

Data de aprovação: ___/___/___

**AS MUDANÇAS NOS CÁLCULOS DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM
RAZÃO DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA 103/2019: REPERCUSSÕES NA VIDA
DO SEGURADO E A DECISÃO DO STF SOBRE A REVISÃO DA VIDA TODA.**

Aldenir Gomes Falcão Júnior¹
Abraão Luiz Filgueira Lopes²

RESUMO

Estuda o cálculo dos benefícios previdenciários após a emenda constitucional 103/2019, comparando-o com o cenário anterior à reforma. Aplicando o método hipotético-dedutivo, discute o cenário de modificações da Previdência Social brasileira. A pesquisa inicia, nesse sentido, questionando as razões que levaram à reforma previdenciária, repercutindo como ela refletiu negativamente nos benefícios, focando no cálculo das prestações. Procura, então, resolver uma problemática original: levando-se em conta diversos princípios do Estado Democrático de Direito, dentre eles o princípio da segurança jurídica, em que o segurado foi inserido no Regime Geral de Previdência Social e não tem a devida segurança de como seu futuro benefício será calculado, o segurado e os dependentes têm direito fundamental à forma de cálculo do benefício? Tem-se, de um lado, forte argumento inclusive econômico quanto à necessidade de reformas periódicas das regras de aposentadoria e cálculo dos benefícios previdenciários, evitando que o custeio das prestações de previdência social sejam um obstáculo desenvolvimento nacional. De outro lado, tem-se o princípio da proteção que vai resguardar os segurados e dependentes dos infortúnios da vida, isto é, diante dos riscos sociais aos quais todos estão expostos. Conclui que não há direito adquirido ao cálculo do benefício previdenciário, salvo se o segurado completar os requisitos para fazer jus ao benefício antes da modificação legislativa. Por fim, trata com brevidade sobre a chamada revisão da vida toda referente a decisão do recurso extraordinário RE1276977 RG/DF.

Palavras Chave: EC 103/2019; Revisão da vida toda; Direito Adquirido.

1 Aluno do Curso de Graduação no Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). Contato: afalcaojunior@gmail.com

2 Docente do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). Contato: abraao_lopes_1@hotmail.com

SUMMARY

The work seeks to reflect on Brazilian social security law, which, after constitutional amendment No. 103 of 2019, significantly changed the calculation of social security benefits when comparing the previous and subsequent forms of calculation applied to taxable events that occurred before and after the publication of EC 103/19. It is undeniable that, from an economic point of view, there was a loss to policyholders and their dependents, as the new way of calculating the value of benefits aimed primarily at reducing the amounts paid by social security to the detriment of the individual interests of policyholders. However, taking into account several principles of the Democratic State of Law, among them the principle of legal certainty, in which the insured person was inserted in the General Social Security System and started his respective payments for the social security system that have an insurance nature, including; with caveats; be compared to private insurance plans. Would this insured person and dependents have a fundamental right, an immutable clause, and be protected by the principle of non-regression? There is, on the one hand, the decisive argument for the need for periodic reforms of retirement rules and the calculation of social security benefits in order to adapt the economic moment to the country's conditions to support the weight of the costs of a grandiose social security system such as that of Brazil under penalty of the social security system becoming a significant burden and, contrary to what is desired, becoming an anchor that holds back national development. On the other hand, the principle of protection will protect policyholders and dependents from the misfortunes of life, considering it as a social risk to which everyone is exposed. Moreover, once it happens, social security should exercise its function of protection and not of subjecting the person of the insured person or his family to difficulties arising from the severe limitation of financial resources.

Keywords: EC 103/19; Lifetime review; Acquired right.

1 INTRODUÇÃO

O direito previdenciário percorre momentos marcantes, principalmente na última década, em consequência de diversas modificações sociais e políticas. Esta pesquisa busca fazer ponderações acerca dessa área no Brasil que, após a emenda constitucional n° 103 de 2019, alterou de forma significativa o cálculo de benefícios previdenciários; quando comparado às formas de cálculo anterior e posterior aplicadas aos fatos geradores ocorridos antes e após a publicação da referida emenda constitucional.

Aplicando o método hipotético-dedutivo em pesquisa essencialmente bibliográfica, então, quer-se debater quais as principais modificações no cálculo dos benefícios previdenciários e como essas mudanças refletem na vida do segurado, mormente diante do princípio da proteção e diante da legítima expectativa de que, após o período de contribuição, gozaria o segurado de um benefício calculado de determinada forma.

É nesse cenário que perpassa pelo princípio da segurança jurídica, em que o segurado foi inserido no Regime Geral de Previdência Social e iniciou seus respectivos recolhimentos para sistema de Previdência, que possui natureza de seguro, podendo, inclusive, com ressalvas; ser comparado aos planos de seguro privados, o trabalho busca resolver a seguinte problemática fundamental: haveria direito adquirido do segurado ao cálculo do benefício previdenciário, isto é, de ter a sua prestação calculada segundo as regras vigentes quando entrou e realizou as contribuições a bem do sistema de previdência, como forma de proteger a sua posição jurídica e, mais, a sua expectativa de percepção da prestação em determinado patamar, ou poderia o legislador alterar por completo as condições de cálculo dos benefícios, especialmente a aposentadoria, na iminência da reunião das condições do segurado para gozar do benefício?

Tem-se, de um lado, o forte argumento da necessidade de reformas periódicas das regras de aposentadoria e do cálculo dos benefícios previdenciários, como medida necessária para adequar o momento econômico pelo qual atravessa o

país para suportar o peso dos custos de um regime grandioso de previdência como o do Brasil. Argumenta-se que, caso não sejam feitos ajustes, é provável que o regime de previdência se torne um grande peso e, ao contrário do que se deseja, transforme-se, analogicamente, como uma âncora que segura o desenvolvimento nacional.

Sob outra ótica, tem-se o Princípio da Proteção que deve resguardar tanto o segurado como seus respectivos dependentes dos infortúnios da vida, dos riscos sociais a que todos estão expostos. Nesse sentido, o Princípio da Proteção deve guiar as ações da Previdência Social, pois é o real motivo de existir o sistema previdenciário.

Em outras palavras, o sistema não deve existir apenas para se retroalimentar nem para se ter um fim nele mesmo. O sistema de Previdência Social existe e foi criado para resolver um problema social e esse deve ser o real motivo: proteger os trabalhadores e suas famílias, não pode se perder no tempo, pois de outra forma a sociedade inverteria os reais motivos e toda a Previdência Social perderia o sentido.

2 DESAFIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

A previdência social brasileira não pode mais ser tratada como uma novidade. O fato que marca a instituição da Previdência social no Brasil, a Lei Eloy Chaves, foi publicada em 24 de janeiro de 1923, de maneira que já se aproxima o centenário da nossa Previdência Social. Inicialmente, com a lei Eloy Chaves, foram criadas as chamadas caixas de Aposentadorias e Pensões nas empresas de estradas de ferro que previa contribuições dos respectivos trabalhadores, das empresas do referido ramo e, também do Estado.

A partir de então, o número de caixas de Aposentadorias e Pensões foi se expandindo e surgindo cada qual em seus respectivos ramos de atividade ou restritas aos funcionários de determinadas empresas, mas era preciso desenvolver uma Previdência bem mais abrangente, pois aconteciam muitas dificuldades relacionadas, também, aos trabalhadores que mudavam de empresas ou que mudavam de ramo profissional e ficavam descobertos pelo manto de proteção da previdência social, pois não havia unidade entre as referidas caixas nem previsão legal no sentido de preservar os direitos e obrigações para tais pessoas.

Nesse sentido, a ordem social e a ordem econômica ganharam maior vulto prático jurídico quando as constituições passaram a discipliná-las de maneira sistemática. A constituição de 1934, no Brasil, foi a nossa primeira constituição a trazer um título específico e que continha os dois temas; ordem econômica e ordem social, no mesmo título; e com ambas as matérias resguardando uma vinculação de proximidade, devido à técnica jurídica com que foi escrita.

De maneira diversa; a constituição de 1988, notadamente; fez uma separação em títulos e colocou os direitos sociais no artigo 6º; os direitos econômicos a partir do artigo 170 e a ordem social a partir do artigo 193. Entretanto, apesar dessa aparente divisão de temas ou matérias, os assuntos resguardam relação lógica e se mantêm imbricados de qualquer maneira.

José Afonso da Silva citando M. L. Duchatelet, diz:

Não é fácil estremar, com nitidez, os direitos sociais dos direitos econômicos. Basta ver que alguns colocam os direitos dos trabalhadores entre os direitos econômicos e não há nisso motivo de censura, porque, em verdade, o trabalho é um componente das relações de produção e, nesse sentido, tem dimensão econômica indiscutível. (DUCHATELET, 2014)

Todavia, apesar de ter acontecido a mencionada expansão da Previdência nas primeiras décadas, após o surgimento; pois o sistema ampliava tanto em números de segurados quanto com relação aos valores que deveria administrar e aos benefícios que deveria manter; ao ponto de hoje, o Brasil ter um dos maiores sistemas previdenciários do mundo, senão o maior; as mudanças legislativas não aconteciam no sentido de restringir direitos ou reduzir valores dos benefícios sob o pretexto de economizar.

A verdade é que essa época de expansão e acesso a valores astronômicos de recursos financeiros foi de muita irresponsabilidade para com os cofres da Previdência Social com muitos rumores de desvios de dinheiros, fraudes e descaso com as gerações futuras.

De maneira diversa, a partir década de 1990, quando foram promulgadas alterações na Constituição Federal de 1988, referentes as primeiras Reformas da Previdência Social, no Governo do então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, quando através da Emenda Constitucional número 20/98, os

segurados da previdência social passaram a ter acesso mais restrito aos benefícios, e também quanto ao cálculo dos benefícios, com destaque as mudanças trazidas pelo chamado fator previdenciário, que mudou a forma de calcular as aposentadorias por tempo de contribuição e desestimulava o pedido de aposentadoria de pessoas mais jovens.

Desde então, as reformas de previdência social passaram a acontecer tendo como guia o Princípio do equilíbrio das contas em que se busca ter maiores receitas e menos despesas com o ideal de preservar a ordem econômica e atuarial conforme o Caput do artigo 201 da CF/88 transcrito abaixo:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

É digno informar que, apesar de tantas alterações, os objetivos e os motivos pelos quais a Previdência Social foi criada continuaram e continuam a existir. Em outras palavras, tem-se que a Previdência Social (como a conhecemos hoje) foi uma invenção do homem e que se, na atualidade, deixasse de existir, a previdência social, os fatores da época da criação voltariam a acontecer de maneira muito rápida a ficariam evidentes.

Antes do surgimento da Previdência Social, que dava o suporte e acolhimento a pessoas sem condição de se manterem era a própria família, a igrejas, as entidades filantrópicas e quaisquer outras que tivessem esses objetivos de proteção aos necessitados e aos que perderam a força de trabalho por qualquer motivo ou dos seus respectivos dependentes que passavam a uma condições de desamparo total, após a perda do ente familiar que os mantinham.

Desta maneira, seria um grande retrocesso se, devido a mudanças ocasionais, ao critério do Governo da época, a Previdência Social perdesse o sentido de existir por não considerar os motivos pelos quais foi criada.

3 DIREITO ADQUIRIDO E SEU POSSÍVEL ALCANCE NO CÁLCULO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

Direito adquirido significa garantir, após satisfação dos requisitos legais, a possibilidade de gozo de determinada prestação, sem que alterações legislativas posteriores possam retirar aquele direito da esfera jurídica do interessado.

Para Celso Ribeiro Bastos³, o direito adquirido importa na faculdade de continuar a obter efeitos de um ato contrário aos previstos pela lei atualmente em vigor, gozando de sua aplicação, pois, depois de a lei pretérita ter ela sido revogada. Portanto, o direito adquirido envolve sempre uma dimensão prospectiva, o que, em sentido previdenciário, significa que, enquanto em vigor a lei que depois seria revogada, o segurado implementou os requisitos necessários para o benefício, de modo que continuará gozando de seus efeitos mesmo após a revogação da norma de instituição.

Fazendo um recorte de análise para o direito previdenciário, especificamente dentro do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, administrado pelo Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, com base nas regras estabelecidas na Constituição Federal de 1988 e nas leis em sentido amplo que atribuem aos segurados e a Previdência Social, direitos e deveres.

Com isso, quer-se estudar a posição de determinada pessoa, ao ingressar no sistema de Previdência Social Brasileiro pelo exercício de alguma atividade remunerada, de maneira que o vincule obrigatoriamente ao sistema ou, de outra forma, por opção própria, ou seja, pela manifestação de vontade de ingressar como segurado facultativo por aquela pessoa que não exerce atividade remunerada mas efetua o recolhimento de contribuições.

E, nesse cenário, é essencial notar, de saída, que, ao se vincularem à Previdência Social, os segurados serão em tese de seus direitos e suas obrigações no momento da adesão, a partir daí criando expectativas e, no que se refere ao cálculo dos benefícios, a perspectiva de alcançar determinado valor de prestação.

Contudo, após as constantes alterações nas regras de benefícios, tanto para ter acesso aos benefícios previstos em lei, quanto na forma de calcular o valor a que terá direito de receber, caso preencha os requisitos de acesso. Os segurados só tem segurança mesmo com relação a suas obrigações de recolher suas contribuições em valores sempre atualizados e, por vezes, em alíquotas maiores e, também em diferentes bases de cálculo.

3 Celso Ribeiro Bastos. In Direito Adquirido na Previdência Social. 2003, p.59.

Não se discute a possibilidade de promover alterações nas regras para atender ao preceito de equilíbrio financeiro e atuarial, mas em se tratando de um sistema tão grandioso de previdência social como o do Brasil o pacto entre gerações deve apresentar laços mais fortes, no sentido de que alterações mais profundas sejam assumidas por aqueles que ainda não verteram contribuições, ou seja, as pessoas que ainda não entraram no sistema previdenciário e, por este motivo, não se pode falar que possuem direito ou qualquer expectativa de direito em relação a Previdência Social.

Assim, pela evolução jurídica do Direito Constitucional, pela consciência e afirmação de direitos fundamentais, não só no Brasil, mas em todo o mundo, tem-se que a Previdência Social é de forma expressa na Constituição de 1988 um Direito Social positivo e expresso no artigo 6º, conforme transcrito abaixo:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (BRASIL, 1988)

Eis que surge uma problemática, sendo a Previdência Social um Direito fundamental, até que ponto se poderia alterar as regras para ter acesso aos Benefícios Previdenciários ou, uma vez sendo concedido o benefício, que alterações poderiam ser consideradas razoáveis com relação ao cálculo do salário de benefício a ponto de não se perder o verdadeiro sentido da Previdência Social? As alterações podem ser aceitas, mesmo se descaracterizar o objetivo da Previdência Social?

É importante mencionar que os direitos sociais, considerados como direitos individuais, são protegidos como cláusulas pétreas com previsão no artigo 60, §4º da CF/88, transcrito:

Art. 60.

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I—a forma federativa de Estado;

II—o voto direto, secreto, universal e periódico;

III—a separação dos Poderes;

IV—os direitos e garantias individuais. (BRASIL, 1988)

E o sistema de Previdência Social não existe apenas para se retroalimentar (dar lucro). Esse sistema deve atender a seus Princípios específicos e garantir a devida segurança jurídica aos segurados, dependentes e ao interesse público em geral de que nas situações de riscos previstas em lei, a pessoa do segurado e/ou a sua respectiva família (dependentes) poderão seguir a vida de maneira a se manterem com dignidade em condições financeiras próximas ao período anterior da ocorrência do fato gerador do benefício.

Nesse prisma, não significa que se tenha a intenção de preservar por completo a condição econômica dos beneficiários, mas que o cálculo do salário de benefício possa encontrar um ponto de equilíbrio, segundo critérios da própria justiça social, com o intuito de que o sistema atinja seu verdadeiro papel de proteção.

No entanto, no dia a dia da prática previdenciária, acontece a situação chamada de perda da qualidade de segurado. A perda da qualidade de segurado diz respeito aquela pessoa que parou de contribuir, por qualquer motivo, cumpriu o período de graça que é um tempo previsto em lei em que o segurado, mesmo sem contribuir, preserva os direitos decorrentes de contribuições vertidas ao sistema até então. E rompe-se o vínculo entre o segurado e a Previdência Social.

Nessas situações, é comum que futuramente o segurado retorne a contribuir ou ainda que ingresse em outro Regime Jurídico de Previdência, ou seja, pode se enquadrar como segurado de algum dos Regimes Próprios de Previdência que tem, cada um deles, lei próprias e que vinculam somente aos seus respectivos filiados.

Diante dessa situação, da perda da qualidade de segurado com retorno do vínculo futuramente ou de perda da qualidade de segurado pelo regime geral, devida a ingresso em regime jurídico diverso do regime geral, não haveria que se falar em direito adquirido a forma de cálculo da época em que a pessoa realizou o primeiro recolhimento.

3.1 CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS ANTES E APÓS A EMENDA 103/19

Fazendo uma analogia da Previdência Social com um seguro de natureza privada, tem-se que inicialmente se estabelece um vínculo entre o sujeito (segurado ou dependente) e a “seguradora”, no caso o Regime Geral de Previdência Social, que, no Brasil, é administrado pelo INSS.

De tal vínculo, decorrem obrigações e direitos de cada parte. Aos segurados, cabe recolher as contribuições devidas, decorrentes de atividades remuneradas (segurados obrigatórios) ou por iniciativa própria daquele que não se enquadra como segurado obrigatório, mas que reconheceu a importância da Previdência Social e passou a recolher contribuições na qualidade de segurado facultativo.

É importante mencionar que existem categorias de segurados em que o recolhimento das contribuições é presumido; ao passo que, em outras categorias, existe a exigência de que a primeira contribuição seja feita em dia e para preservar o direito que vai sendo conquistado ao longo dos meses, é importante que não aconteça a perda da qualidade de segurado, que seria a quebra do vínculo entre o segurado e a previdência social.

Desse modo, tem-se que benefícios são prestações pecuniárias que são pagas aos segurados ou a seus respectivos dependentes quando acontece algum fato gerador previsto em lei, mediante requerimento do segurado ou dependente(s) e, ainda, mediante análise da autarquia previdenciária sobre o total preenchimento dos requisitos necessários a concessão do benefício.

São variadas as formas de calcular os diversos benefícios e a intenção do artigo não é esgotar o tema; mas sim, demonstrar, pela regra geral de cálculo, de forma mais didática e para que se torne mais tangível, pois assim, ter-se-á a real ideia do que aconteceu aos segurados, aos dependentes, às futuras gerações e, também, a economia como um todo, pois os valores “economizados” pelos cofres da previdência são valores que deixarão de circular e, dessa maneira, poderá comprometer a economia do país de uma maneira geral e especificamente de cada município, em especial aqueles mais humildes.

Para tanto, propõe-se uma situação hipotética para fazer um paralelo com a realidade. Pois bem, a regra geral de cálculo é a estabelecida no artigo 26, §2º da EC 103/19:

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

§ 1º A média a que se refere o caput será limitada ao valor máximo do salário de contribuição do Regime Geral de Previdência Social para os segurados desse regime e para o servidor que ingressou no serviço público em cargo efetivo após a implantação do regime de previdência complementar ou que tenha exercido a opção correspondente, nos termos do disposto nos §§ 14 a 16 do art. 40 da Constituição Federal.

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos. (BRASIL, 1988)

Diante da regra mencionada, aquele segurado que pretenda, ao aposentar-se, receber o teto do RGPS, deverá ter contribuições no teto por todo o período contributivo (por todo o Período Básico de Cálculo- PBC) e ainda mais, deverá ter um tempo de contribuição de 40 anos, pois a cada ano que excede a 20 anos de contribuição; no caso de segurado do sexo masculino; há um acréscimo de 2% do valor do benefício que fica limitado a 100% do salário de contribuição.

Para facilitar a compreensão, tem-se que aquele segurado, do sexo masculino, que contribuiu no teto por 20 anos, teria uma aposentadoria correspondente a 60% do salário de benefício e para conseguir os outros 40% a fim de receber uma aposentadoria no teto, seria necessário contribuir, também no teto, por mais 20 anos.

Para o ano de 2022, foi estabelecido como teto do RGPS, o valor de R\$7.087,22.

A partir desse dado, considerar-se-á a situação a seguir:

3.2 SITUAÇÃO HIPOTÉTICA PARA DEMONSTRAR O CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS

De início, é importante destacar que existem várias regras de transição estabelecidas na própria emenda constitucional 103/19. Contudo, não é objetivo do trabalho apreciar cada uma das regras, mas somente chamar a atenção para a diferença de valores entre um cálculo na regra anterior e o cálculo atual, considerando apenas a regra geral supramencionada. Feitas essas considerações, passemos a análise da situação hipotética:

Um segurado, do sexo masculino, contribuiu por 35 anos, sempre com recolhimentos no teto e pediu aposentadoria programada ao completar a idade de 65 anos. Tem-se que o cálculo dessa aposentadoria se daria da seguinte forma:

A média aritmética do total do período contributivo a partir da competência julho de 1994. Na situação apresentada, para facilitar o entendimento, convencionamos que o segurado sempre contribuiu no teto.

Assim, a média após a atualização de todas as contribuições ficaria no valor de R\$ 7.087,22 (média aritmética de todas as contribuições a partir de julho de 1994).

Percebe-se que, com a regra anterior a EC 103/19, o valor do salário de benefício seria obtido pela média dos 80% maiores salários de contribuição, atualizados na oportunidade do cálculo. Como foi convencionado que o segurado sempre contribuiu no teto, o valor da aposentadoria corresponderia a R\$ 7.087,22.

Contudo, conforme a regra do §2º do artigo 26 da EC 103/19, deve-se chegar a um valor de 60% do SB e acrescentar 2% para cada ano que exceda 20 anos de contribuição, no caso de segurado do sexo masculino e seria obtida a média de R\$4.232,34. (60% de R7.087,22) + 30% correspondente a 15 anos que excederam a 20 anos de contribuição, no caso R\$1.279,70, ficando, a aposentadoria calculada em um total de R\$ 5.512,04.

TABELA RESUMO DA SITUAÇÃO HIPOTÉTICA

SEGURADO	SEXO MASCULINO
TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO	35 ANOS (SEMPRE NO TETO)
IDADE	65 ANOS
VALOR DA APOSENTADORIA COM REGRAS ANTERIORES A EC 103/19	R\$ 7.087,22
VALOR DA APOSENTADORIA APÓS A EC 103/19	R\$ 5.512,04
VALOR DA PERDA APÓS A EC 103/19	R\$ 1.575,18 POR MÊS
TEMPO NECESSÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO PARA RECEBER APOSENTADORIA NO TETO (R\$ 7.087,22)	40 ANOS DE CONTRIBUIÇÃO

De maneira simplificada, pela análise da tabela acima, é possível concluir que é necessário contribuir por um período maior para ter acesso a um valor de benefício equivalente.

Por fim, merece total destaque que caso esse segurado venha a falecer e tenha dependentes que possam ser habilitados a receber o benefício de pensão por morte, o valor da pensão que antes da emenda seria o mesmo valor do benefício que o segurado recebia em vida, agora passou a ser 60% do valor do benefício que recebia o falecido.

Em outras palavras, o segurado que iniciou suas contribuições para receber, uma média das últimas 36 contribuições, considerando que tenha começado a trabalhar por volta do início da década de 90, teve o cálculo alterado durante sua vida laboral para uma média dos 80% maiores salários de contribuição e terminou com uma regra que calculou o benefício por uma média de 100% dos salários de contribuições, sendo consideradas as contribuições a partir de julho de 1994.

Fica nítida a insegurança jurídica a que se impõe os segurados e, também, a reduzir a zero as condições de que as pessoas façam um planejamento previdenciário confiável e seguro.

Diante da situação, algumas decisões judiciais isoladas têm afastado a aplicação da Emenda 103/19 no cálculo dos benefícios, porém pontualmente no contexto de prestações específicas, como a aposentadoria especial, aquela na qual o agente está exposto a agentes nocivos. Nessa linha, sentença originada da Seção Judiciária da Justiça Federal em Sergipe, da lavra da Juíza Federal Lidiane Vieira Bomfim Pinheiro de Meneses, proferida em 14/09/2021 nos autos do 0509611-51.2020.4.05.8500⁴:

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LAPSOS CONTROVERTIDOS: 01/02/1981 A 30/09/1986 E 23/10/2008 A 01/12/2019. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS DE RISCO. TEMAS 208 E 2011/TNU. TEMA 995/STJ. EC 103/2019. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE RPROVIDO

“...Se a ordem social tem como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 194 da CF/88) e se a legislação previdenciária desde há muito tempo garantiu a segurança jurídica de se obter aposentação depois de cumpridos determinados requisitos previamente estabelecidos, a legislação posterior,

⁴ https://creta.jfse.jus.br/cretainternetse/cadastro/modelo/exibe_modelo_publicado.wsp?tmp.anexo.id_processo_documento=8835834&tmp.processo_judicial.id_processo_judicial=355394

ainda que em emenda constitucional, não poderia suprimir tal garantia ou frustrar a justa expectativa de fruição do direito conforme as bases estabelecidas pelo próprio Estado, como fez a emenda 103/2019...

Prossegue a sentença mais adiante:

Tamanha gravidade das alterações introduzidas pela EC 103/19, quer no RPPS, quer no RGPS, que evidente a sua tendência à abolição do direito social à previdência social, a violar o art. 60, §4º, inciso IV, da CF/88.

E por fim, no dispositivo:

(...) afasta as regras de transição contidas nos artigos 16, 17 e 21 da EC 103/2019 por declará-las inconstitucionais, nos termos da fundamentação.

E a sentença, neste ponto, foi depois mantida pela respectiva Turma Recursal, estando atualmente sujeita ao juízo revisor do STF, o que leva à conclusão de que, por mais que não seja definitiva, abre-se um cenário de debate relevante quanto ao cálculo dos benefícios previdenciários diante da reforma previdenciária, com a ressalva de que o recorte da decisão está limitado pontualmente ao benefício de aposentadoria especial.

Da decisão, então, vislumbra-se que, por mais que não haja propriamente direito adquirido ao cálculo do benefício previdenciário segundo a regra em vigor durante o período das contribuições, o direito deve encontrar mecanismos proporcionais e razoáveis de transição para, mesmo excepcionalmente, preservar as legítimas expectativas de direito dos segurados.

3.3 DECISÃO DO STF FAVORÁVEL A “REVISÃO DA VIDA TODA” NO CÁLCULO DE BENEFÍCIOS.

Outra situação que ilustra debate atual quanto ao cálculo dos benefícios diante da modificação das leis no tempo reside no que se convencionou chamar de “revisão da vida toda”.

No final da década de 1990, houve a edição da lei 9.876/99 que promoveu alterações sobre a contribuição previdenciária dos segurados da categoria contribuinte individual e, também, mudou a forma de calcular os benefícios previdenciários.

A mencionada lei, dentre as novidades trazidas, alterou o artigo 29 da lei 8.213/91 que previa a forma de calcular os benefícios da seguinte maneira: o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis) meses, apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

A regra acima foi revogada e o artigo 29 da lei 8.213/91 que passou a ter a seguinte redação:

Art. 29. O salário de benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas *a*, *d*, *e* e *h* do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Importante mencionar que o inciso I trata sobre o chamado fator previdenciário que seria aplicado no cálculo das aposentadorias por idade e nas aposentadorias por tempo de contribuição. O fator previdenciário, de forma resumida, seria uma fórmula aplicada a cada caso concreto em que resultaria valor a ser multiplicado pelo salário de benefício a fim de se obter o valor da Renda Mensal Inicial- RMI.

O objetivo do fator previdenciário seria o de desestimular os pedidos de aposentadoria feitos por pessoas relativamente jovens, pois quanto menor a idade, maior seria a redução do valor da aposentadoria a que teria direito, após a aplicação do fator. No entanto, a situação inversa também poderia acontecer: aquele segurado que adiasse o pedido de aposentadoria, poderia sofrer um efeito positivo do fator previdenciário de modo que o valor apurado seria até maior do que a média dos salários de contribuição.

Já com relação ao inciso II, do mesmo artigo 29 da lei 8.213/91, a previsão é referente ao cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente em que não haveria a aplicação do fator previdenciário.

A regra acima mencionada passou a ser tratada, em especial, pelo Poder Judiciário, durante o julgamento da possibilidade ou não de revisar os benefícios utilizando-se todos os salários de contribuição, com a denominação de “regra definitiva” de cálculo. O termo foi sendo utilizado, não por ter um caráter permanente e que não possa ser alterado, mas foi necessário para diferenciar, durante os debates.

A maneira de calcular pela forma do artigo 29 da lei 8.213/99, da forma de cálculo estabelecida no artigo 3º da lei 9.876/99, que trazia previsão diversa e especificamente direcionada aos segurados já filiados ao RGPS até o dia anterior a publicação da lei 9.876/99 em 26/11/1999.

Art. 3º-Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário de benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

É interessante observar que a regra de transição até aumentou o período básico de cálculo - PBC, se comparada com a maneira de calcular ora estabelecida pelo texto original da lei 8.213/91. Por este, seriam consideradas as últimas 36 contribuições apuradas dentro de um período não superior a 48 meses.

Em uma situação prática, aquele segurado que tivesse pedido aposentadoria no mês de novembro de 1999, mas antes da publicação da lei 9.876/99; teve um PBC pelos últimos 36 meses. Já outro segurado que tivesse pedido aposentadoria após a publicação da lei, ainda no mesmo mês de novembro de 1999 (considerando que os requisitos foram preenchidos após a publicação da lei), teve o PBC estendido

e iniciado a partir de julho de 1994, sendo desconsideradas as 20% menores contribuições no cálculo.

É interessante a observação, pois a tese da revisão da vida toda seria exatamente para ampliar o PBC, mas de maneira a computar as contribuições anteriores a julho de 1994. O fato é que o PBC foi ampliado pela lei 9.876/91 com a intenção do legislador, segundo entendimento do Ministro do STF, Alexandre de Moraes, no sentido de beneficiar aos segurados, pois a período anterior a 1994 foi acometido por grande inflação e que na maioria das situações, a nova fórmula levaria a concessão de benefícios mais vantajosos.

De acordo com o pronunciamento do voto, relatou o ministro Alexandre de Moraes: a lei 9.876/91, diferente do que acontece com as reformas da previdência social, trouxe mudanças no cálculo dos benefícios no sentido de melhorar a situação dos segurados. Contudo, em situações pontuais e que são caracterizadas pelo caso concreto e vida laboral de alguns segurados, o cálculo que deveria ajudar, acabou prejudicando.

Dessa forma, encontravam-se vigentes duas formas de calcular os benefícios para o mesmo grupo de segurados, ou seja, aqueles que já eram filiados antes de 26/11/1999 teriam à disposição uma regra de transição, conforme artigo 3º da lei 9.876/99 e, também, a segunda regra pelo artigo 29 da lei 8.213/91, também vigente, chamada de regra definitiva, que se levaria em conta todo o período contributivo e não apenas os recolhimentos após julho de 1994.

De outro lado, O INSS buscou até a última instância, através do recurso extraordinário RE1276977 RG/DF, a reforma de decisão do STJ que firmou a seguinte tese: *“Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social até o dia anterior a publicação da Lei 9.876/1999”*.

O INSS argumentou que só existiria uma forma de cálculo para os benefícios e que seria a disposta no artigo 3º da Lei 9.876/1999. Afirmou que estaria envolvido todo o equilíbrio financeiro do sistema de previdência e que já passara por uma recente reforma, a fim de preservar o citado equilíbrio das contas e que uma decisão

favorável a possibilidade de revisão dos benefícios afetaria, também, o princípio da isonomia, pois faria distinção entre segurados de um mesmo regime de previdência.

Afirmou ainda que o entendimento pela forma de cálculo prevista do artigo 3º da Lei 9.876/1999 foi reafirmada pela EC 103/2019 e que tendo sido essa a opção feita pelo legislador, não poderia o Poder Judiciário impor uma maneira diferente de calcular os benefícios, sob pena de provocar uma ofensa à separação dos poderes. Por fim, afirmou que o sistema de previdência tem como base o princípio da solidariedade e que as contribuições vertidas não guardam relação com um futuro benefício a que tenha direito o segurado.

Ao final do julgamento, por seis votos contra cinco, o Supremo Tribunal Federal decidiu a favor dos segurados e contra a autarquia previdenciária com a decisão transcrita abaixo:

“O segurado, que implementou as condições para o benefício previdenciário após a vigência da Lei 9.876, de 26.11.1999 e, antes da vigência das novas regras constitucionais, introduzidas pela EC 103/2019, tem o direito de optar pela regra definitiva, caso esta lhe seja mais favorável”, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes (Redator para o acórdão).

Importa dizer que a decisão foi tomada, sobretudo por uma visão do caráter protetivo da previdência social, e que o mesmo princípio da solidariedade alegado pelo INSS de maneira contrária a tese foi utilizado a favor da tese vencedora, pois a contribuição de toda a sociedade deve resguardar o direito de quem for preenchendo os requisitos para obter seus respectivos benefícios e assim garantir um clima de segurança jurídica adequado ao Estado Democrático de direito.

Vale ainda salientar, que não são todos os beneficiários que poderão requerer e ter atendido o pedido para recálculo do benefício, pois ainda há diversas situações que devem ser analisadas caso a caso, tais como: prescrição, decadência, de acordo com as regras do artigo 103, caput e parágrafo 1º da Lei 8.213/1991, transcritas abaixo e também se o recálculo repercutirá de forma positiva no valor que atualmente recebem.

Art. 103. **O prazo de decadência** do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado:(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019) (Vide ADIN 6096)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) (Vide ADIN 6096)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo.(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) (Vide ADIN 6096)

Parágrafo único. **Prescreve em cinco anos**, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Sobre a condição financeira e atuarial da previdência social, realmente deve ter certo impacto, pois para aqueles que tiverem o valor do benefício reajustado a maior, adquirem o direito de receber valores reajustados referentes aos últimos cinco anos e que deixaram de receber e, também, o valor que vai aumentar para o futuro.

Sobre a dificuldade do INSS em processar as revisões à medida que receba os pedidos administrativos para recálculo, realmente acontecerá um problema, pois a demanda inesperada recairá sobre o mesmo grupo de servidores que atualmente já não consegue atuar de forma a atender os anseios da sociedade por respostas rápidas e certas relacionadas aos pedidos.

Como consequência de uma piora dos serviços do INSS; deverá ocorrer; também, um aumento no número de demandas judiciais relacionadas tanto ao tema da revisão da vida toda quanto aos demais assuntos previdenciários, pois os atrasos serão acumulados de maneira generalizada.

Por fim, a grande necessidade da sociedade relacionada à Previdência Social seria a de que as decisões fossem tomadas visando o longo prazo e de maneira consistente para fincar bases sólidas com atenção ao princípio da segurança jurídica, pois constantes mudanças, muitas sem critérios técnicos adequados

acabam provocando problemas maiores no futuro e terminam por comprometer as próximas gerações com um preço maior do que realmente deveria.

4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que o cálculo dos benefícios previdenciários segundo as regras da EC 103/19 é especialmente prejudicial aos segurados, em alguns casos confrontando os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica, quebrando expectativas criadas no período contributivo e expondo os segurados a risco, de se verem incapacitado para trabalhar e ter recursos provenientes insuficientes oriundos de quem, na verdade deveria protegê-lo.

Entretanto, é certo ainda que não há direito adquirido a regime jurídico, muito menos ao cálculo do benefício segundo regras revogadas, pois as normas a serem aplicadas quando do cálculo da prestação são aquelas vigentes quando da reunião dos requisitos para o benefício.

É igualmente certo que, a despeito da ausência de direito adquirido no cálculo dos benefícios, o Judiciário pode realizar controle jurisdicional de constitucionalidade das regras, aventando transições menos traumáticas para os segurados, especialmente diante de expectativas de prestações criadas ao longo de décadas e frustradas em um só e repentino diploma normativo novo.

Não se trata de impedir qualquer reforma, ou possibilidade de o governo poder ajustar as condições, requisitos e a própria maneira de se apurar o valor dos benefícios previdenciários é real e válida. Existe na verdade o dever de manter o equilíbrio financeiro e atuarial das contas. Mas o princípio da solidariedade entre as gerações, apesar de ser esse um problema histórico, deve ser respeitado e as mudanças devem ser tomadas com mais responsabilidade para não comprometer as pessoas agora e, também, no futuro.

Por estes motivos, devem ser adotadas regras de transição mais suaves no cálculo de benefícios, de modo a minorar os efeitos perniciosos sobre os segurados que já contribuíam há longos tempos e estavam na iminência de adquirirem o direito ao benefício.

E, para tanto, a atuação provocada do Judiciário é essencial, inclusive limitando a aplicação de normas flagrantemente desproporcionais e aptas a colocar o segurado em posição injusta justamente no momento de maior necessidade, em que o benefício previdenciário é concedido.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. 2298 p.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 576 p.

BASTOS citado por MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Direito Adquirido na Previdência Social**. 2.ed. São Paulo: Ltr, 2003.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Acórdão nº 30, Processo: 0509611-51.2020.4.05.8500. Autor: Joana Darc Resende Soares. Réu: Instituto Nacional do Seguro Social. Relator: Desembargador Gilton Batista Brito. Recife, PE, 24 de novembro de 2021. Diário Oficial da União. Recife, 24 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão nº 1276977, Recurso Extraordinário. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social. Recorrido: Vanderlei Martins de Medeiros. Relator: Ministro: Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 13 de dezembro de 2022. Brasília, 13 dez. 2022. ATA nº 38, de 01/12/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5945131>. Acesso em: 17 dez. 2022.

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União n 191-A, de 5 out. 1988 - "CF/1988";

_____. **LEI Nº 8.212** de 24 de julho de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8212cons.htm. Acesso em: 28/11/2022.

_____. **LEI Nº 8.213** de 24 de julho de 1991. Disponível em: <http://www3.dataprev.gov.br/SISLEX/paginas/42/1991/8213.htm>. Acesso em: 22/11/2022.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. 862 p.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista .**Manual de direito previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. 1263 p

HORR, Arthur Passos . **O controle judicial de constitucionalidade de emendas constitucionais no Brasil**: legitimidade, autoridade e justiça. 2022. 124 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2022.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 23. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2018. 868 p.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IN 128: Instrução Normativa. 2022. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/instrucao-normativa-pres/inss-n-128-de-28-de-marco-de-2022-389275446>. Acesso em: 28 nov. 2022.

KERTZMAN, Ivan. **Curso prático de direito previdenciário**. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. 688 p.

MARTINS, Flávio. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2021. 1724 p.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016. 970 p. il.

OLIVEIRA, Jeferson Sousa; BENACCHIO, Marcelo. **Princípios Constitucionais da Ordem Econômica como Diretrizes do Desenvolvimento Socioeconômico Brasileiro**. Revista de Direito Público, Londrina, v. 15, p. 100-113, 01 abr. 2020.

PORTO, Ana Cristina dos Santos. **O princípio da proibição do retrocesso diante dos direitos sociais elencados na constituição federal**. Revista Jurídica Luso-Brasileira, Lisboa, v. 6, n. 7, p. 131-145, 01 dez. 2021. Anual.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. 934 p.

