acordo com a regra geral já analisada no item anterior para os urbanos.

Atualmente, assim como no meio urbano, o maior óbice ao acesso ao benefício da aposentadoria por idade rural é a dificuldade de comprovação do efetivo exercício da atividade laboral em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, apesar de ser extensa a lista de documentos aceitos pela legislação para tanto.³⁷⁹ Tal fato decorre tanto da falta de informações sobre os documentos necessários e a importância de guardá-los durante a vida, como da atuação de

³⁷⁸ Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1.991: “Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.”

³⁷⁹ Artigo 106 do Plano de Benefícios, com atual redação da Lei nº 11.718/08: “Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

I – contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II – contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III – declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS;

IV – comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V – bloco de notas do produtor rural;

VI – notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;

VII – documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII – comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX – cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X – licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra.”

empregadores inescrupulosos que se aproveitam da hipossuficiência do trabalhador rural na relação de trabalho para não a legalizar.

Especificamente para o segurado empregado rural, diante da dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural que decorre da sua vulnerabilidade na relação de emprego³⁸⁰, a Lei nº. 11.718, de 20 de junho de 2008 apresentou uma interessante regra de transição

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:

I – até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991;

II – de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e

III – de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Extraí-se da referida regra que, a partir de 01/11/2011 até 31/12/2015, cada mês comprovado de emprego será considerado como três, limitando-se ao total de doze meses dentro do respectivo ano civil, assim como de 01/01/2016 até 31/12/2020 cada mês comprovado de empregado será contado como se fosse dois, limitando-se ao total de doze meses dentro do respectivo ano civil, o que significa que, diferentemente do segurado urbano, até o ano de 2020 o empregado rural poderá contornar as dificuldades de comprovar o exercício da sua atividade laboral remunerada no campo.

³⁸⁰ Leciona Jane Lúcia Wilhelm Berwanger: “O maior problema enfrentado pelos empregados rurais é a comprovação dessa condição. Muitos trabalhadores no meio rural não têm nem Carteira de Trabalho assinada. Se eles não têm o básico, muito menos têm outros documentos que possam servir de instrumento probatório, tais como contracheques, ficha de registro de empregado etc. (...) muitos trabalhadores têm seus benefícios negados por essa razão ou têm que, com a sua humildade e ignorância na matéria, procurar documentos para comprovar a condição de rurícola”. in ZIBETTI, Darcy Walmor (coord.). Op.cit., p. 311.

Por exemplo, no ano de 2013 um segurado empregado rural necessitará comprovar apenas quatro meses de vínculo empregatício para que sejam utilizadas para fins de carências doze contribuições no referido ano, assim como em 2018 poderá o mesmo comprovar apenas seis meses de vínculo para que sejam considerados os dozes meses do ano.

Já para o segurado especial, diante da dificuldade em comprovar de forma satisfatória o exercício da sua atividade em montante igual ao número de meses correspondentes à carência da aposentadoria por idade, ainda que de forma descontínua no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a mesma Lei nº. 11.718/2008 determinou a criação pelo Ministério da Previdência Social de um programa de cadastramento dessa espécie de trabalhadores rurais.

Diante do comando legal, a Previdência Social está, em parceria com outros órgãos públicos³⁸¹, desenvolvendo o denominado *Cadastro de Segurados Especiais*, o qual nasce com a ambição de ser uma futura ferramenta para o reconhecimento automático de direitos previdenciários à população da área rural, assim como o é hoje o Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS –, para a área urbana.

Apesar dos elogiosos esforços universalizantes da proteção previdenciária no meio rural, entendemos que um ponto que ainda carece de atenção dos gestores do RGPS é a difusão do conhecimento previdenciário, dos documentos que devem ser guardados para a aposentadoria e principalmente da necessidade de se contribuir para o regime para se garantir o acesso aos benefícios, buscando encerrar definitivamente com a percepção passada de que o homem do campo terá acesso aos benefícios previdenciários independentemente de contribuição.

Apesar desse específico ponto que, entendemos, precisa ser melhorado, concluímos que o benefício de aposentadoria por idade rural também está apto a

³⁸¹ Conforme determina o Memorando-Circular Conjunto nº. 31 INSS/DIRBEN/DIRAT, de 03 de dezembro de 2.009, que define os procedimentos relativos à construção do Cadastro dos Segurados Especiais, para a sua formação estão sendo acolhidas informações da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, através do Cadastro de Imóveis Rurais – CAFIR e da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca – SEAP/PR (atual Ministério da Pesca e Aquicultura - MPA), através do Registro Geral da Pesca – RGP.

cumprir adequadamente o seu papel constitucional de prover subsistência aos trabalhadores rurais na idade avançada, em consonância com o ideal de proteção social abraçado pela Carta Cidadã de 1988.

5.1.3. Aposentadoria Compulsória

O atual Plano de Benefícios prevê a possibilidade de a aposentadoria por idade ser requerida pelo empregador de forma compulsória para o segurado empregado, conforme dicção do seu artigo 51

Art. 51. A aposentadoria por idade pode ser requerida pela empresa, desde que o segurado empregado tenha cumprido o período de carência e completado 70 (setenta) anos de idade, se do sexo masculino, ou 65 (sessenta e cinco) anos, se do sexo feminino, sendo compulsória, caso em que será garantida ao empregado a indenização prevista na legislação trabalhista, considerada como data da rescisão do contrato de trabalho a imediatamente anterior à do início da aposentadoria.

De acordo com a redação do referido dispositivo, a aposentadoria por idade pode ser requerida pelo empregador, a seu critério, para o segurado empregado que conte com o período de carência necessário ao benefício (artigos 25, inciso II ou 142 da Lei nº. 8.213/1991) e com, no mínimo, as idades de sessenta e cinco anos, se mulher, e setenta anos, se homem. A concessão do benefício implica na rescisão do contrato de trabalho no dia imediatamente anterior ao seu início, sendo devidas todas as indenizações previstas na legislação trabalhista para a hipótese de cessação do vínculo sem justa causa.

Diferentemente da aposentadoria compulsória existente nos regimes próprios de previdência dos servidores públicos, a concessão do benefício depende exclusivamente da vontade do empregador, que tem a discricção de

poder requerer ou não o benefício para o seu empregado, enquanto no serviço público o cumprimento dos requisitos implica na obrigatoriedade do benefício.

Portanto, enquanto nos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) a aposentadoria é compulsória para o empregador (Estado) e para o trabalhador (servidor público), no RGPS a aposentadoria é compulsória apenas para o trabalhador, já que o empregador tem a discricionariedade de poder requerer ou não o benefício para o seu empregado.³⁸²

A origem da aposentadoria compulsória no Regime Geral de Previdência Social brasileiro remonta à vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, do ano de 1960, para a qual o benefício implicava na cessação do vínculo laboral e no pagamento de apenas metade do valor das indenizações devidas.³⁸³

Diante do contexto histórico, concordamos com o Fábio Zambitte Ibrahim que *“a idéia da criação da aposentadoria compulsória, solicitada pela empresa, era possibilitar a esta excluir-se do pagamento das verbas rescisórias. Como a legislação determina seu pagamento, esta regra virou letra morta”*³⁸⁴.

Atualmente, o Sistema Único de Informações sobre Benefícios – SUIBE –³⁸⁵, do Instituto Nacional do Seguro Social, não faz nenhuma referência às aposentadorias por idade concedidas compulsoriamente, o que torna inviável de se determinar oficialmente se sequer existem atualmente benefícios concedidos nessas condições.

³⁸² Leciona Patrícia Vianna Meirelles Freire e Silva: *“De fato, não há que se falar em compulsoriedade em relação à empresa, mas tão-somente em face do empregado, o que denota claramente a diferença entre este tipo de aposentadoria no Regime Geral e no Regime Próprio dos Servidores Públicos”*. in LEITÃO, André Studart, MEIRINHO, Augusto Grieco Sant’Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 197.

³⁸³ Lei nº. 3.807/60, art. 30, §3º: *“ § 3º A aposentadoria por velhice poderá ser requerida pela empresa, quando o segurado houver completado 70 (setenta) anos de idade ou 65 (sessenta e cinco) conforme o sexo, sendo, neste caso compulsória, garantida ao empregado a indenização prevista nos arts. 478 e 497 da Consolidação das Leis do Trabalho, e paga, pela metade.”*

³⁸⁴ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Impetus, 2006, p. 496.

³⁸⁵ Trata-se o SUIBE de sistema informatizado concebido pela Portaria do Ministério da Previdência Social nº. 308, de 02 de abril de 2003.

Uma vez que a legislação vigente não veda a continuidade do exercício do trabalho após a aposentadoria, concluímos que não faz sentido a existência de uma aposentadoria por idade compulsória, especialmente quando o seu requerimento depende exclusivamente da vontade de um terceiro alheio à relação jurídica que se instaura entre o segurado e o regime previdenciário: o seu empregador.

Na Espanha, por exemplo, onde é vedado o exercício do trabalho após a aposentação³⁸⁶, a aposentadoria compulsória responde a uma finalidade bem determinada de intervenção no mercado de trabalho, tendo o Tribunal Constitucional daquele país já decidido que a compulsoriedade somente é constitucional se atrelada a uma efetiva política de emprego.³⁸⁷

Nesse ponto o jurisconsulto espanhol Ignacio Camós Victoria³⁸⁸ é enfático

sólo se justifica la jubilación forzosa que implica una clara limitación del derecho al trabajo de las personas de edad avanzada cuando ésta se inserta em el marco de las políticas de empleo, en concreto, de reparto del trabajo, a través de la jubilación forzosa.³⁸⁹

No contexto brasileiro, uma vez que é permitida a continuidade do exercício do trabalho após a aposentadoria e que as políticas estatais de fomento ao emprego não se utilizam oficialmente do instituto da aposentadoria, entendemos que não há justificativa razoável para a existência de um benefício previdenciário

³⁸⁶ Lei General de Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/94), artigo 165: “*El disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, será incompatible con el trabajo del pensionista, con las salvedades y en los términos que legal o reglamentariamente se determinen*”.

³⁸⁷ Sentença do Tribunal Constitucional nº. 22/1981: “*la fijación de una edad máxima de permanencia en el trabajo sería constitucional siempre que con ella se asegurase la finalidad perseguida por la política de empleo: es decir, em relación com uma situación de paro, si se garantizase que com dicha limitación se proporciona una oportunidad de trabajo a La población em paro, por lo que no podría suponer, em ningún caso, una amortización de puestos de trabajo.*” in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil* Espanha: Iustel, 2007, p. 1025.

³⁸⁸ BAUDOR, Guillermo L. Barrios. *Pensiones por jubilación o vejez*. Navarra: Aranzadi, 2004. p. 104.

³⁸⁹ No mesmo sentido leciona Jaime Montalvo Correa: “*La jubilación forzosa responde, sin duda, a una finalidad de política de empleo, y solo cabe admitirla em um contexto de medidas tendentes a salvaguardar o mejorar le niveo de empleo existente.*” in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Idem*, p. 1026.

que restringe o direito ao trabalho, com a imposição da cessação do vínculo laboral existente.

Todavia, entendemos que o problema maior encontra-se no fato de ser atribuído ao empregador decidir sobre a concessão irreversível e irrenunciável³⁹⁰ da aposentadoria por idade, que nessa hipótese deixa de ser um direito social constitucional do trabalhador (enquanto prestação da Previdência Social)³⁹¹ para assumir a condição de um dever legal imposto pelo seu empregador, possivelmente em momento indesejado pelo beneficiário da prestação.

Tratando exclusivamente da cessação do vínculo laboral em decorrência da concessão de aposentadoria voluntária, o Supremo Tribunal Federal – STF – já teve a oportunidade de assinalar, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1.721-3 DF, que “a mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego”.

Nessa mesma oportunidade restou sacramentado pela corte máxima do país que a aposentadoria decorre do exercício regular de um direito que se forma no âmago de uma relação jurídica constituída exclusivamente entre o segurado e o Instituto Nacional do Seguro Social, este último na condição de gestor do RGPS, não sendo admitida a colocação do seu titular “numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave”.³⁹²

Ensina Lourdes López Cumbre³⁹³ que um *direito* é uma faculdade ou poder atribuído a um sujeito para fazer ou não fazer alguma coisa, ou ainda para exigir de outrem um determinado comportamento. Nessa esteira, acreditamos que é

³⁹⁰ Define o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99) que: “Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis”.

³⁹¹ “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.” [destacamos]

³⁹² Trecho extraído do voto do Ministro Carlos Ayres Britto, relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1.721-3 DF.

³⁹³ Op.cit., p. 104.

inconstitucional a norma legal que retira do beneficiário a sua condição de detentor constitucional de um direito e a transfere facultativamente a um terceiro, que fica encarregado, em seu lugar, de exigir ou não o benefício previdenciário, a seu critério.

Para a aposentadoria compulsória entendemos que o raciocínio deve ser o mesmo já apresentado pelo STF, já que atualmente não existe nenhuma razoável justificativa para a manutenção no ordenamento brasileiro desse benefício que pode implicar em uma dupla penalidade para o trabalhador: primeiro por retirá-lo do mercado de trabalho e segundo por impor-lhe um benefício previdenciário independentemente da sua vontade.

Se o empregador acreditar que o seu empregado não está mais apto para o exercício da atividade laboral remunerada e desejar encerrar o vínculo laboral existente entre eles, acreditamos que o meio adequado para tanto é a demissão e nunca o requerimento da sua aposentadoria por idade, já que a pessoa mais qualificada a decidir pela aposentadoria é o próprio beneficiário e não um terceiro alheio à relação jurídica previdenciária.

A concessão da aposentadoria por idade a qualquer tempo, independentemente da vontade do segurado, pode representar ainda um prejuízo financeiro para o beneficiário, uma vez que a ele é facultado continuar trabalhando e, conseqüentemente, contribuindo para o regime a fim de receber um benefício de maior valor no futuro³⁹⁴, possibilidade esta que lhe é revogada no momento da concessão da aposentadoria compulsória.

Enfim, entendemos que a aposentadoria deve, enquanto clássico marco da passagem da vida ativa para a inativa³⁹⁵, ser planejada pelo beneficiário da

³⁹⁴ Conforme já visto, a aposentadoria por idade consiste, como regra, numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento). Contando com 15 grupos de 12 (doze) contribuições o segurado já cumpre o requisito da carência e faz jus a um benefício de 85% do salário de benefício, mas pode optar por continuar contribuindo a fim de receber, por exemplo, 100% do salário de benefício quando completar 30 grupos de doze contribuições, o que faria com que o benefício ficasse com um valor superior.

³⁹⁵ Ensina Juan López Gandía que “*la idea tradicional de La jubilación se há identificado con el retiro total de La actividad laboral. Las fronteras entre la vida activa y el pase a la situación de pensionista estaban claramente delimitadas por esta visión inspirada em uma tajante separación entre la pensión y el cese em el*

maneira que desejar, conforme a sua realidade, especialmente para se evitar a incidência de um crescente mal que tem sido o “*choque da aposentadoria*”³⁹⁶, uma nociva condição psicológica³⁹⁷ que afeta o aposentado em função da mudança radical e repentina do seu estilo de vida devido ao cese laboral.

Diante do exposto, essencialmente por violar o direito individual do segurado de requerer o benefício, concluímos que a modalidade compulsória da aposentadoria por idade não atende satisfatoriamente os interesses dos trabalhadores com idade avançada. Apesar de ser espécie de benefício quase inexistente na prática, constatamos a necessidade da sua revisão ou extinção para que sejam respeitadas as demandas dos trabalhadores idosos e para que sejam efetivamente respeitados o valor social do trabalho e o ideal constitucional de seguridade social, insculpidos na Constituição Cidadã de 1988.

Uma vez apresentadas as três espécies de benefícios previdenciários destinados especificamente a proteção social do trabalhador na idade avançada (aposentadorias por idade urbana, rural e compulsória), passamos à análise dos serviços disponibilizados pelo Regime Geral de Previdência Social.

trabajo como consecuencia de la llegada de la edad de jubilación”. in GANDÍA, Juan López. *Jubilación parcial*. Albacete: Editorial Bomarzo, 2004, p. 5.

³⁹⁶ Diversas são as expressões utilizadas pelos autores para denominar o fenômeno negativo que representa para o trabalhador a passagem repentina da vida ativa para a inativa: Alfredo J. Ruprecht denomina de “mudança traumática” in RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da seguridade social*. São Paulo: LTr, 1996, p. 169. Maldonado Molina trata-a de “shock de la pensión” in MOLINA, Juan Antonio Maldonado. *La protección de la vejez en Españã*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002, p. 81-82. Juan López Gandía refere-se a um “trânsito traumático” in GANDÍA, Juan López. *Jubilación parcial*. Albacete : Editorial Bomarzo, 2004, p. 5. Ignscio Camos Victoria a define como “síndrome de jubilación” in BAUDOR, Guillermo L. Barrios. *Pensiones por jubilación o vejez*. Navarra : Aranzadi, 2004, p. 99. No direito brasileiro a professora Zélia Luiza Pierdoná define o fenômeno como “uma ruptura brusca para a inatividade” in PIERDONÁ, Zélia. *A Velhice na Seguridade Social Brasileira*. São Paulo, 2004. Tese de Doutorado –Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 189.

³⁹⁷ Ensina Ignacio Camós Victoria: “*No hay que olvidar que el acceso a La condición de pensionista no es um tema baladí ya que acarrea consecuencias sobre todo de índole psicológica bastante importantes. Em este sentido se ha llegado incluso a hablar de ‘síndrome de jubilación’ o del drama Del que se siente inútil AL ser ‘inutilizado’*. *La constatación de la propia inutilidad puede ser claramente um elemento negativo para La condición vital Del individuo, condición que em general es el resultado de unir alma y mente, repercutiendo gravemente no solo sobre su calidad de vida sino también sobre la duración de la misma.*”. in BAUDOR, Guillermo L. Barrios. *Pensiones por jubilación o vejez*. Navarra: Aranzadi, 2004. p. 99.

5.2. Serviços Destinados à Proteção da Idade Avançada

No que tange aos serviços previdenciários disponibilizados pelo Regime Geral de Previdência Social, o que se percebe é que a proteção à idade avançada dá-se de forma inespecífica: não existem serviços exclusivos para os segurados com idade avançada, sendo que a sua proteção ocorre, incidentalmente, da mesma maneira que para quaisquer segurados do regime.

A habilitação e a reabilitação profissional³⁹⁸ são serviços previdenciários disponibilizados aos segurados incapacitados parcial ou totalmente para o trabalho e que buscam, por meio de capacitação e auxílios materiais, reinseri-los no mercado de trabalho. Os segurados com idade avançada somente se beneficiam dessa espécie de serviço previdenciário quando ainda estão em atividade laboral e, por doença ou acidente de qualquer natureza ou causa, têm reduzida sua capacidade para o trabalho.

No ano de 2008 foram registrados nos serviços de habilitação e reabilitação profissional do Instituto Nacional do Seguro Social cerca de 66,2 mil beneficiários, dos quais apenas 20,2 mil foram reabilitados.³⁹⁹ Como o Sistema Único de Informações sobre Benefícios do INSS não faz a diferenciação entre as idades dos clientes atendidos, não há como se precisar quantos foram os segurados idosos que, por estarem em atividade laboral, se beneficiaram dessa espécie de serviço.

Com relação ao serviço social⁴⁰⁰, visa o mesmo prestar esclarecimentos aos beneficiários sobre os seus direitos sociais e os meios de exercê-los, tendo prioridade no atendimento os beneficiários de prestações por incapacidade temporária e sendo devida especial atenção aos aposentados e pensionistas.

³⁹⁸ A habilitação e reabilitação profissional são prestações que já foram analisadas no item 5.2. do Capítulo III.

³⁹⁹ MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Anuário Estatístico da Previdência Social*. Brasília: MPS/Dataprev, 2009, p. 484.

⁴⁰⁰ O serviço social também já foi examinado no item 5.1. do Capítulo III.

O serviço disponibilizado é dos mais relevantes, pois busca disseminar e orientar os cidadãos segurados dos seus direitos sociais, que nem sempre são conhecidos em função da inexistência de uma política estatal adequada de educação e cidadania. Contudo, sua atuação ainda é muito tímida, especialmente no Município de São Paulo, onde, para se ter uma idéia, apesar de ser a cidade mais populosa do país, no mês de novembro de 2009, foram cadastrados apenas setenta e cinco segurados para atendimento.⁴⁰¹

No Brasil, no ano de 2008, foram realizados quatrocentos e setenta e cinco mil, trezentos e setenta e oito atendimentos para os trezentos e sessenta mil, quinhentos e cinquenta e três segurados inscritos para esse serviço⁴⁰², que depende do requerimento do segurado ou de encaminhamento de outros setores de benefícios do Instituto. Todavia, sabe-se que inexistem atualmente políticas de serviço social específicas para os beneficiários idosos e que, em função da inexistência de diferenciação entre as idades dos clientes atendidos, não é possível se precisar quantos são os segurados com idade avançada atendidos atualmente.

Dentro do ideal perseguido pelo magnífico sistema de seguridade social brasileiro, entendemos que os serviços previdenciários poderiam ser melhor aproveitados para disponibilizar proteção reparadora e integradora ao segurado com idade avançada, cujas necessidades nem sempre são atendidas mediante o pagamento de prestações pecuniárias.⁴⁰³

Na Espanha, por exemplo, existem serviços previdenciários especializados que buscam atender demandas específicas dos segurados idosos sobre *saúde*,

⁴⁰¹ Dados estatísticos constantes de boletim interno do Instituto Nacional do Seguro Social emitido em 15/12/2009.

⁴⁰² MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Anuário Estatístico da Previdência Social*. Brasília: MPS/Dataprev, 2009, p. 496.

⁴⁰³ Leciona Maldonado Molina: “*en la propia ‘tercera edad’ (...) nos encontramos con necesidades que no se cubren con La mera prestación económica. Su falta de ocupación puede provocarles un sentimiento de inutilidad que debe ser combatido con mecanismos enmarcados dentro de los servicios sociales (v.gr. centros de encuentro y asociaciones; actividades de ocio; mecanis,os de participación em la sociedad, etc.)*”. in MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op.cit, p. 112.

moradia, cultura e terapia ocupacional, em prol de uma concepção de proteção social integral ao cidadão com idade avançada.⁴⁰⁴

Se uma tendência futura aponta para a inclusão do risco social da dependência, na mesma medida o será o desenvolvimento dos serviços previdenciários com o escopo de complementar os atuais existentes benefícios de substituição da renda do trabalhador, em prol do atendimento integral das demandas dos idosos, resguardadas pelo ideal constitucional de efetiva proteção social disponibilizada pelo sistema brasileiro de seguridade social.

5.3. Perspectivas Futuras da Proteção Previdenciária à Idade Avançada

A idade avançada tem se revelado uma crescente preocupação mundial, especialmente para o Estado brasileiro que já experimenta um agudo processo de envelhecimento populacional tornando inadiável o enfrentamento da questão de como tratar dignamente a massa de pessoas idosas, tanto hoje como no futuro.

Conforme já antecipado no item anterior, acreditamos que uma forte tendência para o futuro da proteção social à idade avançada no Brasil, possivelmente para o seu subsistema previdenciário, será a proteção do risco social que representa a dependência.⁴⁰⁵

Em atenção ao ideal estágio de bem-estar e justiça social perseguido pelo Sistema de Seguridade Social, o aparato estatal deve se preparar para enfrentar esse novo risco com a sua intervenção técnica para disponibilizar serviços especializados visando resguardar a dignidade do cidadão dependente na idade avançada, reintegrando-o à vida comunitária.

Diante da emergente necessidade de se atender as demandas específicas da idade avançada como *cuidados pessoais, moradia, lazer e terapia*

⁴⁰⁴ Idem, p.141-124.

⁴⁰⁵ O novo risco social que representa o estado de dependência já foi examinado no item 4 do Capítulo IV.

ocupacional, acreditamos que o século XXI será o século dos serviços à terceira idade, assim como o século XX foi marcado pelo aperfeiçoamento das aposentadorias.⁴⁰⁶

Mostra-se imprescindível a disponibilização de soluções pessoais e individuais que permitam aos idosos realizar atividades essenciais da vida diária, com o escopo de alcançarem maior autonomia pessoal e de poderem exercer dignamente a sua cidadania, necessidades essas que não são satisfeitas com prestações econômicas.

O desafio de incorporar novas demandas decorrentes do envelhecimento populacional às políticas públicas e de executar ações de cuidado aos idosos envolve a necessidade premente de debate e de implementação de novas espécies de prestações e, principalmente, de formas de financiamento, as quais dependerão sensivelmente do envolvimento de toda a sociedade brasileira, diretamente interessada na fruição de um futuro com dignidade.

De outra feita, os dados demográficos analisados levam a crer que o incremento dos critérios etários das aposentadorias por idade (tanto no meio urbano como no meio rural) será necessário para a manutenção futura do Regime Geral de Previdência Social. Aliás, o desequilíbrio demográfico tem sido, em geral, a *mola propulsora das reformas previdenciárias*, especialmente nos países da América Latina onde se destinaram tanto a equilibrar os sistemas públicos, como a abrir espaço para a atuação da previdência privada.⁴⁰⁷

Acreditamos que a elevação das idades das aposentadorias⁴⁰⁸ será indispensável para a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência

⁴⁰⁶ MOLINA, Juan Antonio Maldonado. Op. cit., p. 148.

⁴⁰⁷ TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fabio (orgs.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007, p. 13-15.

⁴⁰⁸ Diante do envelhecimento generalizado da população brasileira e da necessidade de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do RGPS, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA propõe que “*mudanças de longo prazo no limite de idade para aposentadoria, justificáveis por razões demográficas, poderiam ser planejadas para 2020, com regra de transição suave, do futuro até o presente (critério pro-rata-tempore), retirando-se da agenda atual um certo espantelho de mudanças abruptas – desnecessárias e contraproducentes*”. in INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Políticas sociais – acompanhamento e análise*. nº 13. Brasília, 2007, p. 73.

Social Brasileira⁴⁰⁹, atualmente ameaçado pela mudança no perfil demográfico da sociedade.

Destacamos, ainda, a preocupação que representa a manutenção do valor das aposentadorias, que deve decorrer de reajustamentos adequados para preservar-lhes, em caráter permanente, o seu valor real. É fundamental para a efetividade da proteção previdenciária a justa manutenção do valor real dos seus benefícios, sob pena de se outorgar insuficiente proteção ao idoso aposentado, que não poderá gozar com tranquilidade o final de sua vida se tiver de se preocupar em como complementar a renda percebida para viver minimamente com dignidade.

É imperativo que o aperfeiçoamento das prestações previdenciárias seja acompanhado por políticas sociais, principalmente as de cunho educacional, as quais auxiliem na superação da preconceituosa visão de que o idoso é um fardo a ser carregado, até mesmo para que esse possa ter maior liberdade de contribuir ativamente para o desenvolvimento próprio e o do meio em que vive.

Atualmente não há dúvida de que o idoso pode contribuir para a sociedade assim como qualquer outro cidadão⁴¹⁰, especialmente com a sua experiência que decorre do conhecimento adquirido no transcurso de sua vida, bastando para tanto que sejam disponibilizadas condições de vida e de trabalho compatíveis com o seu estado físico e psicológico, como regra, mais vulneráveis. Ignorar a disponibilidade do coletivo idoso de contribuir com a sociedade é abrir mão de um

⁴⁰⁹ No contexto espanhol, assim como no brasileiro, a mudança das idades de aposentadoria é tão necessária como factível, conforme ensina José Juan Toharia Cortês: *“el nuevo marco sociodemográfico parece no ya sólo aconsejar sino incluso imponer una profunda redefinición de las edades límite laborales. Sencillamente, el progresivo incremento de la edad de jubilación será (de hecho empieza a ser) tan necesaria como factible. Necesaria para aliviar hasta límites más tolerables la presión que sobre nuestra economía representaría una descomunal bolsa de clases pasivas; y factible porque, de hecho, año a año, las cohortes de personas que llegan a la edad de jubilación lo hacen, en conjunto, en condiciones físicas, psíquicas y anímicas cada vez mejores.”* in LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) Op.cit., p. 115-116.

⁴¹⁰ Ensina Ruth Gelehrter da Costa Lopes que: *“Políticas sociais, de trabalho e culturais permitem o contínuo aproveitamento e participação dos velhos, marcados pela dignidade e pelo respeito que merecem. Sentir que suas vidas têm significado e que estão contribuindo para o seu bem-estar, mas também para o seu desenvolvimento social, percebendo que são chamados a essa responsabilidade todos os que são capazes de participar e contribuir.”* in LOPES, Ruth Gelehrter da Costa. *Saúde na velhice: as interpretações sociais e os reflexos no uso do medicamento*. São Paulo: EDUC, 2000, p. 43.

capital humano altamente experiente e, acima de tudo, uma atitude injustificadamente segregadora.

Há tempos que a idade da aposentadoria não delimita mais o umbral da invalidez, mostrando-se o idoso apto a agregar, especialmente com a sua experiência, para o desenvolvimento da sociedade, seja trabalhando, transferindo seus conhecimentos ou, ainda, dedicando-se mais intensamente à família.

Ensina Jean-Pierre Dubois-Dumée que não se enfrenta a revolução social e cultural decorrente do choque de envelhecimento apenas recorrendo à medicina, a cosméticos antirrugas, ou ainda com alterações nas prestações previdenciárias⁴¹¹, mas sim com a legitimação e a conscientização de toda a sociedade.

Políticas específicas de difusão do conhecimento previdenciário também devem ser implementadas, tanto para incentivar a adesão ao regime como para preparar o cidadão segurado para o exercício dos seus direitos, principalmente na idade avançada.

Não se almeja que todas as pessoas virem especialistas em direitos previdenciários, mas que tão-somente possam desde cedo ter consciência da importância da proteção previdenciária diante de um infortúnio e planejar uma melhor aposentadoria para que na idade avançada possam gozar a última fase de suas vidas com dignidade e respeito.

⁴¹¹ DUBOIS-DUMÉE, Jean Pierre. *Envelhecer sem ficar velho – a aventura espiritual*. Tradução de Yvone Maria de Campos Teixeira da Silva. São Paulo: Paulinas, 1999, p. 63.

CONCLUSÃO

1 – A dignidade é a qualidade que reconhece na pessoa humana as suas potencialidades e impõe tratamento respeitoso pelos seus semelhantes. Todas as pessoas, membros da sociedade e credores de uma vida honorífica, são iguais em seu âmago em função da dignidade humana que lhes é inerente.

2 – O trabalho é a instituição que possibilita o sustento familiar e confere dignidade à pessoa humana, sendo a verdadeira ferramenta de inclusão social, já que coloca ao alcance de todos o desenvolvimento integral.

3 – O Sistema de Seguridade Social é o instrumental jurídico estatal, em colaboração com toda a sociedade, apto a proteger socialmente as pessoas que por qualquer razão, transitória ou definitivamente, não mais se mostram aptas a garantir uma condição de vida digna para si e seus familiares.

4 – No contexto social que se consolidou no século XX, especialmente no Brasil após a Constituição Federal de 1988, a função meramente reparadora dos antigos sistemas de seguros sociais, que se resumia no pagamento de prestações pecuniárias, não mais se mostrou apta à outorga de proteção integral, sendo carecedora de prestações igualmente preventivas e integradoras.

5 – A Carta Cidadã de 1988 inaugurou o Sistema de Seguridade Social Brasileiro como um inédito conjunto integrado de ações destinadas a assegurar direitos nas áreas da Assistência Social, Saúde e Previdência Social, plasmadas em prestações preventivas, reparadoras e integradoras aos cidadãos diante de um estado de necessidade social, como o decorrente do advento da idade avançada.

6 – Dentro do ideal complementar dos subsistemas da Seguridade Social Brasileira, a Assistência Social cumpre o relevante papel de disponibilizar

proteção social à faixa da população pobre, especialmente à idosa, que por qualquer razão não é amparada pela Previdência Social.

7 – A Saúde, concebida pela Constituição de 1988 como sendo direito de todos e dever do Estado, pauta-se pela disponibilização de prestações reparadoras e principalmente preventivas que contribuem para uma sensível melhora nas condições de vida (física e psíquica) dos idosos, concorrendo diretamente para o crescente aumento da expectativa de sobrevida da população.

8 – À Previdência Social, excetuando-se a privada, cabe o papel de substituir a renda do trabalhador contribuinte no momento em que este perde a capacidade para o trabalho, seja por doença, invalidez, idade avançada, morte, desemprego involuntário, ou mesmo em função da maternidade ou da reclusão.

9 – Atualmente são três as espécies de regimes que compõem a Previdência Social Brasileira: (1) um Regime Geral de Previdência Social, contributivo e de filiação obrigatória, à disposição da maior parte da população; (2) os Regimes Próprios dos Servidores Públicos Civis e Militares, contributivos e de filiação obrigatória, que protegem os servidores públicos civis e militares do país; e (3) os Regimes de Previdência Complementar, contributivos e de filiação facultativa, disponíveis a toda população e destinados, como regra, a atuar na faixa de renda superior à coberta pelos outros dois obrigatórios.

10 – O Regime Geral de Previdência Social – RGPS – é a magnífica estrutura organizacional que disponibiliza proteção previdenciária à maior parte da população brasileira, atuando em prol do ideal constitucional de uma sociedade livre justa e solidária, na forma que estatuído pela Constituição Federal.

11 – O RGPS é um regime geral de previdência pautado pelo seu caráter contributivo e de filiação obrigatória que deve observar critérios que preservem o seu equilíbrio financeiro e atuarial a fim de preservar a sua manutenção futura. O Regime Geral concede prestações diante da ocorrência de eventos protegidos, como a idade avançada, cuja concretização presumidamente dá origem a um prejudicial estado de necessidade ao beneficiário.

12 – São prestações previdenciárias os benefícios, que implicam no pagamento de prestações pecuniárias, e os serviços, que são prestações técnicas devidas diante de situações onde o pagamento de benefícios não seria a forma mais efetiva de se superar uma necessidade social.

13 – O estudo do perfil demográfico da população brasileira revela que o aumento da expectativa de vida das pessoas tem sido um fator determinante para a configuração de um movimento de transição, que direciona o Brasil para deixar de ser um país de jovens, tendendo em um futuro próximo a ser um país com maioria de adultos e idosos.

14 – O envelhecimento da população brasileira implica a necessidade inadiável de adequar as políticas sociais, especialmente a previdenciária, à nova realidade demográfica do país, especialmente às novas demandas da população idosa.

15 – A proteção previdenciária à idade avançada visa amparar o trabalhador idoso diante da impossibilidade de sua vida laboral e, conseqüentemente, do sustento próprio em decorrência de uma natural incapacidade fisiológica e de outros fatores pertencentes a riscos sociais distintos que costumam a incidir na população idosa, mais vulnerável, de forma habitual e permanente.

16 – A proteção à idade avançada na esfera da Previdência Social não objetiva a cobertura da velhice biológica, mas sim a de um *conceito jurídico de idade avançada* que reúne traços de outros riscos sociais, como a doença, a invalidez e o desemprego, que incidem com maior freqüência e virulência na população idosa.

17 – Entendemos que a discriminação do critério etário da aposentadoria por idade conforme o sexo não é gratuita ou fortuita, sendo um critério existente para garantir um maior nível de proteção social às mulheres, como medida compensatória pelo desequilíbrio existente entre a vida laboral de

homens e mulheres, e que reflete negativamente na proteção social do coletivo idoso feminino. Trata-se de concreta medida constitucional em prol da garantia fundamental de igualdade de direito à proteção social em mesma dimensão, transitória até a uniformidade no contexto laboral de ambos os sexos.

18 – O baixo índice de mecanização das lavouras brasileiras e o distanciamento do Estado no campo fazem com que a diferenciação do critério etário, mais benéfico no meio rural, seja uma medida legitimamente manipulável em prol da disponibilização de proteção previdenciária aos trabalhadores rurais na mesma medida em que a usufruída pelos trabalhadores urbanos.

19 – Uma nova demanda da população na idade avançada é a situação de dependência, estado que decorre da incapacidade (física, psíquica ou intelectual) que impede o cidadão de viver dignamente sem o auxílio de terceiros para a realização de atividades da sua vida diária. Apesar de a idade avançada não ser sinônimo de estado de dependência, tem-se que este último atinge em maior número os idosos, o que faz com que nenhuma outorga de proteção aos mais velhos seja integral se não enfrentar esse problema social, que o Brasil optou por não proteger especificamente diante da necessidade preeminente de disponibilizar adequada proteção social à população em função dos riscos sociais já protegidos.

20 – O benefício previdenciário que se destina especificamente à proteção da idade avançada no RGPS é a aposentadoria por idade, que responde por mais de $\frac{1}{4}$ das prestações pagas pelo regime. Tanto no meio urbano como no meio rural, entendemos que a aposentadoria cumpre satisfatoriamente o seu papel constitucional de prover subsistência à população idosa, anteriormente trabalhadora ou contribuinte.

21 – Com relação à aposentadoria por idade compulsória, uma vez que no contexto brasileiro é permitido a continuidade do exercício do trabalho após a aposentadoria e que as políticas estatais de fomento ao emprego não se utilizam oficialmente do instituto da aposentadoria, entendemos que não há justificativa razoável para a sua permanência no ordenamento jurídico pátrio,

especialmente por violar injustificadamente o direito individual de o segurado requerer o seu próprio benefício previdenciário.

22 – No que tange aos serviços previdenciários disponibilizados pelo Regime Geral de Previdência Social, o que se percebe é que a proteção à idade avançada se dá de forma inespecífica, não existindo serviços exclusivos para atender as demandas especiais dos segurados com idade avançada.

23 – Mostra-se imprescindível a disponibilização de soluções pessoais e individuais que permitam aos idosos realizar atividades essenciais da vida diária, com o escopo de alcançarem maior autonomia pessoal e de poderem exercer dignamente a sua cidadania, necessidades essas que não são satisfeitas com prestações econômicas. Os serviços previdenciários devem ser aperfeiçoados para atender as novas demandas da população com idade avançada, especialmente as decorrentes do estado de dependência.

24 – Diante do novo perfil demográfico da população brasileira que se consolida, acreditamos que o incremento dos critérios etários das aposentadorias por idade será necessário para a sustentabilidade futura do Regime Geral de Previdência Social.

25 – É imperativo que o aperfeiçoamento das prestações previdenciárias seja acompanhado por políticas sociais, principalmente as de cunho educacional, que auxiliem na superação da preconceituosa visão de que o idoso é um fardo a ser carregado, até mesmo para que esse possa ter maior liberdade de contribuir ativamente para o desenvolvimento próprio e do meio em que vive.

26 – Por fim, políticas específicas de difusão do conhecimento previdenciário devem ser implementadas, tanto para incentivar a adesão ao regime, como para preparar o cidadão segurado para o exercício dos seus direitos, principalmente na idade avançada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso de Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ALLY, Raimundo Cerqueira. *Normas previdenciárias no direito do trabalho*. São Paulo: IOB, 2002.

ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios previdenciários*. 3ª ed. São Paulo: Leud, 2007.

_____. *Benefícios previdenciários*. 4ª ed. São Paulo: Leud, 2009.

ALMEIDA, Guilherme de Assis. *Direitos humanos e não-violência*. São Paulo: Atlas, 2001.

ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan., BALERA, Wagner. *Salário-Família no Direito Previdenciário Brasileiro*. São Paulo: Ltr, 2007.

ALVIM, Ruy Carlos Machado. *Uma histórica crítica da legislação previdenciária brasileira*. In Revista de Direito Social nº. 03. São Paulo: Notadez, 2001.

ASLAN, Ana. *Vencendo a velhice*. Tradução de José Augusto Carvalho. 2ª ed. São Paulo: Editora Record, 1985.

ASPECTOS JURÍDICOS DA NOVA PREVIDÊNCIA. Simpósio promovido pelo Instituto de Direito Social; relatores Orlando Gomes ... [et al.]. São Paulo: LTr, 1980.

ASSIS, Armando de Oliveira. *Em busca de uma concepção moderna de "risco social"*. In Revista de Direito Social nº. 14. São Paulo: Notadez, 2004.

ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *Teoria dos princípios*. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BALERA, Wagner. *Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

_____. *O Seguro-Desemprego no Direito Brasileiro*. São Paulo: LTr, 1993.

_____. *Curso de Direito Previdenciário* – 4. ed. – São Paulo: LTr, 1998.

_____. *Da Proteção Social à Família*. Nova Série. São Paulo, n. 7, p. 213-241, Jun. 2001.

_____. *Sobre Reformas e Reformas Previdenciárias*. Revista de Direito Social, Porto Alegre, n. 12, p. 11-54, Dez. 2003.

_____. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

_____. e MUSSI, Cristiane Miziara. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Editora Método, 2005.

_____. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006.

_____. *Competência Jurisdicional na Previdência Privada*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

_____. *Comentários à Declaração Universal dos Direitos do Homem.* – São Paulo: Fortium, 2007.

_____.(coord.). *Previdência Social Comentada.* São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços / o dever do advogado.* Campinas: Russel Editores, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito constitucional e a efetividade de suas normas – limites e possibilidades da constituição brasileira.* 7ª. ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2003.

BAUDOR, Guillermo L. Barrios. *Pensiones por jubilación o vejez.* Navarra: Aranzadi, 2004.

BEAUVOIR, Simone de. *La vejez.* Traducción de Aurora Bernárdez. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1970.

BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria geral do direito tributário.* 3ª. ed. São Paulo: Lejus, 1998.

BERBEL, Fábio Lopes Vilela. *Teoria geral da previdência social.* São Paulo: Quartier Latin, 2005.

BERNSTEIN, Peter L. – *Desafio aos deuses: a fascinante história do risco.* Tradução de Ivo Korylowski. Rio de Janeiro: Elsevier, 1997.

BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge. Relatório sobre seguros sociais e serviços afins.* Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1943.

BOLLMANN, Vilian. *Hipótese de incidência previdenciária e temas conexos.* São Paulo: LTr, 2005.

BONAVIDES, Paulo. *O direito à paz como direito fundamental da quinta geração*. in Revista Interesse Público – Ano VIII – Nº 40, São Paulo: Notadez, 2006.

BOULTON, A. Harding. *Law & practice of social security*. Londres: Jordans, 1972.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição federal anotada*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CABALLERO, Pedro Gómez. *Apuntes sobre la jubilación forzosa*. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.

CALDERONI, Sila Zugman. *O mestre em gerontologia e a perspectiva da própria velhice*. São Paulo, 2006, 261p. Dissertação de Mestrado em Gerontologia – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

CANARIS, Claus Wilhem. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do Direito*, 3ª ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

CARDONE, Marly Antonieta. *Seguro social e contrato de trabalho; contribuição ao estudo de suas principais relações*. São Paulo: Saraiva, 1973.

CARNELUTTI, Francesco. *Como nasce o Direito*. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Livraria Líder e Editora Ltda., 2005.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 2ª. ed. São Paulo: Noeses, 2008.

_____. *Direito Tributário: fundamentos jurídicos da incidência*. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Curso de direito tributário*. 11ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. *Teoria da Norma Tributária*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 11ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

CASTRO, Reginaldo Oscar de (coord). *Direitos humanos: conquistas e desafios*. Brasília: Letraviva, 1999.

CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. *As mulheres na reforma da previdência: o desafio da inclusão social*. Brasília, 2003.

CESARINO JÚNIOR, Antonio Ferreira. *Direito social*. São Paulo: LTr, 1980.

COHN, Amélia. *Previdência social e processo político no Brasil*. São Paulo: Moderna, 1980.

COIMBRA, J. R. Feijó. *Direito previdenciário brasileiro*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DAHLBERG, Ingetraut. *Teoria da classificação, ontem e hoje*. Mainz: Universidade de Mainz, 2007.

DE LA VILLA GIL, Luis Enrique; BONETE, Aurelio Desdentado. *Manual de seguridad social*. Pamplona: Editorial Aranzadi, 1979.

DERZI, Heloisa Hernandez. *Os beneficiários da pensão por morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004.

_____. “A emenda constitucional nº 20/98 e a reforma da previdência no Brasil”. In *Revista de Direito Social* nº. 01. São Paulo: Notadez, 2001.

DEVEALI, Mário L. “Alguns princípios básicos em matéria de previdência social.” In *Revista de Direito Social* nº. 11. São Paulo: Notadez, 2003.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 3º vol. São Paulo: Saraiva, 1987.

DUARTE, Marina Vasques. *Direito previdenciário*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

DUARTE, Yeda Aparecida de Oliveira. *Atendimento domiciliar: um enfoque gerontológico*. São Paulo: Editora Atheneu, 2000.

DUBOIS-DUMÉE, Jean Pierre. *Envelhecer sem ficar velho – a aventura espiritual*. Tradução de Yvone Maria de Campos Teixeira da Silva. São Paulo: Paulinas, 1999.

DUPEYROUX, Jan-Jaques. *Droit de La Sécurité Sociale*. Troisième Édition. Paris: Dalloz, 1980.

DURAND, Paul. *La política contemporanea de seguridad social*. Traducción de José Vida Soria. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991.

DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. 6ª. tir. London: Duckworth, 1991.

EDUARDO, I. R.; EDUARDO, J. T. A.; TEIXEIRA, A. S. *Curso de direito previdenciário: teoria, jurisprudência e mais de 900 questões*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 7ª ed. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

EUZÉBY, Chantal. “La seguridad social del siglo XXI.” *Revista Direito Internacional de Seguridade Social*. Volume 51. nº. 2. França. 1998.

FALEIROS, Vicente de Paula. *A política social do estado capitalista: as funções da previdência e assistência sociais*. São Paulo: Cortez Editora, 1980.

FARIA, Carlos Coelho de. *Velhice é preconceito*. São Paulo: Irmandade da Santa Casa de Misericórdia, s/d.

FERMANDOIS VÖHRINGER, Arturo. *Derecho constitucional econômico: garantías económicas, doctrina y jurisprudência*. 2.ed. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006.

FERNANDES, Anníbal. *Previdência social anotada*. 3ª ed. São Paulo: Edipro, 1993.

FERRAZ Jr, Tércio Sampaio. *Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

FESTER, Antonio Carlos Ribeiro. (coord.) *Direitos humanos e...* São Paulo: Brasiliense, 1989.

FRANÇA, Álvaro Sólón de. *Previdência social é cidadania*. Brasília: ANFIP, 1997.

GANDÍA, Juan López. *Jubilación parcial*. Albacete: Editorial Bomarzo, 2004.

GHESTIN, J. *Sécurité sociale*. 3ª ed. Paris: Librairie Dalloz, 1972.

GIORGI, Alicia H. *Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social*. Buenos Aires: La Ley, 2002.

GONÇALVES, Marcus Orione; CORREIA, Érica Paula Barcha. *Curso de direito da seguridade social*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GUASTINI, Riccardo. *Das fontes às normas*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 6ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Impetus, 2006.

IHERING, Rudolf von. *A luta pelo direito*. Bauru, SP: Edipro, 2001.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 1991/2007*. Rio de Janeiro, 2008.

_____. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Retrato das desigualdades de gênero e raça*. 3ª ed. Brasília, 2008.

_____. *Políticas sociais – acompanhamento e análise*. nº 13. Brasília, 2007.

JUNQUEIRA, Ester Dalva Silvestre. *Velho. E por que não?* Bauru: EDUSC, 1998.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KWITKO, Airton. *FAP e NTEP: As novidades que vêm da previdência social*. São Paulo: LTr, 2008.

La Rivista Italiana di Previdenza Sociale. Nº 1. Milano: Dott. Antonino Giuffrè Editore, 1948.

LADENTHIN, Adriane Bramante de Castro. *A aposentadoria por idade no regime geral de previdência social*. Dissertação de Mestrado defendida na PUC/SP, no ano de 2005.

LAHOZ, J. F. B.; GANDÍA, J. L.; CARRASCO, M. A. M. *Curso de seguridad social*. vols. I e II. 2ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

LASSALLE, Ferdinand. *O que é uma constituição?* Tradução de Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel Editores, 2005.

LEITÃO, André Studart ; MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

LEITE, Celso Barroso. *Previdência social: atualidade e tendências*. São Paulo: LTr, 1973.

_____. *A proteção social no Brasil*. São Paulo: Ltr, 1972.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2006.

LIGERO, Maria de los Santos Alonso. "Los servicios sociales y la seguridad social." In *Revista Iberoamericana de Seguridad Social*. n. 6, novembro-dezembro, 1971.

LIMA, Alceu Amoroso. *Os direitos do homem e o homem sem direitos*. – 2ª edição, São Paulo: Vozes, 1999.

LOPES, Ruth Gelehrter da Costa. *Saúde na velhice: as interpretações sociais e os reflexos no uso do medicamento*. São Paulo: EDUC, 2000.

LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. *La prejubilación*. Madrid (ES): Editorial Civitas, 1998.

LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. (Coord) *Tratado de jubilación. Homenaje a Luis Enrique de la Villa Gil*. Madrid: Iustel, 2007.

MARENSI, Voltaire. *O contrato de seguro à luz do novo código civil*. 2ª ed. São Paulo: Síntese, 2002.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de direito previdenciário*. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 1995.

MARTINS, Bruno Sá Freire. *Direito constitucional previdenciário do servidor público*. São Paulo: LTr, 2006.

MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *Direito fundamental à vida*. São Paulo: Quartier Latin / Centro de Extensão Universitária, 2005.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. *Curso de direito administrativo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

Migração rural-urbana, agricultura familiar e novas tecnologias: coletânea de artigos revistos. Brasília, DF: Embrapa Informação Tecnológica, 2006.

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Mudança populacional: aspectos relevantes para a previdência*. Coleção Previdência Social, v. 27. Brasília, 2008.

_____. *Envelhecimento e dependência: desafios para a organização da proteção social*. Coleção Previdência Social, v.28. Brasília, 2008.

_____. *Panorama da previdência social brasileira*. 3ª ed. Brasília, 2008.

_____. *A previdência social e o censo 2000: perfil dos idosos*. Informe de Previdência Social vol. 14, nº 09. Brasília, 2002.

_____. *Evolução, determinantes e efeitos da proteção social entre os idosos no Brasil*. Informe de Previdência Social vol. 20, nº 09. Brasília, 2008.

_____. *Regime Geral de Previdência Social: Balanço do Ano de 2008*. Informe de Previdência Social vol. 21, nº 01. Brasília, 2009.

_____. *Anuário Estatístico da Previdência Social*. Brasília: MPS/Dataprev, 2009.

MIRANDA, Jadiel Galvão. *Direito da seguridade social: direito previdenciário, infortunistica, assistência social e saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

MOLINA, Juan Antonio Maldonado. *La protección de la vejez en Españã*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.

MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do Direito*. 25ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, Doutrina e Jurisprudência*. 6. ed. – São Paulo: Atlas, 2005.

MORENO, Denise Gasparini. *Direito à velhice digna*. São Paulo, 2002. 286p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

MORTARI, CEZAR A. *Introdução à lógica*. São Paulo: Imprensa Oficial, s/d.

NEVES, Ilídio das. *Direito da segurança social – princípios fundamentais numa análise prospectiva*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

NOGUEIRA, Rio. *A crise moral e financeira da previdência social*. São Paulo: DIFEL, 1985.

OLIVEIRA, Moacyr Velloso Cardoso de. *Previdência social comentada*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987.

ORIOLA MARTINS, Ana Paula. “O princípio da equidade – um dos pilares do sistema de seguridade”. In *Estudos em homenagem ao professor Wagner Balera*. São Paulo: Morreau Advogados, 2003.

PASTOR, José M. Almansa. *Derecho de la seguridad social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Vol. III. 10ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1995

PÉREZ, J. L. M.; NAVARRETE, C. M.; VIDA, M. N. M. (coordinadores) *La seguridad social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras – Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación*. 10ª Ed. Madrid: Tecnos, 2008.

PERSIANI, Mattia. *Direito da previdência social*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____. *Lezione di Diritto della Previdenza Sociale - I - Parte Generale*. *Collana di Studi di Previdenza Sociale*. Settima edizione completamente riveduta e ampliata. Padova: Cedam - Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1977

_____. *Lezione di Diritto della Previdenza Sociale - II - Parte Speciale*. *Collana di Studi di Previdenza Sociale*. Settima edizione completamente riveduta e ampliata. Padova: Cedam - Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1977

PIERDONÁ, Zélia. *A Velhice na Seguridade Social Brasileira*. São Paulo, 2004. 241p. Tese de Doutorado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

_____. *Contribuições para a seguridade social*. São Paulo: LTr, 2003.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 7ªed. São Paulo: Saraiva, 2006.

PÓVOAS, Manuel Sebastião Soares. *Na rota das instituições do bem-estar: seguro e previdência*. São Paulo: Editora Green Forest do Brasil, 2000.

_____. *Previdência Privada: Filosofia, Fundamentos Técnicos e Conceituação Jurídica*. São Paulo: FUNENSEG, 1985.

PULINO, Daniel. *A aposentadoria por invalidez no direito positivo brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001.

RAMOS, M. J. R.; HERNANDEZ, J. G.; PORRAS, M. V. *Sistema de seguridad social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008.

Revista de política agrícola. Ano XVIII, n. 4 – Out./Nov./Dez. Brasília, DF: Secretaria Nacional de Política Agrícola, Companhia Nacional de Abastecimento, 2009.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Direito de para todos*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *A origem da desigualdade entre os homens*. Traduzido por Ciro Mioranza. 2ª ed. São Paulo: Escala, 2007.

RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da seguridade social*. São Paulo: LTr, 1996.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à consolidação das leis da previdência social*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

_____. *Curso de previdência social*. Rio de Janeiro: Forense; Pelotas: Universidade Federal de Pelotas, 1979.

SACHS, Jeffrey D. *O fim da pobreza: como acabar com a miséria mundial nos próximos vinte anos*. Tradução de Pedro Maia Soares. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

SANDRONI, Paulo. *Dicionário de economia do século XXI*. Rio de Janeiro: Record, 2005.

SANTORO-PASSARELLI, Francesco. *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*. in *La Rivista Italiana di Previdenza Sociale*. n. 1. Milano: Dott. Antonino Giuffré, 1948. p. 177-196.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Princípio da seletividade das prestações de seguridade social*. São Paulo: LTr, 2003.

SANTOS FILHO, Oswaldo de Souza Santos. *Princípio da Automaticidade e Automação dos Benefícios Previdenciários no Regime Geral Brasileiro*. São Paulo, 2004. 203p. Tese de Doutorado em Direito Tributário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

SCHWARZER, H.; PEREIRA, E. da S.; PAIVA, L. H. *Projeções de longo prazo para o regime geral de previdência social – o debate no Fórum Nacional de Previdência Social*. Texto para Discussão nº 45. Rio de Janeiro: IPEA, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22ª. Edição. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, De Palácio e. *Vocabulário jurídico*. 26ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fabio (orgs.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007.

TAVARES, Laura. *As mulheres na reforma da previdência: o desafio da inclusão social*. São Paulo: FES/ILDES, 2003.

THOMPSON, Lawrence. *Mais Velha e Mais Sábia: a economia dos sistemas previdenciários*. Tradução de Celso Barroso Leite. Brasília: PARSEP/MPAS/SPS, 2000.

TRINDADE, André. *Para entender Luhmann e o Direito como sistema autopoietico*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. *Curso de direito da seguridade social*. São Paulo: Saraiva, 2007.

VARGAS, Eliana Fiorini. *A aposentadoria por idade no direito brasileiro*. São Paulo, 2005.179p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Velhices: reflexões contemporâneas. São Paulo: SESC:PUC, 2006.

VENTURI, Augusto. *Los fundamentos científicos de la seguridad social*. Madrid: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1992.

VILANOVA, Lourival. *Estruturas lógicas e o sistema de direito positivo*. São Paulo: Noeses, 2002.

_____. *Causalidade e relação no Direito*. 4ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

ZIBETTI, Darcy Walmor (coord.). *Trabalhador rural*. Curitiba: Juruá, 2007.

ANEXOS

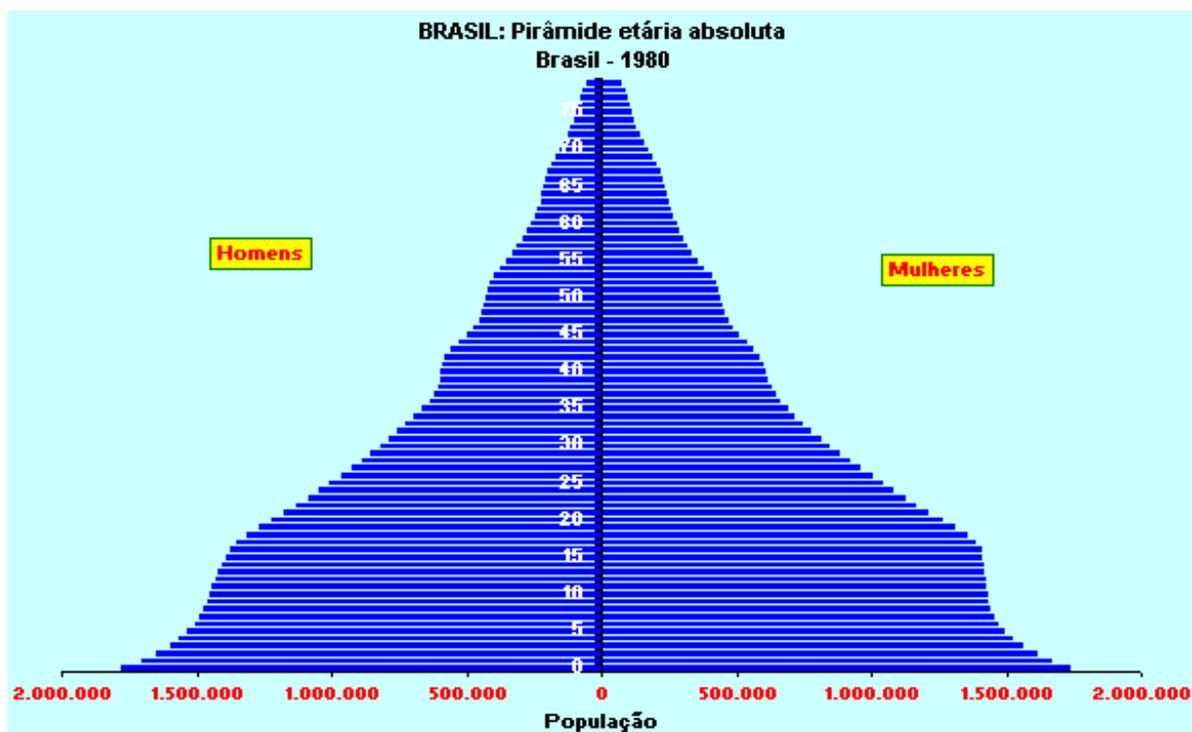


Gráfico 1. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

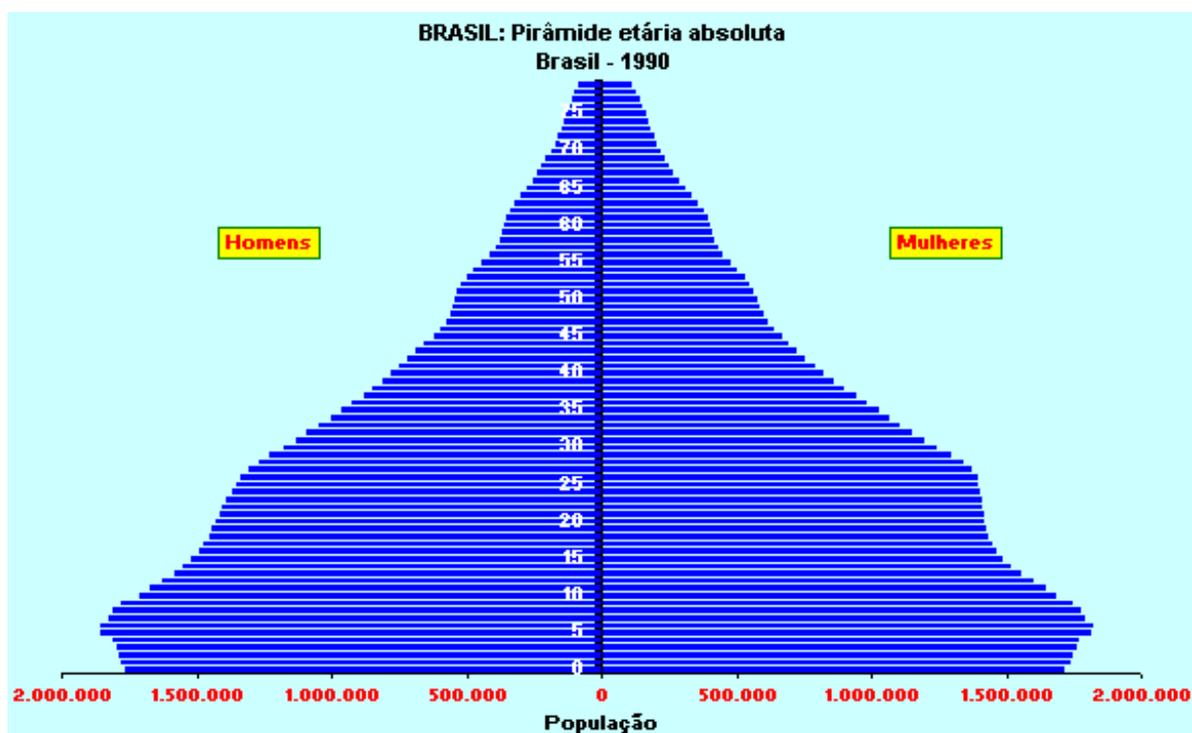


Gráfico 2. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

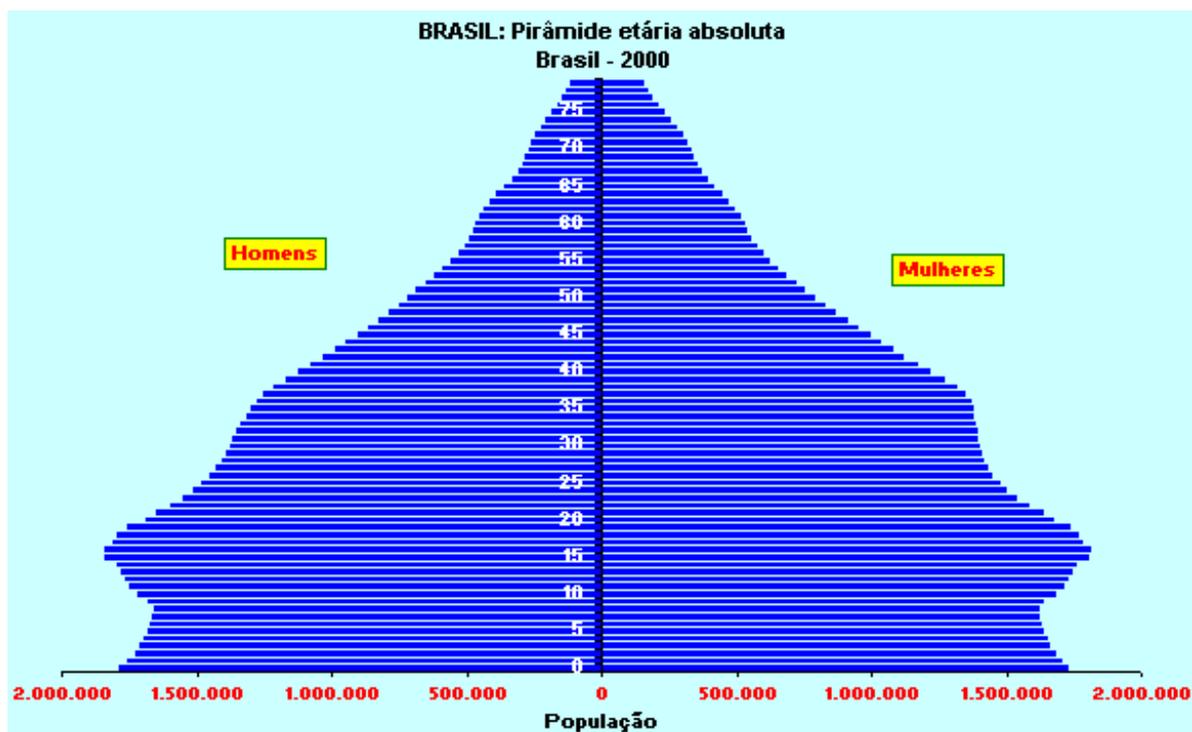


Gráfico 3. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

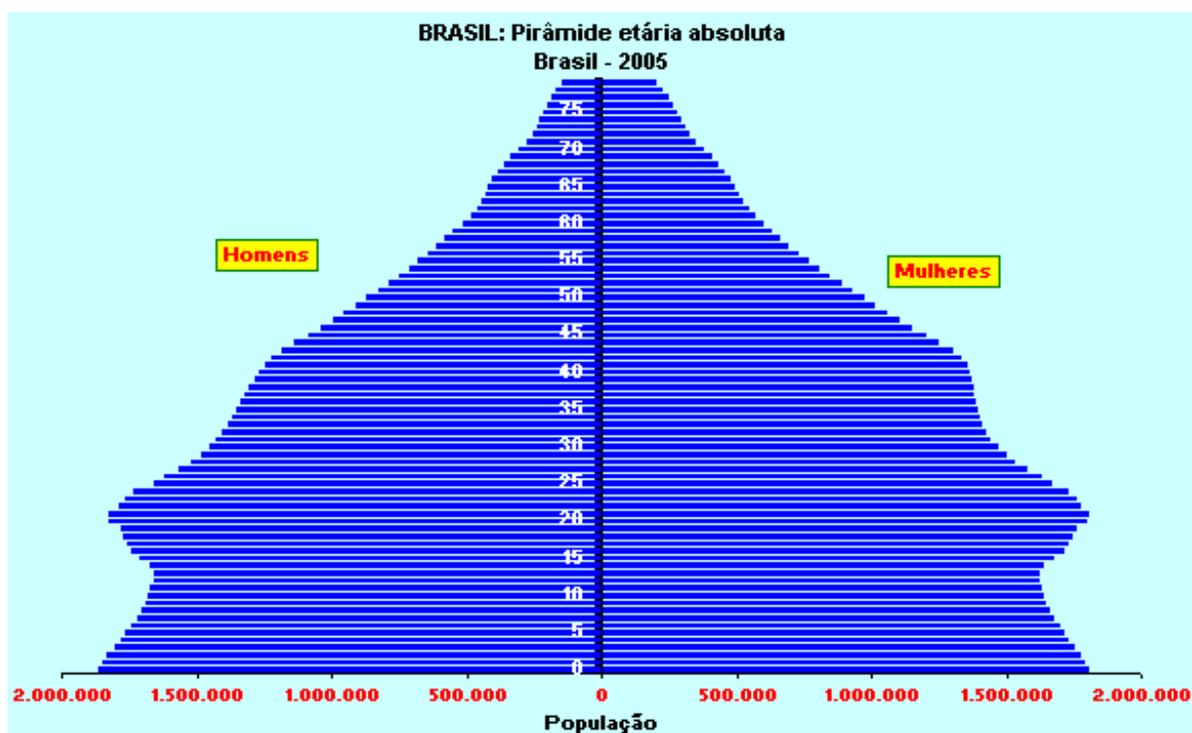


Gráfico 4. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

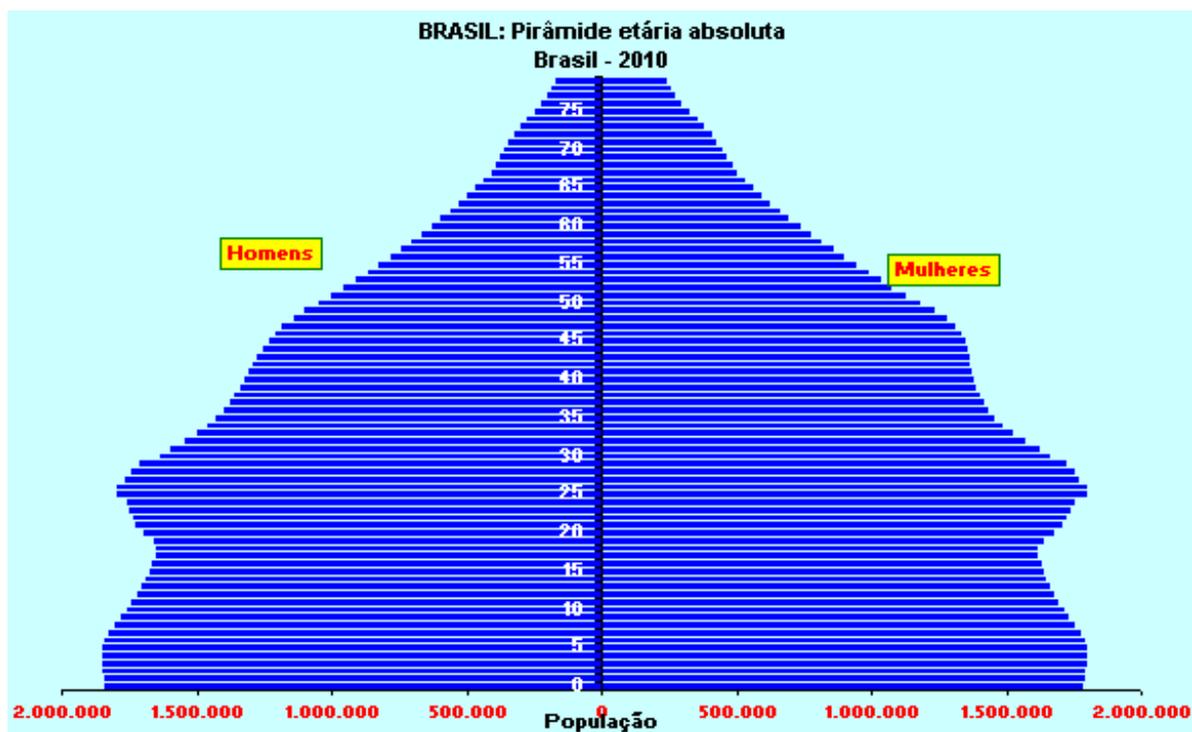


Gráfico 5. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

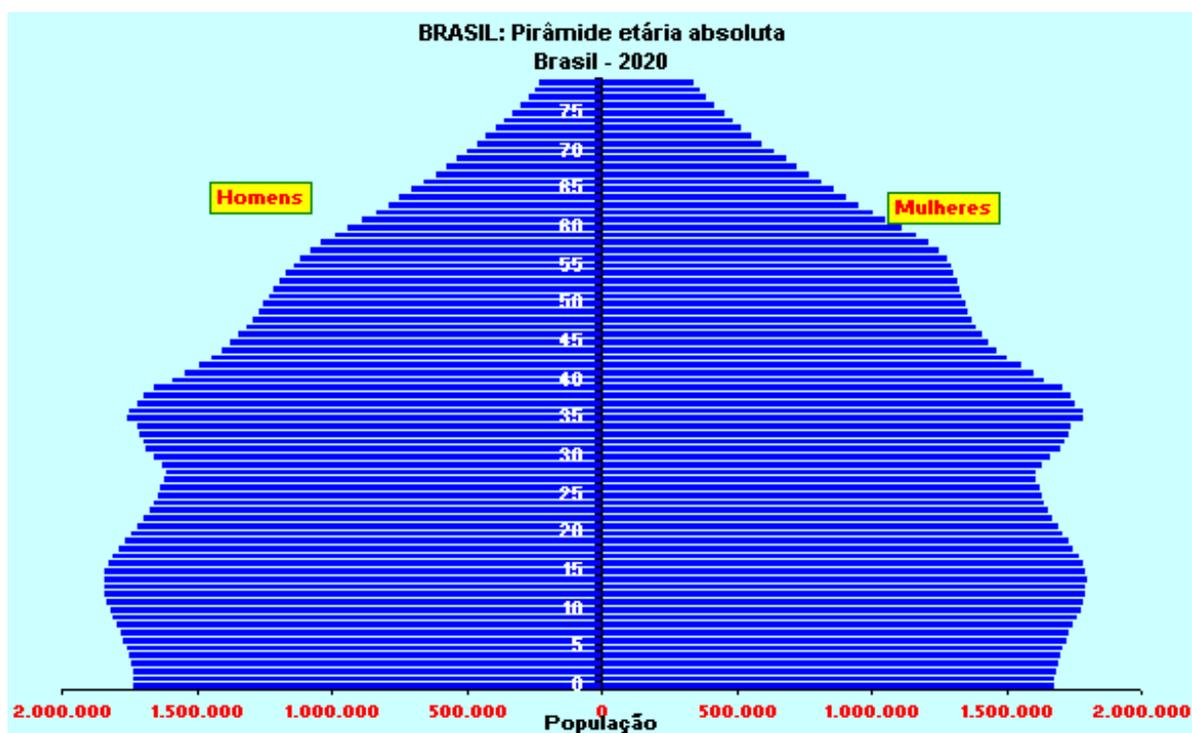


Gráfico 6. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

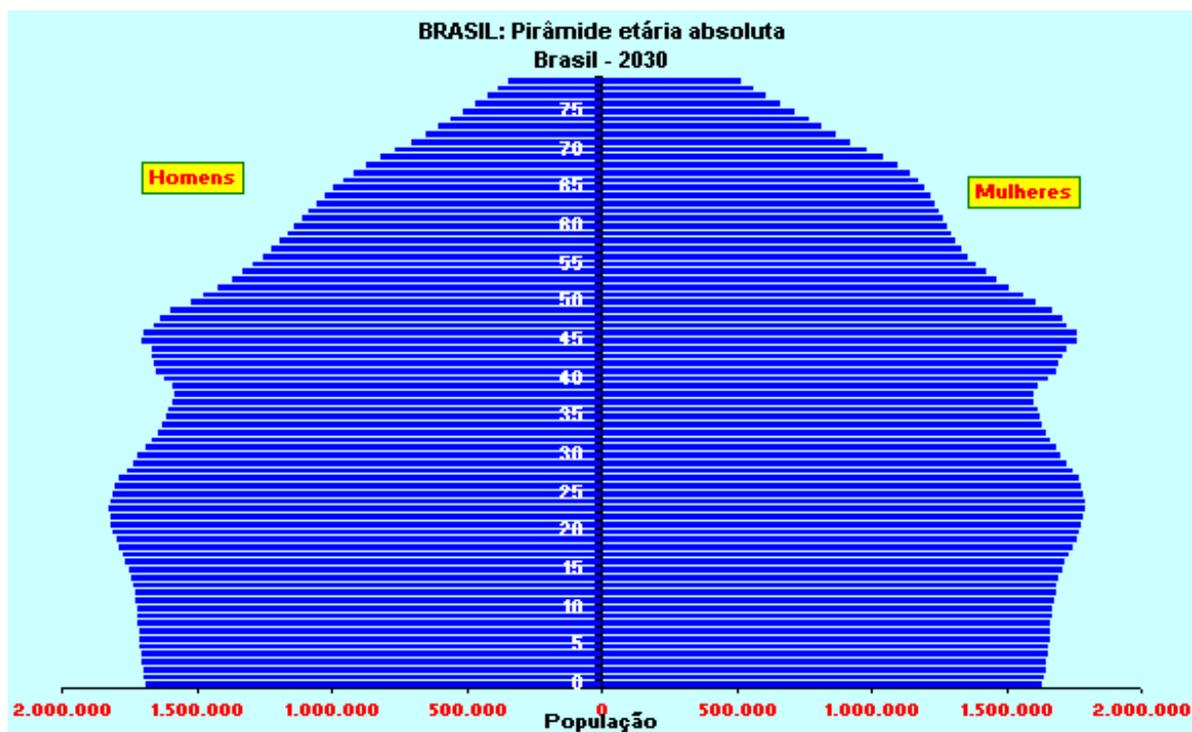


Gráfico 7. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

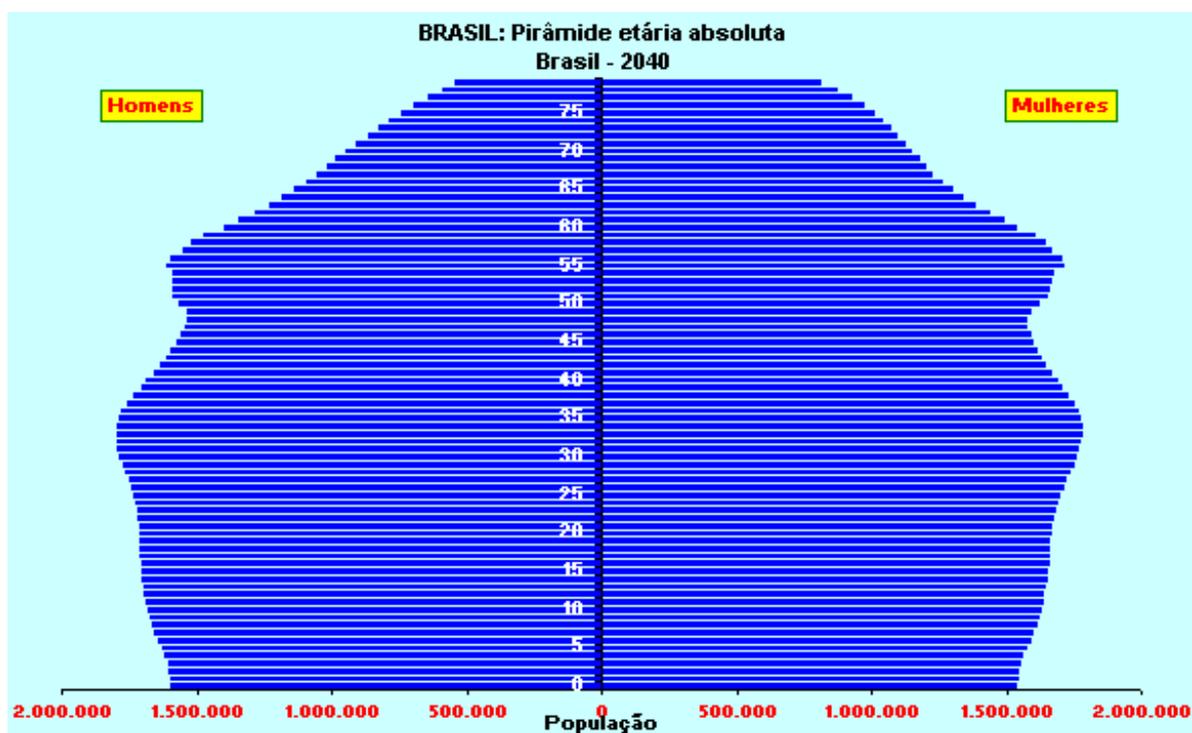


Gráfico 8. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

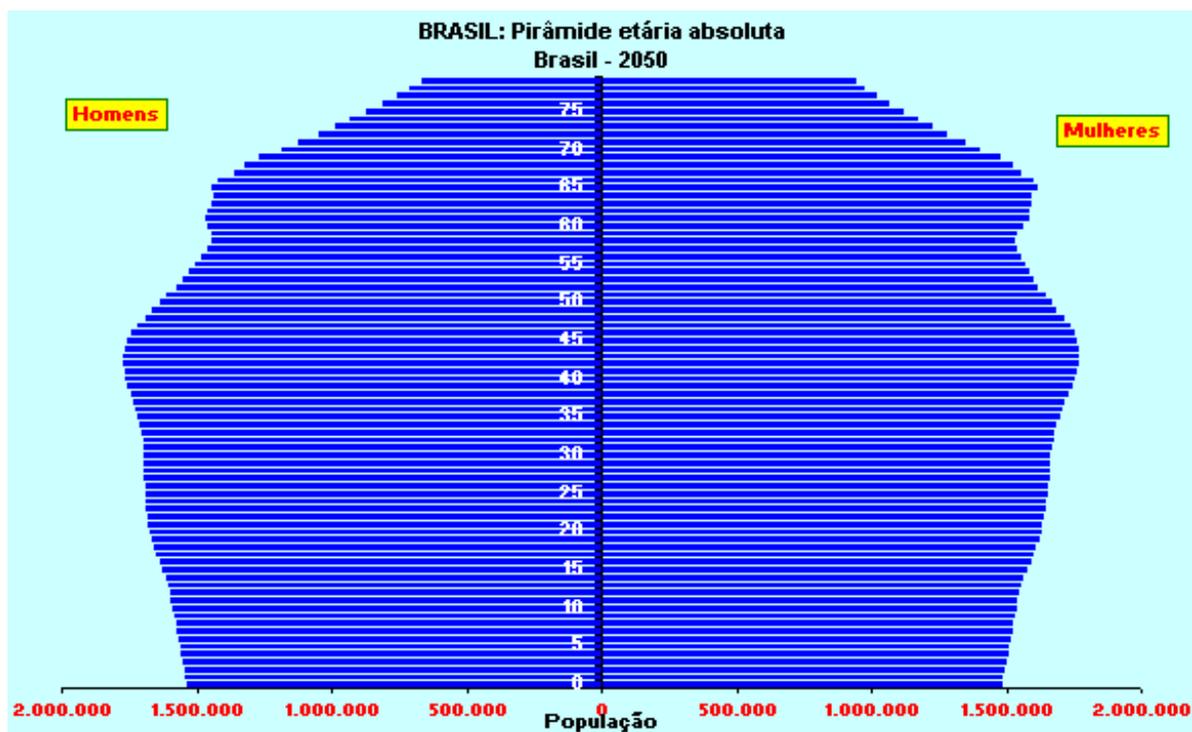


Gráfico 9. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

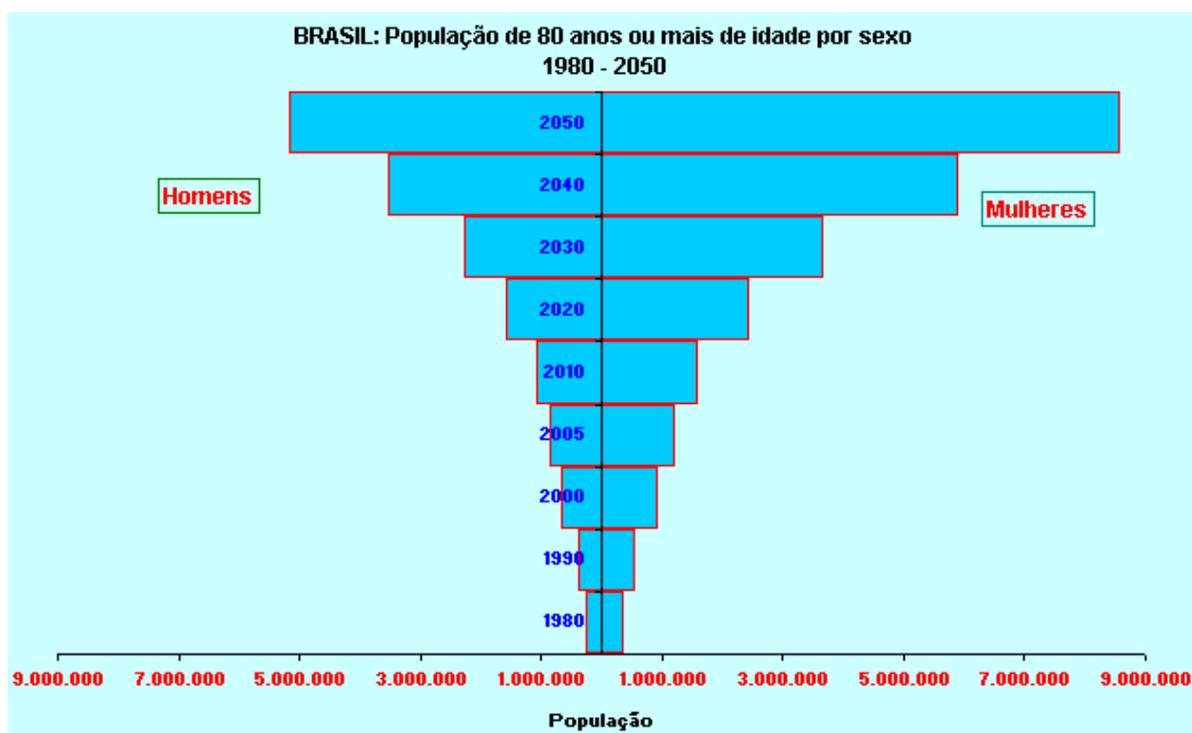


Gráfico 10. (Fonte: IBGE. *Projeção da população do Brasil por sexo e idade – 1980 – 2050. Revisão 2008*. Rio de Janeiro, 2008.)

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](#)