

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

GEISON DIAS MELLO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ARTIGO 57 DA LEI 8.213/91: UMA
ANÁLISE ACERCA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRF DA 4ª REGIÃO**

CRICIUMA/SC

2015

GEISON DIAS MELLO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ARTIGO 57 DA LEI 8.213/91: UMA
ANÁLISE ACERCA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRF DA 4ª REGIÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado para obtenção do grau de
bacharel no curso de Direito da Universidade
do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof.º João Raphael Gomes
Marinho

CRICIUMA/SC

2015

GEISON DIAS MELLO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ARTIGO 57 DA LEI 8.213/91: UMA
ANÁLISE ACERCA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRF DA 4ª REGIÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito Previdenciário.

Criciúma, 09 de julho de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Prof. João Raphael Gomes Marinho - Especialista - (UNESC) - Orientador

Prof. Marcírio Colle Bittencourt - Especialista - (UNESC)

Prof. Alvacir de Sá Barcellos - Especialista - (UNESC)

Primeiramente, dedico o presente trabalho a Deus que me deu sabedoria, fé e esperança e que orientou meus passos nesta trajetória e me possibilitou concluir mais esta etapa da minha vida. Dedico aos meus pais, Getúlio e Carmen, pelo apoio e profunda dedicação à formação da minha vida estudantil, e aos meus irmãos Saimon e Ramon, por estarem sempre presentes em minha vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, antes de tudo, por me proporcionar sabedoria, fé e esperança para concluir mais esta etapa da minha vida.

Agradeço aos meus pais, Getúlio e Carmen, por sempre estarem presentes na minha vida, apoiando minhas decisões, entre as quais, quando decidi optar pela graduação em Direito, e ainda por estarem sempre dispostos a me ajudar em qualquer circunstância, ora com ensinamentos ou servindo de exemplo.

Aos meus irmãos, Saimon e Ramon, por sempre se mostrarem fiéis a mim e me darem a certeza de que sempre estaremos unidos.

Aos meus familiares, por estarem presentes sempre que possível em minha vida e me darem o suporte necessário neste percurso, seja com palavras de estima ou com mensagens de encorajamento.

Aos meus queridos amigos e amigas que estiveram sempre comigo durante o período acadêmico.

A todos os educadores que passaram por minha trajetória estudantil, desde o ensino fundamental ao superior, por colaborarem com minha formação ética e educacional.

Agradeço ao professor João Raphael, por aceitar de pronto o convite para me orientar nesta monografia, assim como me ajudar na escolha deste tema, matéria na qual tive simpatia e gostei muito de pesquisar e estudar. Pela paciência, disposição e pelas dicas.

Aos ilustres professores Maurício e Alvacir, por participarem da avaliação deste importante trabalho acadêmico.

Não poderia deixar de agradecer a ilustre professora Mônica Ovinski de Camargo Cortina, que participou na formação da banca examinadora da monografia e que sempre esteve disposta a sanar dúvidas no tocante ao trabalho.

À instituição de ensino UNESC, por proporcionar um ambiente saudável de aprendizagem, onde deparei com pessoas que certamente ficarão guardadas na minha memória para o resto da minha vida.

Agradeço, por fim, a todos aqueles que de alguma forma, contribuíram para consolidação deste trabalho e desta nobre graduação e que, torcem pelo meu sucesso e minha realização profissional e pessoal.

Obrigado!

“A justiça tem numa das mãos a balança em que pesa o direito, e na outra a espada de que se serve para o defender. A espada sem a balança é a força brutal, a balança sem a espada é a impotência do direito”.

Rudolf Von Ihering

RESUMO

A presente monografia tem como objetivo principal analisar a inconstitucionalidade do §8º do Art. 57 da Lei n. 8.213/91, que veda o direito do segurado aposentado em aposentadoria especial a continuidade ou ao retorno voluntário à atividade em condições especiais. A aposentadoria especial é caracterizada como espécie de benefício que tem uma redução do tempo de contribuição em razão da exposição contínua e permanente do trabalhador exposto aos agentes que sejam prejudiciais à saúde e a integridade física. Poderá ser concedida aos 15 (quinze), 20 (vinte) e 25 (vinte e cinco) anos de contribuição a aposentadoria especial. A proibição presente na norma previdenciária consiste em preservar a saúde do trabalhador, prevenindo uma aposentadoria precoce e o afastamento do risco. Portanto, o trabalhador que continua ou retorna ao trabalho exposto a agentes nocivos à saúde ou à integridade física tem o benefício de aposentadoria automaticamente cancelado, a partir da data do retorno. A pesquisa resulta em três capítulos elaborados por meio do método descritivo/interpretativo, com pesquisa teórica e o emprego de material bibliográfico e documento legal. O primeiro capítulo consiste em um estudo sobre a conceituação de seguridade social, os princípios da seguridade social e da previdência social, e como surgiu à previdência social no plano mundial, e depois no Brasil. Em seguida, no segundo capítulo, foi visto o Regime Geral de Previdência Social público, bem como os seus tipos de aposentadorias. Por fim, no terceiro capítulo foi analisado de forma prática através de jurisprudência do TRF da 4ª Região acerca da inconstitucionalidade do §8º do Art. 57 da Lei n. 8.213/91, que proíbe que o segurado que conquista à aposentadoria especial continue ou retorne à atividade exposto aos agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. O estudo traz a conclusão sobre a possibilidade do segurado aposentado em aposentadoria especial continuar ou retornar à atividade em condições especiais sem perder automaticamente o benefício, em virtude da inconstitucionalidade do §8º do Art.57 da Lei n. 8.213/91.

Palavras-chave: Aposentadoria especial. Inconstitucionalidade. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

ABSTRACT

The present monograph aims to examine the constitutionality of the §8º of article 57 of the Law n. 8.213 / 91, which prohibits the right of the insured and retired in special retirement to continue or to voluntarily return to their activity under special conditions. The special retirement is characterized as a benefit that reduces employee contribution time, due to continuous and permanent exposure to harmful agents to their health and physical integrity. The special retirement may be granted to fifteen (15), twenty (20) and 25 (twenty-five) years of contributions. The existing prohibition in the social security law aims to preserve workers health, providing an early retirement and avoidance of the risk. Therefore, the worker who continues or returns to work, being exposed to harmful agents to health or physical integrity has the benefit automatically canceled in the return date. The survey has resulted in three chapters elaborated by descriptive / interpretive method and theoretical research, using bibliographic material and legal documents. The first chapter consists of a study on the concept of social security, the principles of social security, and how it started in the global level, and then in Brazil. Then in the second chapter, it was seen the General Social Security Public Regime, as well as their types of retirements. Finally, the third chapter analyzed, in a practical way, through 4th Region TRF cases, the unconstitutionality of the §8º of article 57 of the Law n. 8.213 / 91, which prohibits the insured who has special retirement to continue or return to activity where they will be exposed to harmful agents to health or physical integrity. The study reached a conclusion, where there is a possibility to the insured and retired in special retirement to continue or return to activity in special conditions, without automatically losing the benefit, due to the unconstitutionality of §8º of article 57 of Law n. 8.213 / 91.

Keywords: Special retirement. Unconstitutionality. Federal Regional Court of the 4th Region.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§	Parágrafo
Art.	Artigo
BPC	Benefício de Prestação Continuada
CEME	Central de Medicamentos
N.	Número
P.	Página
CF	Constituição Federal de 1988
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNAS	Conselho Nacional de Assistência Social
CNPS	Conselho Nacional de Previdência Social
CNS	Conselho Nacional de Saúde
CPMF	Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira
DATAPREV	Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social
DCB	Data de Concessão do Benefício
DIB	Data de Início do Benefício
EC	Emenda Complementar
EC	Emenda Constitucional
FUNABEM	Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor
IAP	Instituto de Aposentadorias e Pensões
IAPAS	Instituto de Administração Financeira da Previdência Social
IN	Instrução Normativa
INAMPS	Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social
INPS	Instituto Nacional da Previdência Social
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
LBA	Legião Brasileira de Assistência
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
LOAS	Lei Orgânica de Assistência Social
LOPS	Lei Orgânica da Previdência Social
LTCAT	Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho
n.	Número
p.	Página
PPP	Perfil Profissiográfico Previdenciário

RGPS	Regime Geral da Previdência Social
RMI	Renda Mensal Inicial
RPC	Regime de Previdência Complementar
RPS	Regulamento da Previdência Social
RPPS	Regime Próprio de Previdência Social
SINPAS	Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social
SRP	Secretaria da Receita Previdenciária
SUS	Sistema Único de Saúde
TRF	Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 SEGURIDADE SOCIAL	13
2.1 CONCEITO DE SEGURIDADE SOCIAL.....	13
2.2 HISTÓRIA DA SEGURIDADE SOCIAL.....	14
2.3 PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL	22
2.3.1 Princípios Fundamentais da Seguridade Social.....	22
2.3.2 Princípios Específicos da Seguridade Social	26
2.4 PREVIDÊNCIA SOCIAL: DEFINIÇÕES E FUNDAMENTAÇÕES.....	30
2.4.1 Sistemas de Previdência Social no Brasil.....	32
2.4.2 Regime Geral de Previdência Social.....	33
2.4.2.1 Beneficiários.....	34
2.4.2.2 Segurados.....	34
2.5 BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.....	40
3 APOSENTADORIA NA ESFERA DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.....	42
3.1 DAS APOSENTADORIAS NA ESFERA DO RGPS	43
3.1.1 Aposentadoria por invalidez	43
3.1.2 Aposentadoria por idade	46
3.1.3 Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.....	50
3.1.4 Aposentadoria especial	53
4 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8.213/91: UMA ANÁLISE ACERCA DA JURIPRUDÊNCIA DO TRF DA 4ª REGIÃO	56
4.1 INTERPRETAÇÕES/COMENTÁRIOS: A DECISÃO DO TRF DA 4ª REGIÃO A RESPEITO DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ART. 57 DA LEI N. 8.213/91: EXPLICAÇÕES NECESSÁRIAS.....	61
5 CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS.....	68

1 INTRODUÇÃO

O segurado em atividade almeja um dia conseguir alcançar o sonho de aposentar-se, assim, dentre todos os benefícios oferecidos pela previdência social a aposentadoria é o mais esperado.

Todavia, muitos trabalhadores aposentados em aposentadoria especial continuam ou retornam voluntariamente na mesma atividade em condições de trabalho especiais em virtude de algumas empresas tolerarem este tipo de trabalho ilegal em razão da escassez da mão de obra treinada e da conivência de que o trabalhador, sabendo que está fazendo algo errado, não vai se denunciar no Ministério Público do Trabalho, já que alguns querem manter duas rendas, a do INSS e a do patrão.

Desta forma, muitos segurados jubilados voltam a trabalhar ou simplesmente não rescindem o contrato, mesmo após a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria especial.

Ocorre que o segurado jubilado que recebe o benefício da aposentadoria especial que praticar tal ato pode ter seu benefício cancelado, pois a lei previdenciária impede o pagamento do benefício ao segurado aposentado especial que continua ou retorna voluntariamente a desempenhar atividade em ambiente de trabalho que represente risco à saúde ou a integridade física.

Assim, a aposentadoria especial é uma espécie de benefício diferenciado dos demais, com inúmeras especificidades, qual seja, de acordo com a Lei de Benefícios Previdenciários, tal aposentadoria será concedida a todo segurado que laborar durante 15 (quinze), 20 (vinte), e 25 (vinte e cinco anos) em atividade considerada insalubre, penosa ou perigosa, exposto a agentes nocivos químicos, físicos ou biológicos.

A carência exigida para a concessão desta espécie de benefício é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais.

Portanto, tal atividade que expõe o segurado de forma habitual e permanente a condições especiais acaba prejudicando a sua saúde ou a integridade física, motivo pelo qual, tal aposentadoria é precoce e visa preservar à saúde do trabalhador, afastando-o do risco.

Segundo a norma previdenciária, o segurado aposentado em aposentadoria especial que continuar ou retornar à atividade exposto a agentes

nocivos ou ao risco de vida, mesmo que pelo motivo citado acima, tem cancelada automaticamente a sua aposentadoria, a partir da data do retorno.

Essa vedação ocorre porque não parece coerente que o segurado possa se aposentar mais cedo que os demais, com apenas quinze, vinte, ou vinte e cinco anos de labor, justamente por trabalhar numa área que seja altamente insalutífera e periculosa, o que representa risco à saúde humana, mas, mesmo assim, continuar se expondo ao risco.

Em alguns casos, o INSS não cancela automaticamente o benefício, mas emite uma carta cientificando o segurado aposentado em aposentadoria especial, de que se ele continuar a trabalhar na mesma atividade em condições especiais terá o seu benefício cessado de forma automática, bem como dando o devido prazo para que o mesmo se defenda administrativamente, exigindo apenas que o segurado aposentado especial restitua os valores recebidos indevidamente à Previdência Social durante aquele período em que este esteve laborando de forma irregular.

Contudo, a proibição presente na lei previdenciária do segurado exercer livremente o seu trabalho na mesma atividade, sob pena do cancelamento automático do benefício, cerceia sem que haja autorização constitucional para tanto o direito do livre exercício de qualquer trabalho.

Diante do exposto, a jurisprudência manifestou-se a favor do segurado que obtém aposentadoria especial declarando inconstitucional a proibição do Art. 57, §8º da Lei n. 8.213/91.

Desta feita, a pesquisa tem como objetivos específicos: analisar a aposentadoria especial, bem como a continuidade ou o retorno voluntário, ao trabalho em condições especiais, do segurado que obtém o benefício da aposentadoria especial na legislação, doutrinas e jurisprudências. E estudar o modelo formatado acerca da matéria pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, examinando assim a decisão do TRF da 4ª Região que julgou inconstitucional o §8 do Art. 57 da Lei n. 8.213/91.

O período analisado foi o ano de 2012 e 2013, e foram utilizadas na pesquisa as seguintes palavras-chave: “inconstitucionalidade”, § 8º artigo 57 da Lei n. 8.213/91 e, “aposentadoria especial”.

2 SEGURIDADE SOCIAL

O primeiro capítulo consiste em um estudo sobre a conceituação de seguridade social, sua história e surgimento e, ainda, versa sobre os princípios de seguridade social e previdência social.

2.1 CONCEITO DE SEGURIDADE SOCIAL

A Seguridade Social está prevista no texto constitucional, nos seus artigos 193 e seguintes, sendo conceituada legalmente como: “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. (BRASIL, 1988).

Segundo Martins (2003, p. 43), a Seguridade Social é:

[...] um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos contra contingências que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, integrado por ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Castro e Lazzari (2009, p.141), conceituam a Seguridade Social como:

[...] um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade nas áreas de saúde, previdência e assistência social, conforme previsto no Capítulo II do Título VIII da Constituição Federal, sendo organizada em Sistema Nacional, que é composto por conselhos setoriais, com representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e da sociedade civil.

A Lei n. 8.212/91 dispõe sobre a organização da Seguridade Social, mas segundo Martinez (1999),

o legislador fica devendo as normas sobre a efetivação da seguridade social, por falta de definição política e reconhecida incapacidade de efetivamente atender as diretrizes constitucionais da ambiciosa matéria. Seguridade social é uma técnica de proteção social avançada em relação à Previdência Social, capaz de integrá-la com a assistência social e incorporar as ações de saúde. Mas, mais ainda, é um esforço nacional extraordinário no sentido de um amplo atendimento à população, obreira ou não, empenho cujos objetivos estão a distância.

Desse modo, resta claro que a definição de Seguridade Social exibida

pelos autores citados que escrevem sobre a matéria remete-se à Constituição e é conceituada como um conjunto integrado de ações do Estado que garantem aos cidadãos o direito à saúde, à previdência social e à assistência social.

Assim, não obstante às conceituações de seguridade social elucidadas pelos doutrinadores supra, deve-se sempre atentar a previsão constitucional referida.

2.2 HISTÓRIA DA SEGURIDADE SOCIAL

O homem diante das dificuldades da vida social como a doença e a velhice, procurou buscar uma garantia para poder se defender, fato que acarretou o surgimento da seguridade social.

Duarte (2008) menciona que o fundamento da instituição da Seguridade Social “deve-se ao fato do homem ter percebido sua impotência frente aos encargos produzidos pelos riscos sociais, ainda que protegido pelo núcleo familiar”.

Conforme Martinez (2003, p. 43 e 44) o apoio familiar é:

Conjunção da iniciativa de pessoas, principalmente entre parentes ou agregados, traduz-se num singelo, mas eficaz plano de prestações, incluindo auxílios mútuos em dinheiro (empréstimos), serviços médicos pessoais, cessão de habitação, alimentação, vestuário, abrangendo outros cuidados próprios da *affectio societatis* e da vida em família.

Martinez (2003, p. 43 e 44) menciona que:

A obrigação dos pais de criar os filhos e o dever destes de cuidar dos genitores, quando idosos, é manifestação de lealdade consanguínea, a base mais recôndita do princípio da solidariedade social.

A família foi a primeira instituição de proteção social. Assim, a família surgiu com a obrigação de zelar e garantir a devida proteção aos seus familiares.

Porém, apesar dos mais novos cuidarem dos mais velhos, nem todos os cidadãos tinham família para protegê-los de possíveis dificuldades da vida social.

Dessa forma, para defender-se das adversidades da vida como: as doenças e a velhice, o homem sentiu a necessidade de criar outro meio de proteção social, que não fosse a família. (CASTRO E LAZZARI, 2009)

O surgimento da noção de proteção social, ou seja, de uma proteção efetiva dos indivíduos quanto aos seus infortúnios, como a Seguridade ou Seguro

Social, deu-se a partir do final do século XIX, momento em que a questão se tornou importante dentro da ordem jurídica dos Estados. (CASTRO E LAZZARI, 2009)

Devido às dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores reivindicando amparo e proteção, é, portanto, neste cenário que surge o Direito Previdenciário. O primeiro ato de assistência social remonta a 1601, “com a edição da Lei dos Pobres (*Poor Relief Act*), que regulamentou a instituição de auxílios e socorros públicos aos necessitados”. (SETTE, 2007)

Mas, é efetivamente com o advento das constituições sociais que este novo ramo do Direito ganha força e se solidifica. No mundo, a Constituição Mexicana, de 1917, foi pioneira ao incluir a Previdência em seu texto, seguida pela Constituição de Weimar (Alemanha) de 1919. (SETTE, 2007)

Surgiu na Alemanha, em 1883, o primeiro ordenamento legal de proteção, quando foi criado o seguro-doença, obrigatório para os trabalhadores da indústria, de concepção de Otto Von Bismarck. (SETTE, 2007)

No ano posterior, no mesmo país, foi criada a cobertura para acidentes de trabalho. Ainda na Alemanha, em 1889 foi instituído o seguro-invalidez e por velhice. (CASTRO E LAZZARI, 2005)

O verdadeiro momento de plena adoção da noção de previdência social surgiu nos Estados Unidos a partir da implementação das políticas, após a crise de 1929. Políticas essas editadas pelo Presidente *Franklin Roosevelt*, que preocupado com o crescente desemprego, adotou o *New Deal* que prezava pelo Estado de Bem-Estar Social ou do Estado-Providência (*Welfare State*). (CASTRO E LAZZARI, 2005)

Foi criado no ano de 1935, também nos Estados Unidos da América, o *Social Security Act*. Na década de 40, mais precisamente em 1942, foi criado o chamado Plano *Beveridge*, momento em que surge a política de bem-estar social, com intervenção do Estado, pretendendo estabelecer melhores condições de vida à classe dos trabalhadores em geral, gerando uma melhor distribuição de renda, pela previdência social. (CASTRO E LAZZARI, 2005)

Vê-se, portanto, que tal modelo de seguro social é o atual, o qual unifica a seguridade nos três ramos: saúde, assistência social e previdência social. (CASTRO e LAZZARI, 2005)

A primeira Constituição a trazer a expressão “aposentadoria”, foi a de 1891 (Constituição da República), que instituiu a aposentadoria para os funcionários públicos em caso de invalidez custeada integralmente pelo Estado. (SETTE, 2007)

Assim, dispunha o Art. 75, da Constituição Republicana de 1891: “A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação”. (BRASIL, 1891)

A promulgação da Eloy Chaves, Decreto Legislativo n. 4.682, de 24/1/1923, que determinou a criação de Caixas de Aposentadorias e Pensões para os ferroviários, sendo a primeira a dos empregados da *Great Western* do Brasil, mediante contribuição dos trabalhadores, das empresas do ramo e do Estado, garantindo aos segurados benefícios como a aposentadoria e a pensão por morte, além de assistência médica e medicamentos com baixo custo. (CASTRO E LAZZARI, 2009)

Os empregadores eram quem geriam a administração das caixas de aposentadoria, sendo que quem determinava a sua criação e funcionamento era o Estado. (SETTE, 2007)

Na década de 20, no mesmo século, as caixas de aposentadoria de natureza privada vinculadas à empresa na qual o empregado mantinha o vínculo empregatício, ganharam popularidade e proliferaram-se, chegando ao grande número de 183 (cento e oitenta e três). (SETTE, 2007)

Já na década seguinte, aconteceu a unificação destas Caixas de Aposentadoria e Pensão em Institutos Públicos de Aposentadoria e Pensão (IAPs), os quais não mantinham ligações com as empresas e abrangiam classes e grupos de trabalhadores no âmbito nacional. (SETTE, 2007)

Ao final dos anos 50, quase a totalidade dos trabalhadores (com vínculo empregatício) já estava filiada a um plano de Previdência Social. (SETTE, 2007)

A doutrina majoritária considera como marco inicial da Previdência Social a publicação da Lei Eloy Chaves. Porém, no governo de Getúlio Vargas foram tomadas outras medidas em prol do trabalhador, pois, em seguida ao surgimento da Lei Eloy Chaves, foram criados os IAP's que eram Institutos de Aposentadoria e Pensões, qual seja, Caixas que asseguravam aos segurados o direito aos benefícios. (CASTRO E LAZZARI, 2005)

Alguns autores como Ibrahim (2007) afirmam que o marco inicial da Previdência Social seria o surgimento dos IAP's. Porém, é considerada como pedra fundamental pela doutrina majoritária a Lei Eloy Chaves.

Para reforçar a análise, passamos agora a visualizar as demais Constituições brasileiras, em relação às normas previdenciárias.

A primeira Constituição que previu um perfil do sistema previdenciário, foi a de 1934, garantindo um sistema de previdência que cobria os riscos como: velhice, invalidez, maternidade morte e acidente de trabalho, bem como a tríplice forma de custeio (ente público, empregadores e trabalhadores). (SETTE, 2007)

A Constituição de 1934, em seu texto constitucional, assegurou a gestante o direito ao descanso remunerado, sem prejuízo do emprego, conhecido na atualidade como licença-maternidade.

Art. 121. A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições de trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador:

[...]

§.1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhor as condições do trabalhador:

[...]

h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e a gestante, assegurando a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte (BRASIL, 1934).

Esta Constituição foi a primeira a utilizar a expressão “previdência”, embora não a adjetivasse de “social”. (MARTINS, 2003)

A Carta Magna de 1937 empregou a expressão “seguro social”, denominação essa empregada na época, pois não era utilizada ainda a expressão “previdência social”. (MARTINS, 2003)

Foi com a Constituição de 1946, dos Estados Unidos do Brasil, que surgiu pela primeira vez a expressão “previdência social”. (MARTINS, 2003)

Esta Constituição trazia em seu texto o mesmo da anterior, o qual estipulou que a previdência social seria administrada de maneira tripartite, por meio da contribuição dos trabalhadores, dos empregadores e do Poder Público. (SETTE, 2007)

Atribuiu à União a competência para legislar em matéria de seguridade social, sem excluir a competência supletiva dos entes da federação.

Dispõe a Constituição de 1946:

Art. 157 – A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão nos seguintes preceitos, além de outros que visem a melhoria da condição dos trabalhadores:

[...]

XVI – previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as consequências da doença, da velhice, da invalidez e da morte; (BRASIL, 1946).

Neste período que foi promulgada a LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social – Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960. A LOPS unificou as regras sobre beneficiários e benefícios, e serviços em todo o território nacional, dos sistemas de previdência dos diversos IAP's existentes na época. É considerada como um verdadeiro marco para o Direito Previdenciário brasileiro (SETTE, 2004).

A Lei Orgânica de Previdência Social objetivou precipuamente assegurar aos seus beneficiários os meios indispensáveis de manutenção para garantir-se em face das adversidades que ocorrem naturalmente durante a vida do ser humano, como: idade avançada, incapacidade, tempo de serviço, prisão ou morte daqueles que dependiam economicamente e à proteção à saúde. (BRASIL, 1960)

Foi em 21 de novembro de 1966, com o Decreto n. 72, que foi criado, pela administração indireta da União, o Instituto Nacional de Previdência Social- INPS, que foi fruto da unificação dos Institutos Públicos de Aposentadorias e Pensões – IAP's. (SETTE, 2007)

A Constituição posterior de 1967 manteve o conteúdo da Constituição anterior, somente acrescentando aos riscos sociais a doença e o desemprego e estabelecendo para as mulheres aposentadoria com salário integral “aos 30 anos de trabalho”. (SETTE, 2007)

Foi criado o seguro de acidente do trabalho, integrado ao sistema previdenciário pela Lei 5.316/67, bem como se previu a precedência da fonte de custeio em relação à criação de novos benefícios.

Conforme Tsutiya (2007) toda vez que o legislador introduzir novo benefício, obrigatoriamente deverá indicar a fonte de custeio.

É flagrante, portanto, que naquela época já se demonstrava uma preocupação com a vitalidade do sistema previdenciário.

No ano de 1977, pela Lei 6.439 foi criado o SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Segundo Tavares (2002, p.24) que o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social tinha finalidade de:

[...] integrar as atividades da Previdência Social, da Assistência Social, da Assistência Médica e da gestão financeira e patrimonial das diversas

entidades ligadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social.

O SINPAS tinha por finalidade a integração das atividades da Previdência Social, da assistência médica e da assistência social. (GÓES, 2008)

Com o surgimento da Constituição de 1988 o sistema previdenciário brasileiro foi inovado de maneira que a seguridade social concentrou-se em: saúde, assistência social e previdência social. (BRASIL, 1988)

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, autarquia federal vinculado ao Ministério da Previdência Social, foi criado pela Lei 8.029, de 12 de abril de 1990, por meio de uma fusão do Instituto Nacional da Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência Social – IAPAS, cumulando assim as atividades destas duas autarquias (SETTE, 2004).

A Constituição de 1988 teve como finalidade criar um sistema de proteção universal, com base no sistema de seguridade social do Lord Beveridge.

Assim, foi instituído que a seguridade social iria se preocupar em dar proteção a Saúde, Assistência Social e Previdência Social. (TSUTIYA, 2007)

Entretanto, o sistema exige que o segurado contribua para que não fique excluído e tenha direitos ao sistema protetivo, se aproximando mais do sistema de seguridade social idealizado por Bismarck. (TSUTIYA, 2007)

2.2.1 Saúde

O direito à saúde está previsto no Art. 196 da Constituição Federal de 1988.

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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1988)

A Saúde pretende oferecer uma política social e econômica destinada a reduzir riscos de doenças e outros agravos, proporcionando ações e serviços para a proteção e recuperação do indivíduo. (MARTINS, 2000)

Conforme Góes (2008, p.5), os serviços públicos de saúde serão:

[...] prestados gratuitamente: para usufruir deles, não é necessário que o paciente contribua para a Seguridade Social. A saúde é direito de todos:

assim, não pode o Poder Público se negar a atender determinada pessoa em razão de suas condições financeiras.

Foi a partir da Constituição de 1988 que a contribuição deixou de ser obrigatória para prestação da saúde por parte do Estado. Assim, foi somente nesta época que qualquer cidadão pode ter acesso a assistência à saúde, nas três esferas de atuação do Estado, qual seja, municipal, estadual, e federal. Contudo, quem teve possibilidade de usufruir de melhores serviços estatais ou privados acaba não recorrendo ao Sistema Único de Saúde – SUS. (MARTINEZ, 2010)

2.2.2 Assistência Social

A assistência social, nos termos do Art. 203 da Constituição Federal, será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à Seguridade Social. Desta forma, tal ramo da Seguridade Social deve atender os hipossuficientes, concedendo pequenos benefícios a pessoas que jamais contribuíram para este sistema. (GÓES, 2008)

A ação social englobou ações realizadas pela LBA – Legião Brasileira de Assistência e pela FUNABEM – Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor e transferida para o Ministério da Previdência e Assistência Social, conforme dispõe a Lei n. 9.649 de 1998. Em 2003 foi desmembrado em dois Ministérios: Previdência Social e Assistência Social, pela Lei n. 10.683, que hoje é chamado de Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Contudo, o DATAPREV foi mantido, enquanto a CEME foi extinta. A assistência social foi regulamentada pela Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993. (TSUTIYA, 2007)

Conhecida popularmente pelo nome de LOAS – Lei Orgânica de Assistência Social, estando presente no Art. 203, *caput*, da Constituição. Do mesmo modo que a saúde, a assistência social para ser prestada independe de contribuição do segurado. (MARTINS, 2003)

A Assistência Social irá tratar de atender os hipossuficientes, destinando pequenos benefícios a pessoas que nunca contribuíram para o sistema. (MARTINS, 2003)

A Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS - prevê no seu Art. 20, o benefício da prestação continuada (BPC), que:

[...] a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem tê-la provida por sua família. (BRASIL, 1960)

A idade supracitada foi reduzida para 65 (sessenta e cinco) anos, pelo Estatuto do Idoso. Portanto, o direito ao benefício da prestação continuada alcança não apenas os idosos com 70 (setenta) anos ou mais, mas também os que tenham 65 (sessenta e cinco) anos de idade e que não possuam as condições necessárias de prover a sua própria subsistência. (BRASIL, 2015)

2.2.3 Previdência Social

A Previdência Social é a terceira espécie do gênero Seguridade Social, sendo reformulada com a criação do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, e fundamentado no Art. 194, da Carta Magna. (MARTINS, 2003)

A Previdência Social tinha atribuições relativas ao pagamento de benefícios, como a arrecadação e fiscalização das contribuições sociais. Acontece que estas últimas ficaram a cargo da Secretaria da Receita Federal do Brasil. (GÓES, 2008)

Segundo Góes (2008, p. 5):

A lei n. 11.457, de 16/03/2007, extinguiu a Secretaria da Receita Previdenciária. Esta lei entrou em vigor no dia 02/05/2007. A partir desta data, as contribuições previdenciárias passaram a ser arrecadadas e fiscalizadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

No mesmo sentido Tsutiya (2007) explica que a Secretaria da Receita Federal do Brasil foi criada pela Lei 11.457, de 16 de março de 2007, por meio da fusão que ocorreu entre a Secretaria da Receita Federal e da Secretaria da Receita Previdenciária.

Assim, a Constituição da República Federativa do Brasil procurou estabelecer as diretrizes necessárias a serem seguidas pela administração pública para se efetivar a Previdência Social, bem como, foram editadas as Leis n. 8.212/91 (Plano de Custeio da Seguridade Social), e n. 8.213/91 (Plano de Benefícios da Previdência Social), com o intuito de estabelecer normas específicas para a efetivação dos direitos previdenciários. (TSUTIYA, 2007)

2.3 PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Os princípios são os fundamentos do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, Sette (2007) explica que os princípios são, na verdade, a expressão “dos valores consagrados pelas constituições, os quais se apresentam através dos princípios, sendo que estes, por seu turno, pairam como guardiões do ordenamento jurídico vigente”.

O princípio é o alicerce de um sistema jurídico que serve de critério para que o operador do direito interprete a norma. A Seguridade Social e a Previdência Social têm autonomia no Direito Previdenciário, portanto, possuem princípios específicos. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Desse modo, os princípios serão elucidados e comentados separadamente.

2.3.1 Princípios Fundamentais da Seguridade Social

a) Princípio da Solidariedade

O princípio da solidariedade está previsto no Art. 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo por finalidade, “Construir uma sociedade livre, justa e solidária”. (BRASIL, 1988)

A solidariedade consiste em ajudar o próximo, enquanto o princípio da solidariedade é a contribuição da maioria em benefício da minoria, qual seja, a solidariedade de todos em benefício dos necessitados. (MARTINS, 2003)

Isso significa que aqueles que possuem melhores condições financeiras contribuem com uma parcela maior, os que têm menores condições financeiras contribuem com uma parcela menor, os que ainda estão ativos contribuem para o sustento dos inativos, deste modo, os diversos setores da sociedade cooperam mutuamente na arrecadação beneficiando os mais necessitados (GÓES, 2008).

Portanto, o referido princípio possibilita que os mais necessitados que não possuem condições econômicas necessárias para prover o próprio sustento e nem de tê-lo provido por sua família, sejam amparados pela assistência social, através do benefício de prestação continuada ou outros. (GÓES, 2008)

b) Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

A dignidade é um valor moral e espiritual inerente à pessoa humana. A dignidade da pessoa humana é princípio geral do Direito. O referido princípio não se aplica somente ao direito previdenciário, mas a todas as áreas do Direito.

Sette (2007, p.109) explana que o princípio em tela:

[...] na verificação da validade e legitimidade de toda norma jurídica, há, sobretudo, de se clamar pelo respeito ao ser humano pela sua plenitude, garantindo, mais do que meros direitos subjetivos (abstratamente concebidos), formas concretas de efetivação de uma vida com dignidade.

A Constituição da República consagrou a dignidade da pessoa humana como alicerce do Estado Democrático de Direito.

Segundo Moraes (2001, p. 48) 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.

Desse modo, a garantia da pessoa humana como ser humano digno é um valor inestimável constituído por um verdadeiro estatuto jurídico inderrogável.

c) Princípio da Igualdade

A igualdade tem por escopo a efetivação da justiça, buscando uma equiparação entre os particulares. O princípio da igualdade preocupa-se em fazer com que os particulares sejam tratados de forma paritária como conceito de justiça.

O princípio da igualdade está previsto no Art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988 que reza, “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]”.

Tal princípio não se esgota no tratamento igualitário formal, mas exige uma isonomia material, que consiste em “tratar desigualmente os desiguais, na medida em que sejam desiguais”. Assim, pode-se verificar a aplicação do princípio da isonomia material quando estabelece na Lei Magna em relação aos benefícios da aposentadoria, prevendo que no tocante à aposentadoria por idade a mulher pode

se aposentar aos 60 anos e o homem aos 65 anos, e no caso da aposentadoria por tempo de contribuição, a primeira deve contribuir por 30 anos, e o segundo, por 35 anos. (BRASIL, 1988)

Em relação à inconstitucionalidade Tsutiya (2007, p. 31) elucida que:

[...] o tratamento diferenciado do Constituinte fira o princípio da igualdade, o que fatalmente levaria à declaração de inconstitucionalidade da referida diferenciação. No entanto, tal diferenciação é perfeitamente constitucional, haja vista, que foi realizada pelo poder constituinte originário, que não conhece limitação jurídica quanto a sua competência legislativa.

Portanto, a doutrina é clara no sentido de que o tratamento diferenciado dado pela Constituição não fere o referido princípio, haja vista que foi realizada pelo constituinte originário, que não possui limitação de sua competência legislativa.

d) Princípio da Legalidade

A legalidade é inerente ao Estado de Direito, e o direito previdenciário busca fundamento no princípio da legalidade presente no Art. 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988 que diz, “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de Lei”. (BRASIL, 1988)

Conforme Sette (2007, p. 111) o princípio da legalidade:

[...] no direito previdenciário manifesta-se tanto na legislação específica de custeio quanto na de benefícios, sendo que, na primeira hipótese (legislação de custeio), decorre o fato de só poderem ser instituídas contribuições sociais se observadas às regras constitucionalmente traçadas e, na segunda (legislação de benefícios), decorre o fato de só serem concedidos benefícios que a legislação expressamente prever.

À vista das disposições supra, Tsutiya (2007) elucida que na Administração Pública a vontade decorre da lei, ou seja, fazer o que a lei permite, divergindo do princípio da autonomia da vontade, que permite as pessoas fazerem tudo que a lei não proíbe.

e) Princípio do Direito Adquirido

O Direito Adquirido é o que compõe o patrimônio jurídico da pessoa, pelo motivo de terem sido cumpridos pela própria pessoa todos os requisitos necessários

para ser conquistado, podendo ser exercido a qualquer momento. (MARTINS, 2003)

O Direito Adquirido configura-se cláusula pétrea, nos termos do Art. 60, §4º, da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1988)

A Carta Magna menciona o direito adquirido no seu Art. 5º, inciso XXXVI, conforme dispõe:

“Art. 5º [...]

XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. (BRASIL, 1988)

O conceito legal está disposto no §2º do Art. 6º da LICC – Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, que prescreve: “consideram-se adquiridos assim os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterada ao arbítrio de outrem”. (BRASIL, 1942)

Neste sentido Martinez (2001, p. 259) ensina que:

Significa direito incorporado ao patrimônio do titular, bem seu. É direito. A aquisição referida no título, quer dizer arrostar qualquer ataque exterior por via de interpretação ou aplicação de lei. Distinto do interesse ou da faculdade, não pode ser alterado por esta.

Nesse passo, o direito adquirido é de extrema importância no ramo previdenciário, pois, as normas previdenciárias se renovam constantemente, e a sua inexistência geraria um estado de pura insegurança jurídica. (MARTINS, 2003)

Conforme define Martins (2003, p. 71 e 72) o direito adquirido é:

[...] um meio de aquisição do direito. [...] importa um fato consumado na vigência da lei anterior. [...] representa a não-aplicação retroativa da lei. [...] A irretroatividade quer dizer a não-aplicação da lei nova sobre uma situação já definitivamente constituída no passado. O que se pretende proteger no direito adquirido não é o passado, mas o futuro, de continuar a ser respeitada aquela situação incorporada ao patrimônio jurídico da pessoa. No direito adquirido, a nova norma deve respeitar situação anterior, já definitivamente constituída, afastando para esse caso a aplicação da lei nova.

Por fim, o direito adquirido possui relevante importância principalmente em relação às aposentadorias, sendo necessário que o segurado reúna os requisitos necessários para sua concessão, pois, do contrário, se tornará uma simples expectativa de direito. (MARTINS, 2003)

2.3.2 Princípios Específicos da Seguridade Social

A seguridade social tem como princípios constitucionais os seguintes: universalidade da cobertura e do atendimento (CF, Art. 194, parágrafo único, I); uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais (CF, Art. 194, parágrafo único, II); seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços (CF, Art. 194, parágrafo único, III); irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, Art. 194, parágrafo único, IV), equidade na forma de participação no custeio (CF, Art. 194, parágrafo único, V); diversidade da base de financiamento (CF, Art. 194, parágrafo único, VI); caráter democrático e descentralização da Administração – gestão quadripartite (CF, Art. 194, parágrafo único, VII); solidariedade (CF, Art. 3º, I, c/c com o Art. 195).

Os princípios constitucionais da seguridade social segundo Martinez (2001, p. 145) são definidos como: “linhas mestras gerais, garantias constitucionais de direitos individuais e, em específico, preceitos representativos da tipicidade jurídica e aplicação prática”.

Dessa forma, os princípios são diretrizes, caminhos pelos quais os direitos individuais adquiram espírito pela importância dada por eles a essas, devendo como base do direito informar e inspirar as regras jurídicas para sua efetiva aplicação. (MARTINEZ, 2001)

O princípio específico a ser analisado primeiramente no presente trabalho é o da universalidade, que prescreve que a Seguridade Social deve dar a devida proteção social abrangendo todas as pessoas que dela necessitem. A universalidade significa totalidade, isso quer dizer que a universalidade de cobertura deve dar a proteção necessária para cobrir os riscos sociais previstos na Constituição de 1988. A saúde e a assistência social abrangem todas as pessoas necessitadas independentemente de contribuição, o contrário da Previdência Social, que exige que os segurados contribuam para terem direito de gozar aos benefícios.

Portanto, a universalidade de cobertura diz respeito aos sujeitos que recebem proteção por terem sofrido os riscos sociais. (KERTZMAN, 2009)

Tsutiya (2007) explana que a universalidade de atendimento refere-se a:

[...] objeto, vale dizer, às contingências a serem cobertas, isto é, aos acontecimentos que trazem como consequência o estado de necessidade social, que requer proteção por meio de renda substitutiva ou complementar

da remuneração de atos e bens que recuperem a saúde.

O princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais estabelece que todas as pessoas das áreas rurais ou urbanas devem ser tratadas de maneira igual, respeitado o princípio da igualdade.

Antes da Constituição de 1988, qual seja, a menos de 30 anos, os trabalhadores rurais percebiam um salário de benefício no valor abaixo do salário mínimo. Após a promulgação da Constituição, a previdência passou a custear o benefício da aposentadoria no valor do salário mínimo em favor da população rural, fato que só ocorreu devido à aplicação do referido princípio. (IBRAHIM, 2007)

A igualdade entre os trabalhadores urbanos e rurais é necessária e faz jus pelo motivo de que todos são trabalhadores, independentemente dos valores que contribuem. Nessa linha de raciocínio, o trabalhador urbano não deve ser tratado com preferência em detrimento do trabalhador rural, portanto, não pode receber tratamento diferenciado o indivíduo rural que contribua no valor abaixo do urbano, ou seja, não poderá o rural por esse fato ser prejudicado perante a previdência. (IBRAHIM, 2007)

Sette (2007) elucida que o referido princípio regulamenta a equivalência dos benefícios, proibindo que sejam *a priori* estabelecidos critérios diferenciados para fixar o valor do benefício dos trabalhadores rural e urbano.

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços prescreve que deve haver uma seletividade em relação à concessão de benefícios e serviços da Seguridade Social, concedidos aos cidadãos que verdadeiramente necessitem do auxílio, promovendo a Justiça Social. (SETTE, 2007)

Martins (2000, p. 76) transcreve que:

A seleção das prestações vai ser feita de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema da seguridade social. Nem todas as pessoas terão benefícios, algumas o terão outras não, gerando o conceito de distributividade. No entanto, a assistência médica será igual para todos, desde que as pessoas dela necessitem e haja previsão para tanto. Nada impede a complementação dos benefícios por meio da previdência social privada. [...] A idéia de distributividade também concerne à distribuição de renda, pois o sistema, de certa forma, nada mais faz do que distribuir renda. A distribuição pode ser feita aos mais necessitados, em detrimento dos menos necessitados, de acordo com a previsão legal. A distributividade tem, portanto, caráter social.

A seletividade e a distributividade procuram estabelecer por força da lei uma seleção dos indivíduos, os quais serão conferidos certos serviços e benefícios de maneira a objetivar uma justa distribuição social. (SETTE, 2007)

Segundo Góes (2008) a seletividade delimita a escolha dos benefícios e serviços da seguridade social, enquanto a distributividade estabelece as diretrizes do sistema para a proteção aos mais necessitados.

O autor ainda explica que: “os benefícios da assistência social, por exemplo, serão concedidos apenas aos necessitados; o salário-família e o auxílio-reclusão só serão concedidos aos beneficiários de baixa renda [...]”. (GÓES, 2008)

Desse modo, com base em critérios equitativos de solidariedade e justiça social e, conforme as possibilidades de custeio do sistema protetivo, competirá ao legislativo estabelecer a concessão de determinados benefícios as mais diversas classes de indivíduos. (GÓES, 2008)

Por conseguinte, o princípio em questão busca atenuar os efeitos do princípio da universalidade, assim, a universalidade e seletividade devem ser aplicadas de maneira harmônica e equilibrada. (GÓES, 2008)

A irredutibilidade do valor dos benefícios está presente no Art. 194, parágrafo único, IV, da Lei Maior, sendo de grande importância no plano previdenciário e tendo como fundamento preservar a capacidade de compra do segurado, de forma que não tenha diminuído o valor dos benefícios, durante o passar dos anos. Nessa diretiva, o Art. 201, § 4º, da Constituição, garante “o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”. (BRASIL, 1988)

Assim sendo, resta claro que é vedada a redução formal do benefício, garantindo a manutenção do seu valor real, conforme prevê a Lei.

Castro e Lazzari (2014) elucidam que o princípio em questão é equivalente ao princípio da intangibilidade do salário dos empregados e dos vencimentos dos servidores, qual seja, o benefício recebido da previdência, não poderá ter seu valor nominal reduzido, não podendo ser objeto de desconto nem de arresto, sequestro ou penhora. Nessa linha de raciocínio, o Art. 201, §2º, a Lei Suprema, estabelece que os benefícios devem ser reajustados periodicamente, para preservar-lhes, em caráter permanente, o seu valor real.

A equidade na forma de participação e custeio objetiva assegurar um tratamento igual aos contribuintes que estejam no mesmo patamar econômico, ou

seja, exigir uma contribuição equivalente ao poder aquisitivo de cada contribuinte, assim, garantindo aos hipossuficientes a devida proteção social. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Castro e Lazzari (2014, p. 90) explicam que a equidade na forma de participação no custeio:

[...] trata-se de norma principiológica em sua essência, visto que a participação equitativa de trabalhadores, empregadores e Poder Público no custeio da seguridade social é meta, objetivo, e não regra concreta. Com a adoção deste princípio, busca-se garantir que aos hipossuficientes seja garantida a proteção social, exigindo-se dos mesmos, quando possível, contribuição equivalente a seu poder aquisitivo[...]

É notório que o princípio em tela possibilita que todos os segurados possam contribuir, de forma solidária, para o custeio dos benefícios de acordo com a sua capacidade contributiva. Contudo, a competência para estipular quem pode contribuir mais ou menos para o sistema é do Legislador. (IBRAHIM, 2007)

Dando continuidade a análise dos princípios constitucionais da seguridade social, temos o princípio da diversidade da base de financiamento. O referido princípio estabelece que a seguridade social deve ser financiada de forma ampla, com a participação de toda a sociedade, assim, assegurando várias fontes de custeio e uma maior segurança para o sistema. Assim, a meta é diminuir possíveis dificuldades financeiras e ampliar, ou no mínimo, manter a devida proteção social. (KERTZMAN, 2009)

Conforme Castro e Lazzari (2014) o princípio em questão estabelece a possibilidade da seguridade social arrecadar receita de diversas fontes pagadoras, não ficando limitada somente a contribuição dos trabalhadores, empregadores e Poder Público. Assim, temos, por exemplo, a contribuição social incidente sobre a receita de concursos de prognósticos, e a CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira, esta enquanto foi cobrada. O princípio acima diverge do sistema não contributivo, decorrente da cobrança de tributos não vinculados, de maneira que o financiamento deve ser efetuado através de diversas fontes e não por uma única.

O caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados é o sétimo princípio constitucional

que veremos a seguir. Este prescreve que a gestão dos recursos, programas, planos, serviços e ações da seguridade social, em qualquer das esferas de poder, deverão ser realizadas mediante discussão com a sociedade, haja vista, terem sido criados órgãos colegiados deliberativos para tal atividade. Como exemplo, temos: o Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS, criado pela Lei 8.213/91, que discute a gestão da Previdência Social; o Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, criado pela 8.742/93, que delibera sobre a política e ações nesta área; e o Conselho Nacional de Saúde - CNS, criado pela Lei n. 8.080/90, que discute a política de saúde. Portanto, referidos conselhos são paritários e compostos por representantes do Poder Público, dos trabalhadores, dos empregadores e aposentados. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

A integração dos aposentados no sistema protetivo ocorreu por meio de Emenda Constitucional n. 20/98, sendo estímulo para a integração de toda sociedade. (IBRAHIM, 2007, p.61)

O princípio da solidariedade estipula que a cobrança de contribuição poderá ser realizada de maneira desigual, ou seja, deve-se cobrar mais do cidadão que possuir uma maior capacidade contributiva, assim, estabelecendo uma igualdade de direitos em favor dos mais carentes. (GÓES, 2008)

Nessa linha de raciocínio Sette (2007) elucida que o princípio em comento estabelece que a sociedade deve financiar a seguridade social, direta ou indiretamente, não necessariamente vinculado à atividade da empresa ou a algum fato relacionado com a atividade empresarial, assim, fundamentando a cobrança de maiores valores daqueles que tem uma maior capacidade contributiva. Menciona ainda as empresas virtuais que podem contribuir com um maior valor devido terem poucos funcionários, e pelo fato de poderem ter um grande faturamento.

2.4 PREVIDÊNCIA SOCIAL: DEFINIÇÕES E FUNDAMENTAÇÕES

A Previdência Social está alocada no Art. 194 da Constituição Federal de 1988, fazendo parte da seguridade social.

Assim, conforme transcreve o Art. 201 do texto constitucional a Previdência será “organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e filiação obrigatória”. (BRASIL, 1988).

O sistema de previdência social é uma espécie de seguro gerido pelo

Poder Público, tem por objetivo proteger o indivíduo que estiver passando por dificuldades para sobreviver, devido aos infortúnios que atingem a sua capacidade de subsistência, ou seja, os riscos inerentes à perda da capacidade laborativa, e que não possam, temporária ou permanentemente, financiar o seu próprio sustento. (IBRAHIM, 2007)

Nesse sentido, a Lei 8.213/91 no seu Art. 1º estabelece que:

[...] a Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente. (BRASIL, 1991b)

Ainda, para reforçar o entendimento sobre o conceito acima, Martinez (1999) explica no mesmo sentido que a Previdência Social é:

[...] como a técnica de proteção social que visa propiciar os meios indispensáveis à subsistência da pessoa humana, quando esta não pode obtê-los ou não é socialmente desejável que os aquirisse pessoalmente através do trabalho, por motivo de maternidade, nascimento, incapacidade, invalidez, desemprego, prisão, idade avançada, tempo de serviço ou morte, mediante contribuição compulsória distinta, proveniente da sociedade e de cada um dos participantes.

Desse modo, resta claro que a previdência social faz parte da seguridade, e por ser uma espécie de seguro estatal visa garantir que os segurados possam gozar do sistema protetivo, desde que sejam cumpridas as exigências previstas para cada tipo de benefício, assim objetiva protegê-los dos riscos que a vida possa lhes oferecer. (IBRAHIM, 2007)

Na mesma linha de raciocínio da citação acima Tavares (2005) conceitua a previdência no Regime Geral de Previdência Social (RGPS) como seguro coletivo, público, compulsório, mediante contribuição e que visa cobrir riscos sociais como: a incapacidade, idade avançada, tempo de contribuição, encargos de família, morte e reclusão. Salienta ainda que o risco previdenciário como o desemprego involuntário, por exemplo, não tem cobertura do Regime Geral.

Assim, a previdência é um direito social de fruição universal inerente a todos os trabalhadores que contribuam para o sistema de previdência na qualidade de segurado, de modo que na ocorrência de algum sinistro a previdência fica responsável pela manutenção do segurado ou de sua família. (TAVARES, 2005)

Os autores Castro e Lazzari (2014) explicam que a Previdência Social é um sistema de proteção que busca resguardar os indivíduos vinculados a alguma atividade laborativa e os que desses dependem economicamente, contra eventuais adversidades que todo o ser humano esteja sujeito, e outros que a lei considerar que necessitem um apoio financeiro à pessoa. Ainda mencionam que os trabalhadores que exercem atividade laboral, mas que o fazem informalmente ficam excluídos do sistema, haja vista que, a formalidade da atividade profissional e contribuição pecuniária são requisitos para o pleno usufruto do referido amparo social.

Portanto, a Previdência Social é uma proteção social inerente ao segurado que por alguma razão conforme previsão constitucional tenha perdido a capacidade de arcar com a sua própria manutenção de forma transitória, ou indeterminada. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

2.4.1 Sistemas de Previdência Social no Brasil

Os sistemas de previdência social se classificam como públicos ou privados (BRASIL, 2015).

O segundo é aquele que é administrado e gerido por pessoas jurídicas de direito privado, tem caráter facultativo e complementar ao sistema público. Tem base legal no Art. 201, *caput*, da Constituição e parágrafos seguintes. (SETTE, 2007)

Já o sistema público é gerido e administrado por pessoas jurídicas de direito público, (União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ou entes que fazem parte da administração pública indireta como o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social), tendo caráter público, coletivo e compulsório. (SETTE, 2007)

O sistema público de previdência divide-se em Regime Geral de Previdência Social – RGPS, destinado aos trabalhadores da iniciativa privada; e o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, que tem previsão no Art. 40 da Lei Magna e, voltado aos servidores públicos e militares. (SETTE, 2007)

Nessa diretiva, além dos dois regimes públicos supra, Martins (2003) explana sobre um terceiro regime de previdência que é o Complementar, o qual tem por escopo completar o benefício previdenciário do INSS (Instituto Nacional do Seguro Social); possui característica privada e autônoma, pois não é prestado pelo Estado.

Desta feita, passemos a análise do principal Regime de Previdência, o

Regime Geral de Previdência Social.

2.4.2 Regime Geral de Previdência Social

O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) tem fundamento no Art. 201 da Constituição Federal de 1988, sendo regido pelas Leis n. 8.212/91 e n. 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto n. 3.048/99. A primeira normatiza o custeio da seguridade social, e a segunda às prestações previdenciárias do RGPS.

Em relação ao regime em comento Sette (2007, p. 87) elucida que:

O RGPS assegura aos beneficiários do sistema, mediante contribuição, meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

A citação acima é o Art. 1º da Lei 8.213/91 expresso, o qual reza que na incidência de dificuldade do segurado não conseguir prover dos meios necessários para sua própria sobrevivência, poderá buscar amparo junto à previdência para pleitear a prestação de que necessita, desde que preencha os requisitos exigidos para fruição do benefício.

Castro e Lazzari (2014, p. 101-102) conceituam o referido regime como:

Principal regime previdenciário na ordem interna, o RGPS abrange obrigatoriamente todos os trabalhadores da iniciativa privada, ou seja: os trabalhadores que possuem relação de emprego regida pela Consolidação das Leis do Trabalho (empregados urbanos, mesmo que estejam prestando serviço a entidades paraestatais [...])

O RGPS é regime público da Previdência Social, de caráter contributivo e compulsório, administrado e gerido pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, e a arrecadação e fiscalização das contribuições que o mantém, fica a cargo da Receita Federal do Brasil.

O sistema público em questão adotado no Brasil em relação aos regimes de natureza pública é o de repartição simples e benefícios definidos. São chamados “definidos” tais benefícios por terem seus valores estipulados por lei ou contrato. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

O sistema de repartição simples tem ligação com o princípio da solidariedade, já que cabe à atual geração de trabalhadores em atividade pagar as

contribuições que garantem os benefícios dos atuais inativos, ou seja, os atuais segurados sustentam os atuais beneficiários do sistema, e assim, sucessivamente, cresce a quantidade de beneficiários no decorrer dos anos.

Portanto, nota-se que no regime de repartição simples as contribuições vão para um fundo único, que estará disponível para qualquer beneficiário requerer o seu benefício, contanto que atenda aos requisitos previstos na lei previdenciária. (CASTRO e LAZZARI, 2014)

2.4.2.1 Beneficiários

Os beneficiários do Regime Geral são todas as pessoas que exercem atividade laboral, exceto os servidores públicos e militares que são regidos por regime próprio de previdência, com exceção em relação aos que ocupam cargo em comissão. São intitulados segurados e dependentes, estando elencados, respectivamente, nos artigos 11 e 16 da Lei n. 8.213/91. O dependente não é titular do direito subjetivo direto, pois, depende do vínculo do segurado com o sistema previdenciário.

2.4.2.2 Segurados

Os segurados são as pessoas físicas filiadas ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, e classificam-se em: segurados obrigatórios e facultativos. Os segurados obrigatórios são aqueles, maiores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, que exerçam atividade remunerada legal, desde que vinculados obrigatoriamente ao sistema de previdência.

Os que não exercem atividade vinculada também terão o direito de filiar-se ao Regime Geral na qualidade de segurado facultativo, como exemplo, o estudante, o desempregado, a dona-de-casa e o síndico de condomínio. Desde que contribuam para a previdência, poderão usufruir de qualquer benefício, de acordo com o Art. 13 da Lei n. 8.213/91.

Conforme Duarte (2003, p.21) “os segurados podem ser obrigatórios, quando exercem atividade vinculada ao Regime Geral, ou facultativos, quando não vinculados obrigatoriamente, desejam filiar-se ao regime, mediante o recolhimento de contribuições”.

No mesmo sentido, explica que o facultativo trata-se de pessoa que, sem exercer atividade de filiação obrigatória, do Regime Geral ou qualquer outro, contribui voluntariamente para a previdência social. (DUARTE, 2003)

Os segurados obrigatórios são aqueles cuja filiação decorre de lei e não de sua vontade. Estão previstos no Art. 11 da Lei n. 8.213/91, e dividem-se nas seguintes espécies: empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial. (BRASIL, 1991b)

O segurado empregado é aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, com subordinação e mediante remuneração. O segurado empregado tem previsão legal no Art. 11, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Pode ser incluso nesta categoria aquele contratado para prestar trabalho temporário; o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior; aquele que presta serviço a missão diplomática no Brasil; o brasileiro civil que trabalha para a União no exterior; o servidor público ocupante de cargo em comissão sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, e Fundações Públicas Federais; o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social; o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, desde que não esteja coberto por sistema próprio de previdência social.

O conceito de empregado, em regra, está presente na norma trabalhista no Art. 3º, *caput*, da CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), que define o empregado como aquele que labora não eventualmente, com pessoalidade, com subordinação e mediante recebimento de salário. (BRASIL, 1943)

O empregado doméstico é aquele que presta serviço de natureza contínua, mediante remuneração, a pessoa ou família, no âmbito residencial destas, em atividade sem fins lucrativos.

Porém, apesar de estar disciplinado no Art. 11, inciso II, da Lei n. 8.212/91 que a prestação de serviço deve ser no âmbito residencial, será considerado empregado doméstico aquele que presta serviços a pessoa ou família, sem fins lucrativos, de forma contínua e habitual, e mediante remuneração, ainda que não trabalhe necessariamente na residência, pois, o conceito de âmbito residencial pode ser estendido, e não se restringe apenas ao ambiente interno da

casa da pessoa ou da família, podendo ser prestado na casa de campo, sítio, chácara, fazenda, ou em veículos de transporte particular.

Castro e Lazzari (2014) mencionam que os veículos que podem ser utilizados para transporte particular e uso doméstico são, por exemplo, o automóvel particular (motorista), a embarcação da família, e até o helicóptero e o avião particular, desde que utilizados sem fins econômicos.

Salientam ainda que a cozinheira que labora para a pessoa ou família, na residência desta, é considerada empregada doméstica. Contudo que, essa família ou pessoa não comercialize os produtos decorrentes da atividade da referida cozinheira, pois, o contrário caracteriza finalidade lucrativa da atividade, assim, o vínculo de emprego será regido pela CLT. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Dessa forma, a pessoa que presta serviço em fazenda, chácara, ou sítio, onde haja exploração de atividade econômica com fins lucrativos, será considerado empregado rural, e não doméstico. (CASTRO e LAZZARI, 2014)

O empregado doméstico, além de estar definido na lei mencionada acima, está previsto no Art. 9º, inciso II, do Decreto n. 3.048/99, como também no Art. 8º, IN SRP 003.

O contribuinte individual consta no Art. 12, inciso V, da Lei n. 8.212/91, podendo ser: pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; a pessoa física, proprietária ou não de atividade agropecuária, a qualquer título, em caráter permanente ou temporário, em área superior a 4 (quatro) módulos fiscais; ou, quando em área igual ou inferior a 4 (quatro) módulos fiscais ou atividade pesqueira ou extrativista, com auxílio de empregados ou por intermédio de prepostos; ou ainda nas hipóteses dos §§ 8º e 23º deste artigo; a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade de extração mineral – garimpo, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos, com ou sem o auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa; o brasileiro civil que trabalha no exterior em organismo oficial internacional do qual o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado ou contratado, desde que não seja coberto por regime próprio de previdência social; o titular de firma individual urbana ou rural, o

diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu labor em empresa urbana ou rural; aquela pessoa que presta serviço urbano ou rural, e ainda, a que labora por conta própria, com ou sem fins lucrativos. (BRASIL, 1991a)

Essa categoria de segurado foi criada pela Lei n. 9.876/99, sendo resultado do encontro das antigas classes de segurados como o empresário, o autônomo, e o equiparado a autônomo. (GÓES, 2008)

O segurado contribuinte individual é aquela pessoa que trabalha por conta própria, em atividade remunerada, sem estar subordinado necessariamente, e que contribui para o INSS pelo motivo da obrigatoriedade, portanto, sua inscrição deverá ser feita por ele próprio, sendo responsabilidade do trabalhador o ato de dirigir-se a agência da previdência mais próxima e requerer os respectivos carnês para o pagamento das guias da Previdência Social. (GÓES, 2008)

Góes (2008) explica que a diferença do contribuinte individual para os demais, é a possibilidade de laborar na sua atividade com o amparo de preposto ou de empregados, como na agropecuária, pesqueira, garimpeira e outras.

Por conseguinte, ainda se tratando do contribuinte individual, ressalta-se que fazem parte desse tipo de segurado o diretor de cooperativa, bem como os ocupantes de cargo de direção de associação ou entidade, como no caso dos dirigentes sindicais, que são remunerados pelo sindicato. E por fim, o síndico de condomínio também é considerado contribuinte individual.

Outra categoria de segurado é o trabalhador avulso, que tem previsão legal no Art. 12, inciso VI, da Lei n. 8.212/91. Compreende aquele que presta serviço a mais de uma empresa, não criando vínculo empregatício com nenhuma delas, assim, para essa categoria de segurado é exigida a intermediação do sindicato ou do órgão gestor de mão de obra. (BRASIL, 1991a)

Góes (2008) esclarece que o trabalhador avulso não é obrigado a sindicalizar-se, porém deve haver a intermediação obrigatória do gestor de mão de obra, em virtude do texto constitucional que transcreve que ninguém será obrigado a filiar-se a sindicato.

O segurado trabalhador avulso pode prestar serviços no âmbito urbano ou rural. Assim, são considerados trabalhadores avulsos os portuários, os estivadores, os amarradores de embarcação, o ensacador de café, e em essencial os que

laboram em portos geralmente, contudo nada proíbe a sua atividade na área rural, por exemplo, efetuar carga e descarga de produtos na fazenda.

Observa Tavares (2005) que é mais comum encontrar o trabalhador avulso nos portos brasileiros, no trabalho de capatazia, estiva conferência de carga, amarrador de embarcação, prático e guindasteiro.

O último modelo de segurado obrigatório é o segurado especial que está presente no §8º, do Art.195, da Constituição Federal de 1988.

Na legislação previdenciária no Art. 12, inciso VII, da Lei n. 8.212/91, também no Art. 9º, inciso VI, do Decreto n. 3.048/99, e no plano administrativo no Art. 10, IN da SRP 003.

Assim, é considerado segurado especial e recebe tal denominação pelo motivo de ter tratamento favorecido referente aos outros segurados, e por laborar no campo de forma individual ou no grupo familiar, podendo ter colaboração de terceiros e essencialmente da família. Respectiva classe demonstra a preocupação do sistema previdenciário com os mais carentes e as pessoas que exercem atividade artesanal com o apoio da sua família.

Tavares (2005, p. 65) define o segurado especial como:

[...] o produtor, parceiro, meeiro, ou arrendatário rurais, o pescador artesanal e seus assemelhados, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, com ou sem auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de dezesseis anos de idade ou a eles equiparados, desde que trabalhem comprovadamente com o grupo familiar respectivo.

Dessa forma, o regime de economia familiar é aquele no qual a atividade do grupo familiar é imprescindível à própria manutenção, desde que haja mútua cooperação entre os membros do respectivo grupo, não utilizando empregados.

Assim, compõem essa classe de segurado não apenas o chefe de família, mas também os demais membros que a integram, que trabalham no respectivo grupo familiar, e que sejam maiores de 16 (dezesseis) anos de idade.

Outra diferença do segurado especial para os demais, é que ao passo que as contribuições de outros segurados incidem sobre os seus salários de contribuição, a contribuição do segurado especial tem alíquota menor que incide sobre sua renda bruta decorrente da sua atividade. Outro ponto é a não obrigatoriedade desse segurado comprovar as contribuições recolhidas em relação a

carência, que é uma quantidade mínima de contribuições mensais para fazer jus a um benefício, sendo necessário apenas a comprovação de determinado número equivalente de meses de efetivo exercício de atividade rural ou pesqueira, ainda que de maneira descontínua. (GÓES, 2008)

Para um melhor entendimento, o produtor rural é aquele indivíduo que, proprietário ou não, desempenha atividade agrícola, pastoril ou hortifrutigranjeira, por conta própria, de forma individual ou em regime de economia familiar. Já o parceiro é aquela pessoa que ajusta por meio de contrato, expressamente ou verbalmente, com o proprietário da terra e dos bichos e pratica atividade agropecuária, sendo que divide ao final os lucros ou prejuízos conforme pactuado com o proprietário. (MARTINS, 2003)

Apesar dos termos: meeiro e parceiro aparentarem ter o mesmo significado, estes não o possuem, pois, considera-se meeiro toda a pessoa que por meio de contrato, expresso ou verbal, ajustado com o proprietário da terra e da mesma maneira desempenha atividade agropastoril ou hortifrutigranjeira, acaba partilhando os rendimentos e custos obtidos. (MARTINS, 2003)

Góes (2008, p. 62) ensina que a diferença entre parceiro e meeiro é:

[...] que o primeiro aufer lucros e o segundo rendimentos, dividindo-os com o proprietário da terra. Lucro é o resultado positivo obtido no exercício, ou seja, as receitas menos as despesas. Rendimento é tudo o que foi recebido, vale dizer, o faturamento total.

Assim, o rendimento tem sentido mais amplo, pois não abrange o lucro, mas tudo o que foi recebido durante o período, enquanto o lucro é mais restrito, pois, é apenas uma parte do rendimento, ou seja, o resultado de todo o período menos as despesas.

O segurado facultativo é a pessoa que, não exerça atividade que exija filiação obrigatória ao Regime Geral ou a qualquer outro regime, contribui de forma voluntária para a previdência. São considerados como segurado facultativo, por exemplo, a dona de casa, o síndico sem remuneração, o bolsista, o estagiário e o estudante. (DUARTE, 2008)

Essa categoria de segurado que não é considerado segurado obrigatório encontra-se presente nos Art. 14, da Lei n. 8.212/91, Art. 11 do Decreto n. 3.048/99, e pelo Art. 5º, IN da SRP 003.

Frisa-se que o segurado obrigatório também não poderá filiar-se como facultativo, haja vista, ser requisito para esta condição a não remuneração decorrente de atividade vinculada a qualquer regime previdenciário, bem como a não filiação ao Regime Geral de Previdência Social. É proibida também a filiação na qualidade de segurado facultativo do indivíduo que contribui para Regime Próprio de Previdência Social, exceto se o mesmo estiver afastado sem pagamento e que não se permita contribuição a este regime. (SETTE, 2007)

2.5 BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Os benefícios previdenciários previstos no Art.18 da Lei n. 8.213/91, fazem parte das prestações previdenciárias que têm por finalidade proteger o segurado que está à mercê dos riscos sociais, ou seja, garantir o sustento do trabalhador evitando eventuais necessidades a serem enfrentadas pelo segurado e seus dependentes.

Segundo Tavares (2005, p. 127) os benefícios são:

[...] prestações pecuniárias, devidas pelo Regime Geral de Previdência Social aos segurados, destinadas a prover-lhes a subsistência, nas eventualidades que os impossibilite de, por seu esforço, auferir recursos para isto, ou a reforçar-lhes os ganhos para enfrentar encargos de família, ou amparar, em caso de morte ou prisão, os que dele dependiam economicamente.

As prestações previdenciárias dividem-se em duas espécies: benefícios e serviços. Os primeiros têm natureza pecuniária, enquanto os últimos consistem em obrigação de fazer. (SETTE, 2007)

Tsutiya (2007) ensina que a Previdência Social busca como um sistema de proteção social resguardar as pessoas que ao longo de sua caminhada, em decorrência de determinados eventos, possam vir a passar por momentos de necessidade social, de forma a manter a sua dignidade. Assim, através do INSS, referidos cidadãos obtêm o amparo de que necessitam para enfrentarem tal situação de infortúnio.

Na mesma linha, o autor em comento explica que um sistema lógico deve levar em conta o binômio evento-proteção social, ou seja, considerar de forma coerente o modelo de Seguridade Social proposto por *Lord Beveridge*, conforme o

qual o Estado deve dar proteção aos cidadãos “do berço ao túmulo”, sendo o legislador tem a incumbência de verificar os acontecimentos que ocorrem ao longo da vida das pessoas, que ocasionam dificuldades sociais, providenciando a respectiva proteção social. (TSUTIYA, 2007)

Sette (2007, p. 177) elucida que o RGPS visa a cobrir os riscos sociais que decorrem de: doença e invalidez; morte; idade avançada; tempo de contribuição; maternidade; encargos familiares; e prisão. Ressalta que, determinado regime não ampara o risco de desemprego involuntário, que é objeto da Lei do Seguro-Desemprego.

Os benefícios previdenciários estabelecidos pelo Regime Geral de Previdência social são:

- a) Aposentadoria por invalidez;
- b) Aposentadoria por idade;
- c) Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição;
- d) Aposentadoria especial;
- e) Auxílio-doença;
- f) Salário-família;
- g) Salário-maternidade;
- h) Auxílio-acidente;
- i) Serviço social;
- j) Reabilitação profissional;
- k) Auxílio-reclusão; e
- l) Pensão por morte. (BRASIL, 1991b)

Sette (2007) ainda esclarece que todas as prestações previdenciárias são benefícios, exceto o serviço social e a reabilitação profissional que estão elencados como serviços previdenciários.

Os benefícios do RGPS são concedidos de forma específica ao indivíduo que faz jus ao benefício, ou seja, aquele que implementou os requisitos legais para a sua concessão. Conforme Castro e Lazzari (2014) os benefícios previstos pelo Regime Geral de Previdência Social – RGPS- possuem características distintas e regras próprias de concessão, que merecem atenção especial e estudo detalhado.

3 APOSENTADORIA NA ESFERA DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

A aposentadoria é o direito que todo segurado da previdência, que preencheu os requisitos necessários para a sua concessão, dispõe para usufruir de um benefício com o intuito de substituir de forma definitiva, o ganho resultante de seu trabalho, garantindo a sua subsistência e dos seus dependentes. (DUARTE, 2007)

Conceitua Duarte (2007, p. 161) que a aposentadoria:

[...] é a prestação por excelência da previdência social, juntamente com a pensão por morte. Ambas substituem, em caráter permanente (ou pelo menos duradouro), os rendimentos do segurado e asseguram sua subsistência ou a daqueles que dele dependiam.

No mesmo sentido, Castro e Lazzari (2014, p.669) definem de forma semelhante à aposentadoria como:

[...] prestação por excelência da Previdência Social, juntamente com pensão por morte. Ambas substituem, em caráter permanente (ou pelo menos duradouro), os rendimentos do segurado, e asseguram sua subsistência, assim como daqueles que dele dependem. [...] A aposentadoria é garantia constitucional, minuciosamente tratada no Art. 201 da Constituição Federal de 1988 [...]

Desse modo, a aposentadoria é um direito personalíssimo, do qual o segurado inativo goza ao receber mensalmente determinado valor, de maneira contínua e indefinida, financiada pela Previdência Social.

As aposentadorias do RGPS têm previsão nos artigos 7º, inciso XXIV e 201, parágrafos 7º e 9º, da Carta Federal, assim como nos artigos 42 a 47 da Lei n. 8.213/91; e artigos 43 a 50 do Decreto n. 3.048/99, dividindo-se em quatro tipos: por invalidez, por tempo de serviço/contribuição, por idade e especial.

A aposentadoria é o direito subjetivo público do segurado em demandar da autarquia previdenciária, uma vez cumprida à carência exigida, o respectivo benefício visando substituir a sua remuneração pelo resto de sua vida, tendo função alimentar, concedida em razão de algum evento determinante estabelecido por lei. (IBRAHIM, 2011)

3.1 DAS APOSENTADORIAS NA ESFERA DO RGPS

3.1.1 Aposentadoria por invalidez

Este benefício tem previsão constitucional, assim como na Lei de Benefícios e no Decreto n. 3.048/99.

A aposentadoria por invalidez é o benefício concedido pela Previdência Social ao segurado que, depois de cumprir a carência legal exigida, quando for o caso, ficar totalmente incapacitado, para o trabalho ou para o exercício das atividades cotidianas. (ALENCAR, 2003)

Segundo Alencar (2003, p. 67): “tem direito a benefício previdenciário o segurado que, após cumprir a carência, quando for o caso, ficar incapaz, de forma total, para o trabalho ou para as atividades habituais”.

Conforme Sette (2007, p.231), a aposentadoria por invalidez:

[...] é espécie de benefício previdenciário que será devida ao segurado que for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida a carência exigida, no caso, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta o sustento, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. (GÓES, 2008)

Assim sendo, o benefício citado pressupõe a exigência de certos requisitos, ou seja, deverá ser segurado da Previdência Social estando na posse da qualidade de segurado, preenchendo o período de carência exigida de 12 (doze) contribuições mensais prevista na Lei n. 8213/91 e, sobretudo, estar definitivamente inabilitado para exercer toda e qualquer atividade laborativa, sem a possibilidade de reabilitação.

Segundo Tsutiya (2007) os requisitos dividem-se em subjetivos, objetivos, e os do próprio benefício, sendo que o primeiro seria estar na posse da qualidade de segurado da Previdência; o segundo seria o período de carência exigida, porém tal requisito deixará de existir caso a invalidez seja originada por acidente de trabalho ou ser alguma das doenças e afecções previstas em lei elaborada pelo Ministério da

Saúde, do Trabalho e da Previdência Social; e como terceiro requisito seria a incapacidade permanente ou para a atividade habitual.

De acordo com o Art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. (BRASIL, 1991b)

Segundo Martinez (2003, p.699) a aposentadoria por invalidez:

[...] é benefício substituidor dos salários, de pagamento continuado, provisório ou definitivo, pouco reeditável, devido a segurado incapaz para o seu trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade garantidora da subsistência. A ele faz jus o facultativo, mesmo não trabalhando, e quem ingressa na previdência social incapaz para o trabalho não faz jus, salvo se sucedeu progressão ou agravamento após a filiação.

Assim, este benefício serve para substituir de forma permanente ou não a remuneração do segurado considerado incapacitado e insusceptível de reabilitação para a prática de qualquer atividade laborativa que lhe garanta o sustento. Tem direito a aposentadoria por invalidez o segurado facultativo, mas se a pessoa ingressar na Previdência Social inapto para o trabalho, ou seja, com incapacidade pré-existente, não terá direito a este tipo de aposentadoria, salvo se houve evolução ou agravamento após filiar-se.

Martinez (1999) ensina que:

Juntamente com o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez é o benefício de pagamento continuado, de risco imprevisível, devido à incapacidade presente para o trabalho. É deferida, sobretudo, se o segurado está impossibilitado de trabalhar e insusceptível de reabilitar-se para a atividade garantidora da subsistência. Trata-se de prestação provisória com nítida tendência a definitividade, geralmente concedida após a cessação do auxílio-doença.

No mesmo sentido, Castro e Lazzari (2014) esclarecem que a incapacidade que resulta na insuscetibilidade de reabilitação pode ser constatada de plano em algumas oportunidades, em face da gravidade das lesões à integridade física ou mental do indivíduo. Nem sempre, contudo, a incapacidade permanente é passível de verificação imediata. Assim, concede-se inicialmente ao segurado o

benefício por incapacidade temporária – auxílio-doença – e, posteriormente, concluindo-se pela impossibilidade de retorno à atividade laborativa, transforma-se o benefício inicial em aposentadoria por invalidez. Por esse motivo, a lei menciona o fato de que o benefício é devido, estando ou não o segurado em gozo prévio de auxílio-doença.

O período de carência exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez corresponde a 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos em virtude do segurado sofrer acidente de trabalho, ou na decorrência de sofrer acidente de qualquer natureza ou causa, ou ainda, ser acometido de algumas das doenças especificadas na Portaria Interministerial n. 2.998, de 23 de agosto de 2001.

Segundo Teixeira (2009) a aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida a carência de 12 (doze) contribuições mensais, será dada ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Correia e Correia (2007, p. 283) ainda esclarecem que: “para a concessão do benefício é indispensável que o segurado se submeta à análise de seu estado de saúde perante médico da Previdência, nos termos da lei”.

A data do início do benefício (DIB) é devida a partir do dia seguinte à transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, e quando não ocorrer anteriormente o pagamento de auxílio-doença, para o segurado empregado a contar do 31º (trigésimo primeiro) dia do afastamento da atividade, ou a contar do requerimento, se requerido após 45 (quarenta e cinco) dias do afastamento da atividade¹. Em relação às demais categorias de segurados, a partir da data do início da incapacidade, ou a partir do dia do requerimento, quando requerido após os 30 (trinta) dias do afastamento da atividade.

Já a renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício, reajustado monetariamente. Não obstante o recebimento desta quantia, o segurado que necessitar de assistência permanente de outra pessoa pode requerer o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) do salário de benefício, chegando assim, aos 125% (cento e vinte e cinco por cento) do valor do salário de

¹ Ressalta-se que as novas regras foram alteradas pela Medida Provisória n. 664, de 30 de dezembro de 2014; ainda não convertida em lei.

benefício, e podendo ultrapassar o valor do teto da Previdência Social. (CORREIA E CORREIA, 2007)

No mesmo sentido, Góes (2008, p.128) explica que a renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por invalidez concedida por conversão de auxílio-doença é de 100% do salário de benefício, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Salaria que, ao aposentado por invalidez que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25%, podendo chegar, desta forma, a 125% do salário-de-benefício. Ressalta ainda, que referido acréscimo será devido, ainda que o valor da aposentadoria ultrapasse o limite máximo do salário-de-contribuição. Contudo, tal acréscimo cessa com a morte do segurado, não sendo adicionado ao benefício da pensão por morte.

De acordo com o parágrafo único do Art. 46 do Decreto n. 3.048/99, a periodicidade de submissão do aposentado à perícia é bienal. (BRASIL, 1999)

Desta forma, a perícia médica do INSS deve rever o benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, a cada 2(dois) anos. (TEIXEIRA, 2009)

O segurado em gozo da aposentadoria por invalidez é obrigado, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, a processo de reabilitação por ela prescrito e custeado e a tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos, independentemente de idade. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Assim sendo, mesmo estando aposentado por invalidez, o segurado tem a obrigação de se submeter à perícia médica, não importando a sua idade e, ainda, ao processo de habilitação/reabilitação profissional, salvo nas hipóteses acima elencadas.

3.1.2 Aposentadoria por idade

Este benefício de aposentadoria tem previsão no Art. 201, parágrafo 7º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, bem como no plano infraconstitucional, mais precisamente nos artigos 48 a 51, da Lei 8.213/91; e artigos 51 a 55, do Decreto n. 3.048/99.

A aposentadoria por idade é espécie de benefício previdenciário devido ao segurado que alcançar determinada idade e a carência prevista na legislação.

Dessa forma, tal benefício visa resguardar o segurado que completou certa idade estipulada em lei, protegendo-o dos problemas resultantes da velhice.

Martins (2008, p.358) ensina que:

No sistema anterior falava-se em aposentadoria por velhice. A expressão “aposentadoria por idade” surge com a Lei n. 8.213. A denominação utilizada atualmente é mais correta, pois o fato de a pessoa ter 60 ou 65 anos não quer dizer que seja velha. Há pessoas com essa idade que têm aparência de 10, 20 anos mais moça, além do que, a expectativa de vida das pessoas hoje tem atingido muito mais de 60 anos. Daí por que se falar em aposentadoria por idade, quando a pessoa atinge a idade especificada na lei.

Segundo Castro e Lazzari (2014) a aposentadoria por idade, que foi criada pela Lei Orgânica da Previdência Social—Lei n. 3.807/60 – e hoje é mantida pela Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 anos de idade, se homem, e 60 anos de idade, se mulher. Sendo esses limites reduzidos em cinco anos para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos os produtor rural, o garimpeiro, e o pescador artesanal (Art. 201, § 7º, inciso II, da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 20/98).

Deste modo, são requisitos para o gozo do referido benefício: idade e período de carência.

O primeiro requisito para obtenção da aposentadoria por idade se divide em trabalhadores urbanos e rurais. Os trabalhadores urbanos devem alcançar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homem, e a idade de 60 (sessenta) anos, no caso da mulher; já para os trabalhadores rurais, o requisito da idade é de 60 (sessenta) anos para os homens e 55 (cinquenta e cinco) para as mulheres. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Assim, a concessão de aposentadoria por idade para o trabalhador rural, especificada no Art. 48, da Lei n. 8.213/91, fica condicionada ao cumprimento de dois requisitos, os quais são: a idade mínima de 60 anos para o homem e de 55 anos para a mulher, e comprovação do exercício de atividade rural conforme o Art. 143, da Lei de Benefícios. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Góes (2008) frisa que além dos trabalhadores rurais terem essa redução na idade para requerer a aposentadoria por idade, outros trabalhadores também têm esse direito, que são:

- a) Trabalhador que presta serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (Lei n. 8.213/91, Art. 11, inciso V, alínea “g”);
- b) Trabalhador avulso rural (Lei n. 8.213/91, Art. 11, inciso VI);
- c) Segurado especial (Lei n. 8.213/91, Art. 11, inciso VII); e
- d) Garimpeiro que trabalhe, comprovadamente, em regime de economia familiar (CF, Art. 201, § 7º, inciso II).

O segundo requisito intitulado carência é o número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve repassar para o RGPS, não sendo fixo, qual seja, vai depender da época em que o segurado ingressou no RGPS, pois se no caso o segurado adentrou depois da Lei n. 8.213/91, deverá cumprir com o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições, enquanto que, se entrou antes deste período a carência será prescrita por uma norma de transição trazida pelo Art. 142, da Lei de Benefícios. (TEIXEIRA, 2009)

Assim sendo, para solicitar o benefício, os trabalhadores urbanos inscritos a partir de 25 de julho de 1991, precisam comprovar 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (período de carência). Já os trabalhadores rurais têm que provar, com documentos, 180 (cento e oitenta) meses de trabalho no campo. Desta maneira, como exemplo: na primeira situação, o segurado inscrito no RGPS, até 24 de julho de 1991, que requereu o benefício em 2008, terá que preencher a carência de 162 contribuições mensais; na segunda situação, o segurado inscrito no RGPS, até 24 de julho de 1991, que requereu o benefício em 2011, sua carência será de 180 contribuições e na terceira situação, o segurado inscrito no RGPS após 24 de julho de 1991, a carência será de 180 contribuições mensais. (TEIXEIRA, 2009)

Conforme Góes (2008, p. 132) a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com, no mínimo, o número de contribuições mensais exigido para efeito da carência, na data do requerimento do benefício (Lei Federal n. 10.666/03, Art. 3º, §1º).

O benefício será devido a partir da data do desligamento do trabalho, se requerido no prazo de 90 (noventa) dias desta data, para o segurado empregado, e

também o doméstico; mas se não ocorrer desligamento do emprego, e decorrido o prazo acima, é contado da data do requerimento. Para os demais segurados, é contado da data da entrada do requerimento. (GÓES, 2008)

Segundo Góes (2008), o segurado faz *jus* ao benefício, mesmo que não se desligue do emprego.

A cessação da aposentadoria por idade ocorre apenas com a morte do segurado. (GÓES, 2008)

A renda mensal do benefício é igual ao valor de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste salário por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo exceder o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (GÓES, 2008)

Teixeira (2009, p. 205) ainda esclarece que o salário-de-benefício:

[...] para aposentadoria por idade, é igual à média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada, essa média, pelo fator previdenciário.

O segurado trabalhador rural que alcança a idade exigida legalmente não necessita comprovar o número de contribuições, mas somente o desempenho de atividade rurícola. (ALENCAR, 2003)

Alencar (2003) ressalta que para a concessão desse benefício devem o segurado empregado rural e segurado especial, comprovar o exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, durante igual período ao da carência exigida para a concessão do benefício.

Tsutiya (2007 apud Revista Veja, de 22 de janeiro de 2003) fala que existem no Brasil cinco milhões de trabalhadores rurais recebendo a quantia de 1 (um) salário mínimo.

Os trabalhadores que gozaram de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez podem computar este tempo como carência para conseguir a aposentadoria por idade, de acordo com o §5º, Art. 29, da Lei n. 8.213/91. (TSUTIYA, 2007)

Portanto, por esse dispositivo legal, o segurado em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez terá o tempo de inatividade computado como

de contribuição. Dessa forma, este tempo será contado como carência para a aposentadoria por idade. (TSUTIYA, 2007)

3.1.3 Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição

Este benefício tem previsão legal no Art. 201, §7.º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, nos artigos 52 a 56, da Lei 8.213/91; e artigos 56 a 63 e 188, do Decreto n. 3.048/99.

A aposentadoria por tempo de serviço/contribuição é aquela que exige somente um número mínimo de contribuições do segurado e a comprovação de possuir um determinado tempo de serviço/contribuição.

Alencar (2009) descreve que, conforme dispõe o Art. 201, § 7.º, da Carta Federal, com a redação enunciada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, para o segurado fruir da aposentadoria por tempo de contribuição, basta que se do sexo feminino comprove, no mínimo, 30 anos de contribuição e, ao do sexo masculino a comprovação de, no mínimo, 35 anos de contribuição.

Segundo Castro e Lazzari (2014, p. 707) foi com a Reforma da Previdência:

[...] efetivada pela Emenda Constitucional n. 20/98, que o tempo de serviço deixou de ser considerado para concessão da aposentadoria, passando a valer o tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário, e, não será mais concedida aposentadoria proporcional para quem entrou no mercado de trabalho depois da publicação desta Emenda.

Conforme Sette (2007) a aposentadoria por tempo de contribuição é espécie de benefício que será devida ao segurado que completar 35 (trinta e cinco anos) de contribuição, se homem, e 30 (trinta), se mulher. Salaria ainda que, este tipo de benefício foi instituído pela EC n. 20/98, em substituição à aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado que completar 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos de contribuição, se mulher. (BRASIL, 1988)

“No RGPS, não há exigência de idade mínima para a concessão de

aposentadoria por tempo de contribuição”. (GÓES, 2008, p.137)

O professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, terá reduzidos 5 (cinco) anos de tempo de contribuição. Desta forma, a professora pode aposentar-se aos 25 (vinte e cinco) anos de contribuição e o professor aos 30 (trinta) anos. Frisando que é proibida a conversão de tempo de serviço efetivo de magistério em tempo de serviço comum. (BRASIL, 1988)

Descreve Góes (2008, p.198) que:

A redução de cinco anos no tempo de contribuição é concedida somente aos professores que exerçam o magistério na educação infantil, no ensino fundamental ou no ensino médio. Assim, o professor universitário não tem direito a aposentar-se com o tempo de contribuição reduzido. A aposentadoria por tempo de contribuição dos professores universitários obedece à regra aplicada aos demais segurados do RGPS (35 anos de contribuição para os homens e 30 para as mulheres).

Portanto, apenas terá direito à redução acima mencionada o segurado que exercer exclusivamente a atividade de professor. Assim, é vedada a soma de tempo de serviço em outra atividade, bem como a transformação de tempo de serviço exercido no magistério em tempo de serviço/contribuição.

Segundo Castro e Lazzari (2014, p. 707-708):

Os segurados inscritos no RGPS até 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional (EC) n. 20, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I – aposentadoria por tempo de contribuição ou de serviço, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário de benefício, desde que cumpridos: a) 35 anos de contribuição, se homem; b) 30 anos de contribuição, se mulher;

II – aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal proporcional, desde que cumpridos os seguintes requisitos, cumulativamente: a) idade: 53 anos para o homem; 48 anos para a mulher; b) tempo de contribuição: 30 anos, se homem, e 25 anos de contribuição, se mulher; c) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, em 16 de dezembro de 1998, faltava para atingir o tempo de contribuição estabelecido na alínea b.

Desta feita, entende-se que para a pessoa que se filiou ao RGPS antes de 16 de dezembro de 1998, teria direito a se aposentar tanto na maneira integral no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, quanto na maneira proporcional, no equivalente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, salvo

se preenchidos os requisitos dessa aposentadoria até a data mencionada, ou, para aquela pessoa que necessitasse de muito pouco tempo na aludida data. Ressalta-se que atualmente, o segurado que se inscreve ao RGPS tem, apenas, a possibilidade de se aposentar na maneira integral. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

A carência exigida para este benefício de aposentadoria é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, desde que o segurado tenha se filiado ao RGPS antes de 24 de julho de 1991, deste modo, deve ser respeitada a regra de transição constante no Art. 142, da Lei de Benefícios. (GÓES, 2008)

Góes (2008, p. 139) esclarece que conforme o Art. 3º da Lei n. 10.666/03, “a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Portanto, mesmo que o segurado tenha perdido a qualidade de segurado e, posteriormente, readquirindo-a, o segurado poderá reaproveitar, para efeito de carência da aposentadoria por tempo de contribuição, todas as contribuições anteriores, sem ter a exigência de ter que recolher um número de contribuições equivalentes a um terço dessa carência”.

A renda mensal inicial deste benefício é de 100% do salário-de-benefício. Sendo que o salário-de-benefício é a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário. (GÓES, 2008)

A aposentadoria por tempo de serviço foi àquela criada pela Lei Eloy Chaves, sendo extinta pela Emenda Constitucional n. 20/98 e que, com o advento de tal Emenda, foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, estipula que a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, consiste em 70% do salário de benefício aos vinte e cinco anos de serviço, mais 6% deste salário para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário de benefício aos trinta anos de serviço, para as mulheres; já para os homens, estabelece que, a RMI é de 70% do salário de benefício aos trinta anos de serviço, mais 6% deste salário para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% aos trinta e cinco anos de serviço. Não obstante, ao professor, após trinta anos, e a professora, após vinte e cinco anos de efetivo exercício em funções de magistério, poderiam aposentar-se por tempo de serviço com renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício (CASTRO E LAZZARI, 2014).

Correia e Correia (2007) explicam que o cálculo do benefício da aposentadoria por tempo de serviço é de vinte e cinco anos, para a mulher; e de

trinta anos, para o homem. Portanto, o valor da renda mensal inicial é de 70% do salário-de-benefício, adicionando-se a cada ano de serviço o acréscimo de 6%, podendo chegar ao limite total de 100% do salário-de-benefício.

3.1.4 Aposentadoria especial

Este benefício de aposentadoria tem sua previsão legal nos artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91; assim como está previsto nos artigos 64 a 70, do Decreto n. 3.048/99.

Segundo Tsutiya (2007) este tipo de aposentadoria deveria ser intitulada 'aposentadoria por tempo de contribuição especial'.

Esta aposentadoria é um direito de quem trabalha em condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Ou seja, aquele trabalhador que exerce atividades perigosas, penosas ou insalubres, ficando exposto a agentes físicos, químicos e biológicos, faz *jus* a uma aposentadoria com contagem de tempo de contribuição especial. (TSUTIYA, 2007)

Sette (2007) ensina que a aposentadoria especial é o benefício previdenciário concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que trabalhou em condições especiais prejudiciais a saúde ou a integridade física, mediante a adoção de requisitos e critérios diferenciados. Ressalta ainda que, a aposentadoria em comento é também conhecida como aposentadoria por tempo de contribuição especial ou 'aposentadoria extraordinária'.

Conforme Castro e Lazzari (2014, p. 719):

A aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução do tempo necessário à inativação, concedida em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física. Ou seja, é um benefício de natureza previdenciária que se presta a reparar financeiramente o trabalhador sujeito a condições de trabalho inadequadas.

Martins (2008) explica que a aposentadoria especial foi instituída pelo Art. 31 da Lei n. 3.807/60, sendo concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições, tenha trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, sejam considerados penosos, insalubres ou perigosos, via Decreto do Poder

Executivo.

Correia e Correia (2007, p. 330) definem que a aposentadoria especial é:

[...] aquela decorrente do exercício de atividades que, realizadas em condições especiais, acabam por acarretar prejuízos à saúde. Em vista dessa situação, há uma diminuição do tempo de exercício na atividade – 15, 20 ou 25 anos –, conforme disposição legal.

Neste sentido, Teixeira (2009, p. 215-216) esclarece que:

A aposentadoria especial, uma vez cumprida a carência exigida, será devida, a partir de 29/04/1995, ao segurado empregado e ao trabalhador avulso, e, a partir de 13/12/2002, ao contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado a cooperativa de trabalho ou de produção, que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Segundo Duarte (2007, p. 211) esta aposentadoria “na verdade, trata-se de uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço. Apenas que o tempo mínimo exigido é diminuído em razão de o trabalhador exercer atividade nociva à saúde ou à integridade física”.

Dessa forma, são consideradas condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nos moldes do Anexo IV do RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99, a exposição a agentes nocivos químicos, físicos ou biológicos a exposição à associação desses agentes, em concentração ou intensidade de tempo de exposição que ultrapasse os limites de tolerância ou que, dependendo do agente, torne a simples exposição em condição especial prejudicial à saúde. (TEIXEIRA, 2009). O valor do benefício é de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Segundo Castro e Lazzari (2014, p. 737-738) a renda mensal inicial da aposentadoria especial será devida:

[...] a partir de 29.4.95, terá renda mensal equivalente a 100% do salário de benefício (Lei n. 9.032/95), observado, para os segurados que implementaram os requisitos até a véspera da vigência da Lei n. 9.876/99, o cálculo sobre a média dos últimos 36 salários de contribuição. Para os que passaram a ter direito ao benefício após tal data, o cálculo é o estabelecido para os segurados em geral, previsto no Art. 29 da Lei n. 8.213/91, qual seja, apurado sobre a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994, neste caso sem a incidência do fator previdenciário.

Para que o segurado obtenha o direito ao referido benefício de

aposentadoria administrativamente deve comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos através de formulário chamado Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP após a Lei n. 9.032/95, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa, cooperativa de trabalho ou seus prepostos, com base em Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho – LTCAT expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (SETTE, 2007)

Ressalta-se que a partir de 1º de janeiro de 2004, foi desobrigada a apresentação do LTCAT ao INSS, no entanto o documento deve ser mantido na empresa estando à disposição da Previdência Social. (CASTRO E LAZZARI, 2014)

Portanto, para obter a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial é necessário que o segurado comprove, perante o INSS, tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o lapso mínimo exigido. (TEIXEIRA, 2009)

Ainda segundo Góes (2008, p.150), a respeito da concessão deste benefício:

O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos. O INSS definirá os procedimentos para fim de concessão da aposentadoria especial, podendo, se necessário, inspecionar o local de trabalho do segurado, para confirmar as informações contidas no PPP e no laudo técnico.

Conforme Alencar (2009, p.473):

São considerados como período de trabalho sob condições especiais, para fins de benefício do RGPS, o período de férias, bem como de benefício por incapacidade acidentária (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) e o período de percepção do salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse atividade considerada especial.

Frisa-se que, desde que o segurado esteja na qualidade de segurado especial, este deve considerar os períodos em que esteve de férias, de licença a maternidade, auxílio doença e aposentadoria por invalidez, para fins de aposentadoria. (ALENCAR, 2009)

4 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8.213/91: UMA ANÁLISE ACERCA DA JURIPRUDÊNCIA DO TRF DA 4ª REGIÃO

O benefício da aposentadoria especial está previsto no artigo 57 da Lei n. 8.213/91 que estabelece:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (BRASIL, 1991b)

De acordo com o dispositivo acima, a aposentadoria especial é devida ao trabalhador que tiver trabalhado em condições especiais, durante 15, 20 ou 25 anos, uma vez cumprida a carência exigida na respectiva lei.

Martinez (2001 apud Ribeiro et al., 2009) define que a aposentadoria especial é:

[...] espécie de aposentadoria por tempo de serviço, devida aos segurados que, durante 15 ou 20 ou 25 anos de serviço consecutivos ou não, em uma ou mais empresas e, em caráter habitual e permanente, expuseram-se a agentes nocivos físicos, químicos e biológicos em níveis além da tolerância legal, sem utilização eficaz de EPI ou em face de EPC, insuficiente, fatos exaustivamente comprovados mediante laudos técnicos especiais emitidos por profissional formalmente habituado, ou perfil profissiográfico, em consonância com dados cadastrais fornecidos pelo empregador (DSS8030 e CTPS) ou outra pessoa autorizada para isso.

Na mesma linha de raciocínio, Sette (2007, p. 270) descreve:

Esta aposentadoria será devida aos segurados especificados em lei que cumprirem a carência exigida e completarem determinado tempo de trabalho (25, 20 ou 15 anos) em atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Há, portanto, de se verificar a existência de dois requisitos para a concessão da aposentadoria especial:

- a) O cumprimento da carência exigida: 180 meses.
- b) 25 (vinte e cinco), 20 (vinte) ou 15 (quinze) anos de trabalho em atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Assim, a carência mínima exigida para a concessão desta espécie de benefício é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais. (SETTE, 2007)

O direito da concessão do benefício de aposentadoria especial se dará em virtude da exposição do empregado em atividades insalubres e perigosas, bem

como em relação à condição do local de trabalho. A concessão deste benefício será definida pelo INSS, que verificará o ambiente de trabalho do segurado, confirmando as informações fornecidas no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP. (SETTE, 2007)

Segundo Teixeira (2009, p. 219):

[...] a partir de 1º de janeiro de 2004, a empresa ou equiparada à empresa deverá elaborar Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos e individuais, seja por não se caracterizar a permanência.

Conforme Góes (2008, p.148), a concessão da aposentadoria especial dependerá de:

[...] comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo de 15, 20, ou 25 anos, conforme o caso.

Dessa forma, a concessão da aposentadoria especial necessita de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Assim sendo, o segurado será obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (SETTE, 2007)

O §1º, do Art. 201, da Constituição Federal de 1988, ressalva a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários que tenham exercido atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, que prevê:

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:

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (BRASIL, 1988)

Leiria (2001, p. 164) explica que:

A finalidade do benefício de aposentadoria especial é de amparar o trabalhador que laborou em condições nocivas e perigosas à sua saúde, reduzindo o tempo de serviço/contribuição para fins de aposentadoria. Tem, pois, como fundamento o trabalho desenvolvido em atividades ditas insalubres. Pela legislação de regência, a condição, o pressuposto determinante do benefício está ligado à presença de agentes perigosos ou nocivos (químicos, físicos ou biológicos) à saúde ou à integridade física do trabalhador, e não apenas àquelas atividades ou funções catalogadas em regulamento.

O exercício de atividades em condições especiais e suas peculiaridades estão dispostos no § 8º, do Art. 57, e c/c o art. 46, ambos da Lei n. 8.213/91:

Art. 57 [...]

[...]

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno. (BRASIL, 1991b)

Dessa forma Góes (2008, p. 156) explica que:

O segurado em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos, ou nela permanecer, na mesma ou em outra empresa, qualquer que seja a forma de prestação do serviço, ou categoria de segurado, terá sua aposentadoria automaticamente cessada, a partir da data do retorno à atividade. Naturalmente, se retornar ao trabalho em atividade comum, isto é, sem a exposição habitual e contínua a agentes nocivos, não sofrerá nenhuma sanção. [...]

Assim, concedida à aposentadoria especial, o segurado não poderá exercer atividades que o sujeitem aos agentes nocivos, sob pena de cancelamento automático deste benefício, a partir da data do retorno à atividade. Mas, poderá exercer atividade comum. (GÓES, 2008)

No mesmo norte Teixeira (2009, p. 222) elucida que:

[...] a aposentadoria especial, requerida e concedida a partir de 29 de abril de 1995, em virtude da exposição do trabalhador a agentes nocivos, será automaticamente cancelada pelo INSS, se o beneficiário permanecer ou retornar à atividade que enseje a concessão desse benefício, na mesma ou em outra empresa, qualquer que seja a forma de prestação de serviço ou categoria do segurado.

Portanto, o segurado que estiver fruindo a aposentadoria especial, independente do modo de prestação do serviço ou categoria que se encontre enquadrado, não poderá continuar ou retornar ao trabalho em condições especiais, sob pena do cancelamento automático do referido benefício pelo INSS.

Ressalta-se que os segurados que exerceram mais de uma atividade com caráter especial, sem totalizar o período mínimo que é devido para aposentadoria especial em nenhuma das atividades, esses períodos podem ser somados após a conversão do tempo. (GÓES, 2008)

Define Góes (2008, p.152) que:

Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão [...]

Segundo Ribeiro (2009) o segurado pode somar os períodos após a conversão do tempo entre as atividades especiais, bem como converter o tempo de atividade especial em tempo comum.

A possibilidade de conversão de tempo de trabalho especial para comum em relação ao segurado, para efeito de concessão de qualquer benefício, está presente no§ 5º, do Art. 57, da Lei n. 8.213/91:

Art. 57 [...]

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício". (BRASIL, 1991b)

Segundo Ribeiro (2009, p. 243), com a edição da Lei 6.887/80:

[...] passou a ser permitida a conversão do tempo de serviço exercido pelo trabalhador em atividades perigosas, penosas ou insalubres com o tempo de atividade comum para o deferimento da aposentadoria especial e para obtenção da aposentadoria comum integral ou proporcional, adicionando o tempo especial, depois de convertido, ao tempo de atividade comum.

Conforme Góes (2008, p. 154) que “[...] o trabalhador que tenha desenvolvido atividade comum e especial poderá requerer aposentadoria por tempo de contribuição, sendo, para esse fim, o tempo trabalhado em condições especiais convertido em tempo comum”.

Desta forma, percebe-se a possibilidade de conversão de tempo especial para tempo comum para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, ou seja, o período trabalhado pelo segurado em atividade especial, após convertido em tempo comum, poderá ser somado com o tempo laborado em atividade comum. (GÓES, 2008)

Assim, ocorrendo a conversão do tempo especial em tempo comum, e respectivamente cumprido pelo segurado o período exigido para concessão do benefício, o mesmo obterá o direito a aposentadoria por tempo de contribuição. (GÓES, 2008)

Passa-se a análise da decisão do TRF da 4ª Região acerca do julgado A.I. n. 5001401-77.2012.404.0000. Declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 8º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 8º DO ARTIGO 57 DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA ESPECIAL. VEDAÇÃO DE PERCEPÇÃO POR TRABALHADOR QUE CONTINUA NA ATIVA, DESEMPENHANDO ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

1. Comprovado o exercício de atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e § 1º da Lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto no art. 18, I, "d" c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo.

2. O § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 veda a percepção de aposentadoria especial por parte do trabalhador que continuar exercendo atividade especial.

3. A restrição à continuidade do desempenho da atividade por parte do trabalhador que obtém aposentadoria especial, cerceia, sem que haja autorização constitucional para tanto (pois a constituição somente permite restrição relacionada à qualificação profissional), o desempenho de atividade profissional, e veda o acesso à previdência social ao segurado que implementou os requisitos estabelecidos na legislação de regência.

4. A regra em questão não possui caráter protetivo, pois não veda o trabalho especial, ou mesmo sua continuidade, impedindo apenas o pagamento da aposentadoria. Nada obsta que o segurado permaneça trabalhando em atividades que impliquem exposição a agentes nocivos sem requerer aposentadoria especial; ou que aguarde para se aposentar por tempo de contribuição, a fim de poder cumular o benefício com a remuneração da atividade, caso mantenha o vínculo; como nada impede que se aposentando sem a consideração do tempo especial, peça, quando do afastamento definitivo do trabalho, a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. A regra, portanto, não tem por escopo a proteção do trabalhador, ostentando mero caráter fiscal e cerceando de forma indevida o desempenho de atividade profissional.

4. A interpretação conforme a constituição não tem cabimento quando conduz a entendimento que contrarie sentido expresso da lei.

5. Reconhecimento da inconstitucionalidade do § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. (BRASIL, 2015)

4.1 INTERPRETAÇÕES/COMENTÁRIOS: A DECISÃO DO TRF DA 4ª REGIÃO A RESPEITO DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO §8º DO ART. 57 DA LEI N. 8.213/91: EXPLICAÇÕES NECESSÁRIAS

A principal discussão traçada é no tocante ao direito do segurado que obtém o benefício da aposentadoria especial, consistente na continuidade ou no retorno voluntário deste à atividade em condições especiais. De fato, constata-se que esta prática tem se tornado típica e aumentado cada vez mais nos dias de hoje, principalmente na atividade carbonífera.

Desta forma, atualmente muitas empresas toleram esse tipo de trabalho ilegal em razão da escassez da mão de obra e da convivência de que o trabalhador, sabendo que está fazendo algo errado, não vai se denunciar no Ministério Público do Trabalho, já que alguns querem manter duas rendas, a do INSS e a do patrão.

Assim, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, vem decidindo pela inconstitucionalidade do Art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91.

Ressalta-se que tal questionamento não ocorre em outros TRFs.

Salienta-se, ainda, que devido ao interesse coletivo do tema foi reconhecida a repercussão geral, de forma que os julgados estudados serão capazes de solucionar inúmeros conflitos de casos semelhantes.

Em análise à jurisprudência do TRF da 4ª Região que reconhece a inconstitucionalidade do art. 57, parágrafo 8º, da Lei n. 8.213/91, o qual veda a percepção de aposentadoria especial por parte do trabalhador aposentado especial que continuar ou retornar a exercer atividade em condições especiais, sob pena de cessação automática do benefício de aposentadoria especial.

Portanto, resta claro que o entendimento jurisprudencial em tela trata da proibição à continuidade ou retorno voluntário, do segurado que obtém a aposentadoria especial, ao trabalho em condições especiais, com o conseqüente cancelamento automático do benefício da aposentadoria especial, a partir da data do retorno.

Conforme a decisão supra, a lei restringe sem que haja previsão constitucional para tanto, o direito ao desempenho de atividade profissional, bem como veda a percepção do benefício, pelo segurado junto à previdência, decorrente da implementação dos requisitos estabelecidos legalmente.

Não obstante, o direito do trabalhador de exercer qualquer atividade laborativa garantido pelo princípio do livre exercício profissional, e disposto no Art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal de 1988, deve ser respeitado. Segundo o modelo acima, a restrição à continuidade da execução do trabalho, cerceia, sem que haja autorização constitucional para tal, o exercício de atividade técnica, e veda o acesso à previdência social ao segurado que preencheu os requisitos legais. Assim, a regra em questão não possui cunho protetor, visto que, não veda o trabalho especial, ou mesmo a sua continuidade, impedindo apenas o pagamento da aposentadoria. Destarte, não tem por escopo a proteção do trabalhador, evidenciando mero caráter fiscal e cerceando de forma indevida o exercício de atividade profissional.

Conforme se extrai do modelo do TRF da 4ª Região estudado nesse trabalho, pode-se perceber que este é desfavorável a proibição à continuidade ou retorno do trabalhador, que obtém a aposentadoria especial, à atividade especial, bem como, ao cancelamento automático do referido benefício previsto no art. 57, § 8º da Lei n. 8.213/91, entendendo que tal norma é declaradamente inconstitucional, pois, não existe disposição constitucional em vista disso. Segundo este entendimento o trabalhador tem o direito de continuar laborando na mesma atividade sujeita a condições especiais, mesmo após aposentar-se, sem perder o benefício, visto que o direito constitucional da prática de atividade previsto na Constituição somente permite restrição relacionada à qualificação profissional. Portanto, a proibição do retorno ou continuidade do desempenho da atividade em si, pelo trabalhador, impede ao segurado o acesso à previdência social, que assegura proteção àqueles que são portadores de direito adquirido.

Por outro lado, se percebe que a aposentadoria especial diferencia-se de todos os demais benefícios, à luz do Art. 201, §1º da Carta Maior de 1988:

Art. 201 [...]

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (BRASIL, 1988, p. 133)

Assim, a aposentadoria especial trata-se de direito fundamental social peculiar ao Estado Democrático de Direito visto que viabiliza o acesso àqueles empregados que trabalham em condições especiais prejudiciais à sua saúde e integridade física, assegurando acesso a um mínimo de proteção capaz de lhes assegurar sobrevivência digna.

Portanto, como já estudado anteriormente, a aposentadoria especial é uma espécie de benefício com inúmeras especificidades, qual seja, de acordo com a Lei de Benefícios Previdenciários, tal aposentadoria é concedida a todo segurado que trabalhar durante 15 (quinze), 20 (vinte), e 25 (vinte e cinco anos) em atividade considerada insalubre, penosa ou perigosa.

A carência exigida para a concessão desta espécie de benefício é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais.

Logo, tal atividade que expõe o segurado de forma habitual e permanente a condições especiais, acaba prejudicando a sua saúde ou a integridade física, motivo pelo qual, tal aposentadoria é precoce e visa preservar a saúde do trabalhador afastando-o do risco.

Deste modo, tal vedação presente na Lei de Benefícios ocorre devido não ser lógico que o segurado possa se aposentar antes dos demais, com apenas 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos de labor, justamente por laborar numa área que seja extremamente insalubre e periculosa, o que retrata risco à saúde do ser humano, mas, ainda assim, continuar exposto ao risco.

Assim sendo, tanto a regra constitucional quanto a regra infraconstitucional, qual seja, o Art. 201, da Constituição Federal de 1988, e o Art. 57 e seguintes da Lei n. 8.213/91, que versam sobre os direitos dos trabalhadores que exercem atividades especiais, garante a materialização desses direitos que conferem ao trabalhador aposentado especial o devido amparo legal, assim, sendo

respeitados o direito adquirido e o *tempus regit actum* como princípio basilar de segurança jurídica.

Conforme acima mencionado, a aposentadoria especial é espécie de benefício significativamente diferenciado, com inúmeras particularidades, destacando-se o seu caráter preventivo à medida que pretende retirar, antecipadamente, o trabalhador exposto a agentes prejudiciais à saúde, da atividade nociva que este exerce, tudo a fim de protegê-lo, prevenindo enfermidades em virtude do ambiente laboral.

Neste sentido, se busca abrigo na Lei n. 8.213/91, e na Constituição Federal de 1988 a fim de resguardar os direitos do aposentado especial, para que este não sofra danos à sua saúde ou integridade física.

Assim, a regra em comento prevista na Lei de Benefícios proíbe de forma taxativa a permanência ou o retorno do aposentado especial ao exercício de atividade em condições especiais, sob pena do cancelamento automático do benefício de aposentadoria especial.

Portanto, permitir que, depois de conquistada a aposentação, o segurado permanecesse a exercer atividades em ambiente nocivo, importaria converter tal adequação em privilégio descabido, mera vantagem de circunstância.

Importa salientar que não se trata de cerceamento da liberdade de exercício de profissão, muito menos ao direito a uma proteção previdenciária específica, mas da disposição pura e simples de uma alternativa ao trabalhador, pois não existe um direito absoluto quanto à cumulação da renda do trabalho e a decorrente do benefício. Muito pelo contrário, pois em regra, dentro do conceito de Previdência Social o benefício da aposentadoria é a substituição do salário, considerando-se certas contingências constitucionalmente qualificadas.

Assim, não há que se falar em violação ao Art. 7º, inciso XXXIII, da Carta Federal de 1988, pois a aludida regra, quando determina o afastamento das atividades nocivas para a concessão de aposentadoria especial, está buscando corrigir a desigualdade que a sua falta geraria, qual seja, privilegiar determinados grupos de trabalhadores com aposentadorias prematuras ou antecipadas, sem que isso tivesse por objetivo poupar a sua saúde ou integridade física afastando-o imediatamente da atividade.

Contudo, a norma em questão não viola o princípio da liberdade de trabalho, tendo em vista tal norma ser previdenciária, e não trabalhista, já que está

inserta no sistema previdenciário, o qual visa proteger a saúde e a integridade física do segurado em face dos agentes nocivos a que este esteve exposto.

Assim sendo, encontra-se fundamento no Art. 201, §1º, da Constituição, que exige o afastamento compulsório da atividade nociva para a concessão de aposentadoria especial, pois esta regra estabelece a adoção de critérios e condições diferenciados para as atividades exercidas em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Desse modo, o compulsório afastamento encontra fundamento na obrigação do Estado proteger o trabalhador e evitar que este continue, deliberadamente, prejudicando a sua saúde e integridade física após se aposentar em atividade que lhe exija tal prejuízo.

Desta forma, conclui-se pela constitucionalidade do Art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91.

Portanto, sopesando o que foi exposto, vislumbra-se que a interpretação constitucional não é aceitável quando induz a sentido contrário a texto expresso na lei.

Por fim, o §8º, Art. 57, da Lei n. 8.213/1991, autoriza o cancelamento automático da aposentadoria especial do segurado, que obtém o referido benefício e, que continua ou retorna voluntariamente ao desempenho da atividade em condições especiais.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a respeito da inconstitucionalidade do §8º do Art. 57 da Lei n. 8.213/91. Com a pesquisa monográfica, infere-se o que segue.

Em primeiro lugar, foi pesquisado o surgimento da Seguridade Social e da Previdência Social no Brasil, bem como seus princípios norteadores. Ressalta-se que as previsões constitucionais foram surgindo à proporção que os trabalhadores foram lutando por seus direitos na esfera laborativa.

A Previdência Social é um dos três ramos da Seguridade Social no Brasil, entretanto é autônoma no direito, fazendo parte mais especificamente do direito previdenciário, garantindo aos seus segurados o gozo dos seus benefícios. Assim, no Brasil existem dois regimes de previdência, porém o principal e mais abrangente é o Regime Geral de Previdência Social, o qual adota o critério de filiação obrigatória ao trabalhador que exerça atividade remunerada compreendida por este regime e que, ainda, garante aos que não laboram, a filiação como segurado facultativo.

Desta forma, para que o segurado tenha direito a um benefício, deve possuir qualidade de segurado, e eventualmente, cumprir a carência mínima exigida para qualquer benefício.

Preenchidos os requisitos para a aposentadoria, o segurado poderá requerê-la junto à Previdência Social.

A aposentadoria é o direito à inatividade remunerada, de caráter personalíssimo e alimentar, de modo que o trabalhador segurado irá perceber o seu benefício até o fim de sua vida.

O jubilado especial que permanece ou retorna à atividade remunerada, especificamente à atividade especial abarcada pelo RGPS acaba perdendo o respectivo benefício, a partir da data do retorno. Dessa forma, se o segurado aposentado especial praticar tal conduta, poderá ter cessado automaticamente este aposento, portanto, com isso surge a inconstitucionalidade da Lei de Benefícios.

Não tendo previsão legal acerca do tema, resta controvertido, o que resultou em criação jurisprudencial.

Analisou-se a decisão do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região, a respeito da inconstitucionalidade do §8º do Art. 57 da Lei n. 8.213/91, sendo que

restou evidenciado o entendimento desfavorável a regra acima insculpida na Lei Beneficiária.

Apesar de não existir legislação específica sobre a matéria, os juristas se esforçam trabalhando na interpretação e na aplicação do Direito na sua totalidade, para explicarem o tema, e tornarem a sua tese ainda mais cabível.

De outra forma, a respeito de previsão expressa em lei, não há que se cogitar a possibilidade que induza a entendimento diverso daquele já estipulado.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Hermes Arrais. **Benefícios Previdenciários**. Revisão por Irineu Pedrotti. São Paulo: Universitária de Direito, 2003.

_____, **Benefícios previdenciários**. 4ª ed, rev. Atual . São Paulo: Universitária de Direito, 2009.

BRASIL, **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988a**. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, 1988b, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais ns. 1/92 a 53/2006 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão ns. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007.

_____, **Decreto 72, de 21 de novembro de 1966**: Unifica os Institutos de Aposentadoria e Pensões e cria o Instituto Nacional de Previdência Social. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999**: Dispõe sobre o regulamento da Previdência Social. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Decreto-lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução a normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Decreto 5.922, de 01 de maio de 1943**: Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei Orgânica da Previdência Social, n. 3.807, de 06 de agosto de 1960.** Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei 6.439, de 1.º de setembro de 1977.** Institui o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei n. 8.029, de 12 de abril de 1990:** Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração pública federal, e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991a:** Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui o Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991b:** Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993:** Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei n. 9.876, de 26 de novembro de 1999:** Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 23 maio 2015.

_____, **Lei n. 11. 457, de 16 de março de 2007:** Dispõe sobre a Administração Tributária Federal e dá outras providências. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 15 maio 2015.

_____, **Medida Provisória n. 664, de 30 de dezembro de 2014:** Altera as Leis n. 8.213, de 24 de julho de 1991, n. 10.876, de 2 junho de 2004, n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e a Lei n. 10.666, de 8 de maio de 2003. Disponível em: <www.presidencia.gov.br>. Acesso em: 26 maio 2015.

_____, **Portaria Interministerial MPAS/MS n. 2.998, de 23 de agosto de 2001.** Dispõe sobre as doenças que excluem a carência quando exigida. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/index.asp>>. Acesso em: 26 maio 2015.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Curso elementar de direito previdenciário.** São Paulo: LTr, 2005.

_____, **Manual de Direito Previdenciário.** 11ª ed. rev. e atual. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

_____, **Manual de Direito Previdenciário.** 16ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

DUARTE, Marina Vasques. **Direito Previdenciário (Série Concursos)**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2003.

_____, **Direito Previdenciário (Série Concursos)** 5ª ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

_____, **Direito Previdenciário (Série Concursos)** 6ª ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

GOES, Hugo Medeiros de. **Manual de Direito Previdenciário**. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Ed. Ferreira, 2008.

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

_____, **Desaposentação: O Caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 6ª ed. rev e atual. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2009.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. **Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito – uma (re) discussão à luz da hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____, **CD – Comentários à Lei Básica da Previdência Social**. Brasília, Rede Brasil/LTr, fev./1999.

_____, **Aposentadoria especial**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

_____, **Curso de Direito Previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____, **Direito da Seguridade Social**. 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____, **Direito da Seguridade Social**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MEZZARROBA, Orides. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito** / Orides Mezzaroba, Cláudia Servilha Monteiro. 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

RIBEIRO, Maria Helena Carreira Alvim et al. **Aposentadoria especial**: regime geral da previdência social. 3ª. ed. rev. e atual Curitiba: Juruá, 2009.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário Avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

_____, **Direito Previdenciário Avançado**. 3ª ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2007.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Lumen Jures, 2002.

_____, **Direito Previdenciário**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Jures, 2005.

TEIXEIRA, Denilson Victor Machado. **Manual de direito da seguridade social**. Leme/SP: Imperium Editora, 2009.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.