

E-ISSN: 2595-7414

RBDS

Revista Brasileira de Direito Social

Qualis
B2 | CAPES



 **IEPREV**
EDITORIA

V.8,
N.1 **2025** Janeiro
Fevereiro
Março

PRESIDÊNCIA DO IEPREV

ROBERTO DE CARVALHO SANTOS

EDITOR-CHEFE

MARCO AURÉLIO SERAU JUNIOR, UFPR/PR

EDITORES-ADJUNTOS

MARIAH BROCHADO, UFMG/MG

ROBERTO DE CARVALHO SANTOS, UFMG/MG

EDITORES-EXECUTIVOS

GILMAR GOMES DE BARROS, UFSC/SC

LUCAS MAGNO PORTO, UFMG/MG

CONSELHO EDITORIAL

ANA PAULA MISKULIN, USP/SP

ANTÔNIO FABRÍCIO DE MATOS GONÇALVES, ESA/MG

CLÁUDIA SALLES VILELA VIANNA, EMATRA-PR

CYNTIA TEIXEIRA PEREIRA CARNEIRO LAFETÁ, UL.
LISBOA, PORTUGAL

DANIELA MURADAS REIS, UFMG/MG.

DÉCIO BRUNO LOPES, PUC-SP. SÃO PAULO/SP

DENISE PIRES FINCATO, PUC-RS

DENISE POIANI DELBONI, FGV/SP

ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA, PUC-SP

FÁBIO ZAMBITTE IBRAHIM, UERJ/RJ

FERNANDO FERREIRA CALAZANS, UNIFEMM/MG

FULVIA HELENA DE GIOIA, MACKENZIE. SÃO PAULO/SP

ITIBERÊ DE OLIVEIRA CASTELLANO RODRIGUES UFPEL/RS

IVANI CONTINI BRAMANTE, FDSBC/SP.

JANE LUCIA WILHELM BERWANGER, PUC-PR

JOÃO BATISTA OPTIZ NETO. UNIP/SP

JOSÉ ANTONIO SAVARIS, UNIVALI/SC

JULIANA TEIXEIRA ESTEVES, UFPE. RECIFE/PE

MARCELO BARROSO LIMA BRITO DE CAMPOS, UNI-BH

MARCUS ORIONE GONÇALVES CORREIA, USP/SP

MARIA HELENA CARREIRA ALVIM RIBEIRO, UFMG/MG

OCÉLIO DE JESUS CARNEIRO DE MORAIS, UEL/PR

PAULO RICARDO OPUSZKA, UFPR/PR

TUFFI MESSIAS SALIBA, UNA/MG

VALMIR CÉSAR POZZETI, UFAM/AM

YNÊS DA SILVA FÉLIX, UFMS/MS

CONSELHO CONSULTIVO

ADRIANE MEDIANEIRA TOALDO, ULBRA/RS

ALEXANDRE VICENTINE XAVIER, UFMT/MT

ALINE FAGUNDES SANTOS, UFVJM/MG

ANA MARIA ISQUIERDO, FURG/RS

ANA MARIA MAXIMILIANO, UFPR/PR

ANDRESSA FRACARO CAVALHEIRO, UNIOESTE/PR

BRUNO ALVES RODRIGUES, CEFET-MG

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA, DOM HELDER/MG

CAMILA DO SALGUEIRO DA PURIFICAÇÃO MARQUES,
UNIVERSIDADE POSITIVO

CLAUDIO PEDROSA NUNES, UFCG/PB

CLAUDYVAN JOSÉ DOS SANTOS NASCIMENTO SILVA, UFPB/PB

DANILO ARNAUT SARAIVA, UNIFACEAR/PR

DENILSON VICTOR MACHADO TEIXEIRA, UEL/PR

DENISE POIANI DELBONI, FGV/SP

EDER DION DE PAULA COSTA, FURG/RS

FERNANDA SOARES DE SOUSA, UFPR/PR

GABRIELA CARAMURU TELES, USP/SP

GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO, USP/SP

HECTOR CURY SOARES, FURG/RS

HÉLIO SILVIO OURÉM CAMPOS, UNICAP/PE

ISABELE BANDEIRA DE MORAES D'ANGELO, UPE/PE

IVAN SIMÕES GARCIA, UFRJ/RJ

JESUS NAGIB BESCHIZZA FERES. UNIVEM/SP

JOÃO BATISTA LAZZARI, CESUSC/SC

JOÃO BATISTA OPTIZ JUNIOR, UMSA, ARGENTINA

JOÃO REZENDE ALMEIDA OLIVEIRA, UCB/DF

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA, FURG/RS

JULIANA DE CASSIA BENTO BORBA, PUC-MG.

JULIANA TORALLES DOS SANTOS BRAGA, FURG/RS

JULIANE CARAVIERI MARTINS, FURG/RS

KAREN FABRICIA VENZAZZI, UFPR/PR

LAURA SOUZA LIMA E BRITO, USP/SP

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO, FURG/RS

LUCIANA ABOIM MACHADO GONÇALVES DA SILVA, UFS/SE

LUIZ CARLOS GARCIA, UFMG/MG

LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI, UNIMEP/SP

LUMA CAVALEIRO DE MACÊDO SCAFF, UFPA/PA

MÁRCIA CAVALCANTE DE ARAÚJO, UNIVERSIDAD DE
SALAMANCA, ESPANHA

MARIA AUREA BARONI CECATO, UFPB/PB

MARIANA ROCHA MALHEIROS, UFPR/PR

MIGUEL HORVATH JÚNIOR, PUC-SP

MIRIAN APARECIDA CALDAS, UNICENTRO/PR

NADJA KARIN PELLEJERO, FURG/RS

PAULO AFONSO BRUM VAZ, UNISINOS/RS

PEDRO AUGUSTO GRAVATÁ NICOLI, UFMG/MG

RAFAEL SILVEIRA E SILVA, UNB/DF

RAPHAEL SILVA RODRIGUES, UFMG/MG

ROBERTO DE CARVALHO SANTOS, UFMG/MG

RODRIGO GARCIA SCHWARZ, UNOESC/SC

RUBENS SOARES VELLINHO, UCPEL/RS

SAYONARA GRILLO COUTINHO LEONARDO DA SILVA, UFRJ/RJ

SILAS MENDES DOS REIS, PUC-SP.

VALENA JACOB CHAVES MESQUITA, UFPA/PA

VERA QUEIROZ, PUC-SP



RBDS	Belo Horizonte	v. 8	n. 1	p. 1-111	2025
------	----------------	------	------	----------	------

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica elaborada pelo Bibliotecário Gilmar Gomes de Barros, CRB 14/1693

R454 Revista Brasileira de Direito Social [recurso eletrônico]:
RBDS / Editora do Instituto de Estudos Previdenciários,
Trabalhistas e Tributários. – Dados eletrônicos. – Vol. 8, n. 1
(jan./mar. 2025). – Belo Horizonte : Editora IEPREV, 2018-.

Modo de acesso: <<http://rbds.ieprev.com.br/rbds/>>.
Trimestral.

Título abreviado: R. Bras. Dir. Soc.
Editor: Marco Aurélio Serau Junior.
ISSN eletrônico: 2595-7414

1. Direitos sociais. I. Instituto de Estudos Previdenciários
Trabalhistas e Tributários.

CDU, 2ª ed.: 349.3

EDITORIAL	04
Marco Aurélio Serau Júnior	

ARTIGO ORIGINAL

O CONTROLE EXERCIDO PELO ESTADO EM ENCONTRO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO	5-18
Celeste Dias Amorim; Emerson Santana de Andrade da Costa	

PENSÃO POR MORTE NO INSS: HABILITAÇÃO TARDIA DO INCAPAZ E OS EFEITOS FINANCEIROS NO BENEFÍCIO A PARTIR DAS JURISPRUDÊNCIAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	19-29
Arianne Albuquerque de Lima Oliveira	

A CRISE ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A JUSTIÇA DO TRABALHO	30-46
Guilherme Sebalhos Ritzel	

O FENÔMENO DA DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/19 E OS IMPACTOS NA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA SEGURIDADE SOCIAL	47-58
Cristina Mendes Machado	

SOB PRESSÃO: SINDICALISMO NA ERA DA PEJOTIZAÇÃO E DAS DOENÇAS PSÍQUICAS NO TRABALHO	59-73
Camila Haas Schneckenberg; Paulo Ricardo Opuszka	

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

O TEMA 1.070 DO STJ E O TEMPO DE REGIME PRÓPRIO	74-87
Bruno Sá Freire Martins	

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	88-99
Liliana Grosskopf	

AUMENTO DA BASE CONTRIBUTIVA PREVIDENCIÁRIA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	100-111
Renata Raule Machado; Lidia Maria Ribas	

EDITORIAL

A nova edição da RBDS – Revista Brasileira de Direito Social (v. 1, 2025), que pode ser acessada amplamente pelo público de modo gratuito pelas vias digitais, chega com mais uma ótima leva de trabalhos científicos de grande qualidade e abordando temas relevantes no campo dos Direitos Sociais.

Celeste Dias Amorim e Emerson Santana de Andrade da Costa apresentam “O controle exercido pelo Estado em encontro com a liberdade de expressão”, onde estudam esse tema extremamente contemporâneo da liberdade de expressão e regulamentação das novas mídias.

“Pensão por Morte no INSS: habilitação tardia do incapaz e os efeitos financeiros no benefício a partir das jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça” foi o trabalho apresentado por Arianne Albuquerque de Lima Oliveira.

O artigo de Guilherme Sebalhos Ritzel aborda uma polêmica recente e que vêm sinalizando um decréscimo na efetividade da proteção judicial aos direitos sociais: “A crise entre o Supremo Tribunal Federal e a Justiça do Trabalho”.

“O fenômeno da desconstitucionalização na Emenda Constitucional nº 103/19 e os impactos na concretização dos direitos humanos na Seguridade Social” foi objeto do artigo de Cristina Mendes Machado.

O artigo do jurista convidado, professor de Direito do Trabalho da UFPR Paulo Ricardo Opuszka, em coautoria com Camila Haas Schneckenberg, tratam do instigante tema da Saúde Mental no Trabalho: “Sob pressão: sindicalismo na era da pejetização e das doenças psíquicas no trabalho”. Diante de todos estes artigos de fôlego, novamente apresentamos o público com a mais recente edição da RBDS.

O RPPS, objeto ao qual sempre se dá espaço nesta revista, foi tratado no artigo “O Tema 1.070 do STJ e o tempo de regime próprio”, pelo grande especialista no tema, Professor Bruno Sá Freire Martins.

Ainda nesta Seção especial, a autora Liliana Grosskopf trata do complexo tema da prescrição e da decadência, objeto de seu artigo “Prescrição e decadência nos benefícios previdenciários dos Regimes Próprios de Previdência Social”.

Esta edição se encerra com o artigo Renata Raule Machado e Lidia Maria Dias escreveram sobre “Aumento da base contributiva previdenciária dos aposentados e pensionistas dos regimes próprios de previdência social e a dignidade da pessoa humana”.

Belo horizonte, fevereiro de 2025.

Marco Aurélio Serau Junior

Professor da UFPR. Doutor e Mestre pela USP. Diretor Científico do IEPREV. Editor-Chefe da Editora IEPREV.

[artigo original]

O CONTROLE EXERCIDO PELO ESTADO EM ENCONTRO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Celeste Dias Amorim¹
Emerson Santana de Andrade da Costa²

Resumo

Este estudo objetivou fazer com que o leitor possa examinar a importância da sua liberdade de expressão em meio a tentativa do Estado de regulamentação. E teve como proposta metodológica a revisão de literatura, utilizando-se de livros e artigos sobre a temática. Por meio desta foi possível estabelecer um resgate histórico sobre alguns pensadores e sua visão de liberdade, como Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau que moldaram como o homem e o Estado devem se comportar para termos então uma sociedade “perfeita”. O que levou a dissertar sobre o modo de convivência entre indivíduo e Estado, bem como, sobre a democracia como sinônimo de liberdade. Assim, observa-se que calibrar a balança da liberdade e do poder do Estado é muito mais difícil do que parece, pois a garantia de direitos fundamentais, para quem cresceu em um país democrático, parece ser algo natural, mas não é o que acontece ao redor do mundo.

Palavras-chave: Direitos humanos; Garantias individuais; Liberdade individual; Poder estatal.

THE CONTROL EXERCISED BY THE STATE IN COUNTER WITH FREEDOM OF EXPRESSION

Abstract

This study aimed to enable the reader to examine the importance of their freedom of expression amidst the State’s attempt at regulation. And its methodological proposal was the literature review, using books and articles on the subject. Through this, it was possible to establish a historical review of some thinkers and their vision of freedom, such as Thomas Hobbes, John Locke and Jean-Jacques Rousseau, who shaped how man and the State should behave in order to have a “perfect” society. This led to a discussion on the way in which individuals and the State coexist, as well as on democracy as a synonym for freedom. Thus, it is observed that calibrating the balance of freedom and State power is much more difficult than it seems, as the guarantee of fundamental rights, for those who grew up in a democratic country, seems to be something natural, but that is not what happens. around the world.

Keywords: Human rights; Individual guarantees; Individual freedom; State power.

¹ Doutora em Desenvolvimento e Meio Ambiente pela UESC.

² Graduando em direito pela Anhaguera.

1 INTRODUÇÃO

Quando se fala em liberdade, talvez a primeira imagem que vem à mente é baseada em filmes americanos, onde um herói após muita luta, conquista aquele grande privilégio de ser alguém livre e viver sua vida tranquila e em paz, pois foi algo que mereceu.

Entretanto, essa imagem só mostra o quão corrompido está nosso pensamento sobre tal dádiva, pois baseamos esse princípio em algo que deve vir com luta e merecimento, mas nunca como uma garantia básica de existência da humanidade. O conceito de liberdade, pode mudar de acordo com a cultura de cada nação, mas a sua essência de fato, é única e está a mostra em cada parte da natureza.

Em contrapartida, temos o Estado que foi formado com um princípio de organização e crescimento do povo, tendo poder e autonomia para representar cada cidadão, mas também de aplicar sanções sobre eles, com o argumento de respeitar o bem social e manter uma convivência saudável. Tais leis sancionadoras, em regra, são criadas de acordo com o costume e os princípios da região, então podemos dizer que seguir a lei é agir de acordo com o que todos dizem que é bom, mesmo que isso possa mudar sua essência e sua particularidade como ser humano.

Então, em meio a essa disputa, até onde minha liberdade deverá ser respeitada e também, até onde esse poder sancionador poderá me privar de ser quem sou e expressar minhas opiniões? Não são questões fáceis e muito menos simples, mas em meio a essa balança, existe um ponto neutro a ser discutido.

Existem inúmeros direitos inerentes ao cidadão, entretanto é difícil dizer qual é o mais importante dentre eles. A vida, a saúde, a educação ou também a nossa liberdade, essa mesma não está somente ligada a podermos ir e vir, mas também, as nossas crenças, posicionamentos diante de uma sociedade plural, pois todos devem entender o quão importante é poder se posicionar sem as amarras do Estado.

Entender a importância de se posicionar é de grande valia, pois o posicionamento gera debates e esses desencontros de interpretações do curso do mundo, faz com que tenhamos sempre uma decisão mais humana possível, pois se eu me posiciono, gero confiança para outros agirem da mesma forma, transformando nossa sociedade em um misto de entendimentos que sempre estarão abertos a serem ouvidos.

Fazendo as análises necessárias para a nossa liberdade de pensamento, existirá uma maior flexibilidade em aceitar uma opinião contrária, analisar de forma crítica toda tentativa de privação de fala por parte do governo será de grande contribuição para todos, pois não podemos nos esquecer que o Estado só existe por conta de cada cidadão que tem suas crenças e opiniões e não o contrário.

O controle social começou a fazer parte da vida humana a partir do momento que começaram a se organizar em sociedade, visando o bem comum, além de uma melhor convivência de todos aqueles que estariam contribuindo para o crescimento daquele respectivo clã.

Com o passar do tempo, essas pequenas tribos cresceram a ponto de se tornarem grandes nações, aumentando a sua população de forma considerável. Esse crescimento trouxe benefícios como a sua produtividade crescente, tecnologias e também a possibilidade de formação de exércitos que poderiam defender os interesses daquele povo. Entretanto, o crescimento tem seu “modus operandi” que é deixar para trás os anseios daqueles menos afortunados e menos influentes.

A sociedade começa a se dividir em classes e além dos objetivos nacionais, existem subinteresses de vários grupos que precisam ser respeitados, mas também controlados, para que não se inicie uma guerra civil, ou seja, uma balança precisa estar sempre regulada.

A necessidade de manter tudo dentro dos conformes, muitas das vezes vai de encontro com o direito do cidadão de se expressar, a balança então fica desregulada e não sabendo como controlar isso, o uso da força é utilizado contra determinados grupos, aumentando o ódio pelo sistema e um sentimento de vingança.

Surge então o questionamento sobre todo esse controle, pois até onde o Estado deve interferir na vida do cidadão ou se o uso da força realmente é a melhor opção para impedir pensamentos considerados impróprios daquela comunidade?

As respostas para perguntas como essa, serão essenciais para o crescimento desse povo. Assim, este estudo tem como objetivo geral: Fazer com que o leitor possa examinar a importância da sua liberdade de expressão em meio a tentativa do Estado de regulamentação. E como objetivos específicos: entender a importância das liberdades individuais; mostrar que um pensamento contrário ao seu é algo positivo para o bem-estar da sociedade; evidenciar que o Estado serve a população e não ao contrário.

Assim, como procedimento metodológico utilizou-se a pesquisa bibliográfica, por meio da revisão de literatura, a qual ocorreu através da busca no Google Acadêmico e na biblioteca institucional *online* e física.

2 OS PENSADORES E SUA VISÃO DE LIBERDADE

O contrato social é o meio em que seres humanos de forma individual, se organizam em um grupo e formam um poder central entre eles, para que vivam em sociedade de forma tranquila. Embora a ideia aparenta ser simples, a metodologia e a evolução cultural dessas pessoas, irão definir como funcionará esse clã e o seu crescimento.

Assim, a liberdade de pensamento do homem, vinculado a sua própria natureza é de se esperar que a melhor forma de funcionamento desse contrato social deve ser debatida, e neste campo se destacam pensadores como Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau que moldaram como o homem e o Estado devem se comportar para termos então uma sociedade “perfeita”.

Thomas Hobbes (1588-1679), popularizou a famosa frase de que “o homem é o lobo do próprio homem”, segundo ele, sem um poder absolutista, capaz de regular a vida social, o homem viverá em guerra constante de todos contra todos, pois

[...] se torna manifesto que, durante o tempo em que os homens vivem sem um poder comum capaz de os manter a todos em respeito, eles se encontram naquela condição a que se chama guerra; e uma guerra que é de todos os homens contra todos os homens (Hobbes, 2005, p. 113).

Partindo desse pressuposto, Hobbes defende a ideia de um único indivíduo que detenha o poder, para que por meio da sua força, possa segurar as rédeas da maldade do homem. Ou seja, o único meio de liberdade do homem será se caso esse desejo corrobore com o desejo do soberano (HOBBS, 2005), neste caso, os cidadãos devem

“ceder seus direitos ao monarca absoluto em troca de proteção contra o estado de natureza [...]. Era, segundo ele, obrigação do Estado garantir a proteção ao cidadão e, não o fazendo, estaria o contrato social nulo e sem efeito” (Paula, 2008, p. 16). Assim para Thomas Hobbes,

[...] a liberdade dos súditos está apenas naquelas coisas que, ao regular suas ações, o soberano permitiu: como a liberdade de comprar e vender, ou de outro modo realizar contratos mútuos; de cada um escolher sua residência, sua alimentação, sua profissão, e instruir seus filhos conforme achar melhor, e coisas semelhantes (Hobbes, 2005, p. 182).

Pode se dizer então, que Hobbes segue o princípio da obediência civil ao seu líder, para a constituição de uma sociedade perfeita.

John Locke (1632-1704), traz a liberdade no contrato social, sua perspectiva envolvendo o indivíduo e o Estado é tratada de forma diferente, pois segundo ele, o ser humano não nascia nem bom e nem mau.

Acreditava que a liberdade e os direitos inatos da pessoa não eram passíveis de concessão por parte do soberano, mas, sim, próprios da natureza. Para Locke, a tolerância religiosa deveria ser indispensável à sociedade, bem como a luta contra a tirania. Locke foi visionário de uma sociedade futura cuja base legal seria a Liberdade individual e garantias como educação, família estruturada e separação dos poderes (Paula, 2008, p. 16).

Isto mostra também que existem direitos naturais inalienáveis para sua existência, dentre eles a vida, propriedade e liberdade. O Estado em seu papel de regulador, deve garantir esses direitos individuais.

Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), considerava que o homem nasce bom, mas a propriedade era a causa da maldade do homem e por isso ela não deveria existir. Assim, enquanto Hobbes considerava as decisões do povo nas mãos do imperador, pelo fato do ser humano nascer mau, Rousseau por considerar que o homem nasce bom, mostra que as decisões sociais devem acontecer com sua participação (Rousseau, 2011).

A primeira e mais importante consequência dos princípios anteriormente estabelecidos é que somente a vontade geral pode por si só dirigir as forças do Estado, segundo o fim de sua instituição, que é o bem comum, porque se a oposição dos interesses particulares tornou necessário o estabelecimento das sociedades, a analogia desses mesmos interesses o fez possível. É o que há de comum nesses diferentes interesses que forma o laço social, e se não houvesse algum ponto em que todos os interesses estivessem de acordo, nenhuma cidade poderia existir. Assim, unicamente, em atenção a este interesse comum, deve ser a sociedade governada (Rousseau, 2011, p. 33).

Nota-se então a importância social em meio as decisões estatais, o que indica Jean-Jacques Rousseau como um nome importante para o surgimento da anarquia, mas

é inegável que suas frases nos dão sinais de democracia, sob os pilares da igualdade e da liberdade.

Entretanto, destacando o modo de convivência entre indivíduo e Estado, Spinoza (2020) em “*O tratado político*” define que o melhor Estado é aquele em que os homens passam a sua vida na concórdia e onde os seus direitos não recebem nenhum atentado, entretanto, ele faz uma afirmação mostrando que a paralisia presente nos cidadãos, devido ao temor imposto pelo Estado, impede uma guerra civil, mas, também, não existe paz, vivendo nesse contexto.

Diante do exposto, percebe-se que uma sociedade sem lutas, não é sinônimo de um povo satisfeito, pois a sua aceitação das decisões governamentais está ligada ao medo e não a satisfação social.

3 A DEMOCRACIA COMO SINÔNIMO DE LIBERDADE

Calibrar a balança da liberdade e do poder do Estado é muito mais difícil do que parece, pois, a garantia de direitos fundamentais, para quem cresceu em um país democrático, parece ser algo natural, mas não é o que acontece ao redor do mundo. Corroborando Ernest Sarlet esclarece que:

Os direitos fundamentais podem ser considerados simultaneamente pressuposto, garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo por intermédio de cada indivíduo, mediante o reconhecimento do direito de igualdade (perante a lei e de oportunidades), de um espaço de liberdade real, bem como por meio da outorga do direito à participação (com liberdade e igualdade), na conformação da comunidade e do processo político [...]. A liberdade de participação política do cidadão, como possibilidade da intervenção no processo decisório e, em decorrência, do exercício de efetivas atribuições inerentes à soberania (direito de voto, igual acesso aos cargos públicos, etc.), constitui, a toda evidência, complemento indispensável das demais liberdades (Sarlet, 2007, p. 72-73 *apud* Carli, 2009, p. 63).

Em “*Como as democracias morrem*” de Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, os anos 80 e 90 do Sec. 20 até 05 desse século, as democracias viveram seu apogeu, pois nunca na história existiu um crescente tão grande de países considerados democráticos, entretanto, o mundo está se reorganizando.

De acordo com Levitsky e Ziblatt (2021), ao analisarem os estudos de Larry Diamond, uma grande autoridade em democracia mundial, existe uma extrema preocupação envolvendo a liberdade, pois segundo ele, a democracia está cada vez mais em recesso, como exemplos, a Hungria, a Turquia e a Venezuela, que traz um alerta vermelho no globo, que, aos poucos vai perdendo o sol da liberdade e entrando na escuridão da privação de direitos.

Historicamente a busca da liberdade sempre foi perseguida pelo homem, o que se pode verificar por meio das conquistas adquiridas por meio das revoluções e as perdas de direito ocasionados pela ditadura, o que leva a refletir sobre democracia e liberdade, que ora passe-se a explicar.

3.1 Revoluções e conquistas de direitos fundamentais

O século XVIII foi essencial para aquilo que chamamos de direitos e garantias fundamentais, pois graças ao enfrentamento e a luta social, que podemos ter hoje políticas pensadas para a sociedade, com princípios de liberdade, fraternidade, além da possibilidade de discutir temas visando uma melhoria da vida do cidadão.

A **independência dos Estados Unidos**, pode ser considerada como a primeira tentativa bem-sucedida de rompimento com o sistema colonial. A Inglaterra sai vitoriosa da guerra dos sete anos contra a França (1756-1763) e, crendo que o Estados Unidos saiu beneficiado por sua vitória, decide então demonstrar sua imposição de colonizador, aumentando impostos e diminuindo certa liberdade existente na elite americana. Cansados do domínio inglês, os colonos americanos decidiram iniciar o projeto de emancipação e para dar legitimidade a seus atos, foi assinada a declaração da independência. Os ingleses, não aceitando tal ato, partem então para a guerra, então após 7 anos de guerra, a Inglaterra derrotada, decide reconhecer a independência dos Estados Unidos em 1783 (Santo, 2014).

Com o fim da guerra, institui-se então a Constituição Americana, com princípios do republicanismo, com separação dos poderes legislativo, executivo e judiciário, além do livre exercício dos direitos políticos civis (Santo, 2014).

Já na **Revolução Francesa**, observa-se que a divisão organizacional da França do antigo regime já nos mostra que alguma coisa precisaria ser feita. O povo era dividido em 3 Estados, sendo o primeiro, o Clero, demonstrando o poder da igreja nas decisões, o segundo, a Nobreza, e logo abaixo vinha a grande população, sendo que os artesãos eram os trabalhadores que faziam parte da burguesia. Tal divisão, era uma demonstração de privação de direitos em favor da grande massa popular, visto que, em votações importantes, o Clero e a Nobreza alinhavam-se, evitando a diminuição de suas regalias, além de decisões que impunham ao terceiro estado um aumento de impostos (Santo, 2014).

Entretanto, a monarquia absolutista francesa se via com seus dias contados. Então, em 14 de julho de 1789, ocorre a queda da Bastilha, que simbolizava o regime autoritário francês, dando início assim a Revolução, a qual foi um marco de grande importância para a história mundial, visto que, trouxe grandes avanços em relação aos direitos sociais e individuais (Santo, 2014).

Os direitos de primeira geração ou direitos de liberdades têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado (Bonavides, 2010, p. 563-564).



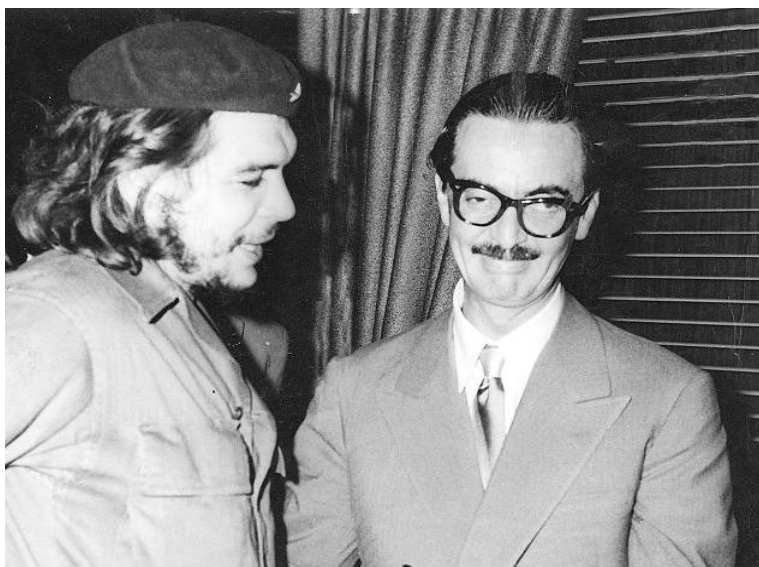
A Revolução Francesa em 1789, teve a teoria da Vontade Geral de Jean-Jacques Rousseau como base fundamental para sua estruturação e como produto, a elaboração do documento que traz a Declaração dos Direitos do homem e do Cidadão, em que define direitos coletivos e individuais dos homens como universais, já que são validos e passíveis de exigência a qualquer tempo e lugar. Observa-se que este movimento ocorre sob a influência dos direitos naturais, que foi um importante passo para o que hoje chamamos de Direitos Humanos (Santo, 2014).

3.2 O Brasil e a retaliação da liberdade em 1964

Para entender o que acontecia no Brasil na década de 1960, deve-se considerar o contexto histórico da época. O mundo, cada vez mais se dividia entre dois blocos econômicos, liderados pelos EUA (bloco capitalista) e pela União Soviética (bloco socialista). Não seria diferente no Brasil, que estava cada vez mais perto de entrar num período de restrição de direitos, com o argumento de 'barrar a entrada do comunismo no país' (Santo, 2014).

Em 1961 a presidência do Brasil estava nas mãos de Jânio Quadros, entretanto, o líder do executivo não era visto com bons olhos pela classe média, pelos operários e também pelo exército. A aproximação de Jânio Quadros com líderes de esquerda, como a guerrilha de Che Guevara (Figura 1) era vista com maus olhos pela população brasileira (Santo, 2014).

Figura 1 - Che Guevara e Jânio Quadros



Fonte: Ribeiro (2022)

Em 25 de agosto de 1961, Jânio Quadros então renúncia, pois imaginou que o Congresso Nacional e as forças armadas não aceitariam que Joao Goulart se tornasse o presidente, entretanto, sua tentativa foi frustrada, pondo um fim a sua história na presidência do Brasil (Santo, 2014).

Joao Goulart, conhecido como Jango também não agradava os militares e nem

parte da população. Em 2 de setembro, numa tentativa de impedir a posse de Jango, o Congresso Nacional aprova uma emenda constitucional instituindo o parlamentarismo, tornando Tancredo Neves o Primeiro-Ministro, porém, em janeiro de 1963, por meio de plebiscito, a vontade da população é ouvida e o presidencialismo supera o parlamentarismo como forma de governo (Santo, 2014).

Diversos planos foram criados por João Goulart para governar, não se sabe ao certo, se seu intuito era reestabelecer a democracia ou realmente se aproximar do comunismo. Então, os militares não querendo arriscar, decidem tomar o poder para 'afastar o perigo comunista do Brasil', e assim, em 31 de março de 1964 as forças armadas, apoiadas por políticos conservadores, deram o golpe militar. Jango foi deposto e exilado no Uruguai. A tomada de poder dos militares, apoiada pelos Estados Unidos, tinha como plano devolver o Brasil a democracia em 20 meses, entretanto, esse período ditatorial durou longos 21 anos (Santo, 2014).

O pior ainda estava por acontecer. Na madrugada de 13 de dezembro, dia em que Costa e Silva editou o Ato Institucional nº 5, o principal editorial do jornal, na página 3, trazia o premonitório título 'instituições em frangalhos'. Informados por algum dos vários colaboradores do regime infiltrados na redação, o delegado Sílvio Correia de Andrade, da Polícia Federal, invadiu a oficina, que dava para a rua Martins Fontes, e gritou a ordem: 'Parem as máquinas!' (Kotscho, 2006, p. 45).

Após o golpe militar em 1964, o Brasil entrava em um dos períodos mais tristes de sua história, onde direitos e garantias fundamentais não eram respeitados, o povo não tinha voz para escolher seus representantes e estava a mercê desse novo meio de governar um país.

Não são compatíveis com uma ditadura a democracia e a liberdade, pois estão em lados opostos. Os direitos de manifestação dos cidadãos foram totalmente aniquilados, restando ao líder majoritário a tomada de decisões arbitrária e autoritária. Remetendo à reflexão aristotélica, a liberdade ilimitada leva a um momento de total desconforto e opressão aos subordinados, demonstrando um governo tirano (Paula, 2008, p. 30-31).

Para legitimar as arbitrariedades (tirania) cometidas pelo executivo, o Presidente Costa e Silva decreta então o ato institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, que trouxe um poder extremo ao presidente (Kotscho, 2006).

No silêncio do ambiente destacava-se voz grave do general, que não deixava nenhuma dúvida nas suas palavras: meninos, a brincadeira acabou. O Brasil entrava no quinto ato. Era um golpe dentro do golpe – a ditadura total, sem disfarces, com mais cassações de mandatos, fechamento do Congresso Nacional e fim das liberdades e dos direitos individuais, começando pela censura prévia (Kotscho, 2006, p. 45).

O AI-5 garantiu ao líder do executivo a oportunidade de governar a nação com mãos de ferro, dando-lhe a aptidão para cassar direitos políticos, fechar o congresso, intervir nos Estados e Municípios, suspender a garantia do *Habeas corpus*.

3.2.1 A arte de ser livre

Ao ver seus direitos sendo destruídos, é de se esperar que a população não aceite tais arbitrariedades do governo e vá à luta com sua própria vida, na tentativa de retomar aquilo que lhes era garantido, entretanto, o “jeitinho brasileiro” de luta mostra quão rico culturalmente é esta nação. Enquanto os militares analisavam a fundo qualquer noticiário, novelas ou qualquer meio de manifestação, em busca de proibir a divulgação que vá contra o governo, o povo encontrou um jeito de protestar contra o regime (SANTO, 2014).

O Brasil então é inundado por canções com críticas ao governo. Embalados pelos cânticos, a população vai as ruas para lutar pela reconquista da nação, a exemplo da música “Pra Não Dizer Que Não Falei das Flores” de Geraldo Vandré:

Nos quartéis lhes ensinam	Nas escolas, nas ruas	Caminhando e cantando
Uma antiga lição	Campos, construções	E seguindo a canção
De morrer pela pátria	Somos todos soldados	Aprendendo e ensinando
E viver sem razão	Armados ou não	Uma nova lição
Vem, vamos embora	Caminhando e cantando	Vem, vamos embora
Que esperar não é saber	E seguindo a canção	Que esperar não é saber
Quem sabe faz a hora	Somos todos iguais	Quem sabe faz a hora
Não espera acontecer	Braços dados ou não	Não espera acontecer
Vem, vamos embora	Os amores na mente	Vem, vamos embora
Que esperar não é saber	As flores no chão	Que esperar não é saber
Quem sabe faz a hora	A certeza na frente	Quem sabe faz a hora
Não espera acontecer	A história na mão	Não espera acontecer

Assim, mesmo diante de manifestações, foram longos 21 anos, em que a balança que media o convívio entre População e Estado estava desregulada e o povo sofria sem opção de se expressar ou se defender. Neste período da Ditadura Militar até a chegada da redemocratização, o Brasil foi liderado pelos presidentes Humberto de Alencar Castelo Branco (1964-1967); Artur da Costa e Silva (1967-1969); Emílio Garrastazu Médici (1969-1974); Ernesto Beckmann Geisel (1974-1979) e João Baptista de Oliveira Figueiredo (1979-1985) que foi o último presidente desse período (Santo, 2014).

3.2.2 A redemocratização

No governo de João Batista de Oliveira Figueiredo, ele enfrentou a pressão da sociedade que ansiava em ser livre, a redemocratização parecia estar mais perto a cada dia. Entretanto, dar o poder de volta ao povo, poderia ser arriscado para os militares, pois corria-se o risco de que a população pudesse cobra-los pelos crimes cometidos na ditadura. Então, antes de sair da presidência, Figueiredo decreta a anistia geral,

abraçando políticos, artistas e cidadãos vítimas do regime, mas, também, beneficiando os que estavam no poder.

No fundo de uma das gavetas dos meus arquivos do sítio de Porangaba, também encontrei uma entrevista exclusiva com D. Paulo Evaristo Arns da qual nem me lembrava mais. Concedida a mim e ao repórter Carlos de Oliveira ainda no começo de 1983, foi manchete da *folha* na edição de 3 de abril, com título: 'Diretas em todos os níveis, quer d. Paulo'. Nessa entrevista, ele defendeu a democratização total do país, com eleições gerais, da Presidência da República às administrações regionais da prefeitura de São Paulo. Após a vitória do PMDB nas eleições para governador na maioria dos principais estados, no ano anterior, especulava-se agora sobre uma trégua entre a oposição e aquele que seria o último governo dos generais-presidentes da ditadura militar (Kotscho, 2006, p. 115).

Os sindicatos renasceram, em 1980 os partidos políticos voltam a ser criados, surgindo partidos como Partido dos Trabalhadores (PT), Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), *Partido Democrático Social* (PDS), *Partido Democrático Trabalhista* (PDT) entre outros (Santo, 2014).

De São Paulo, a caravana das Diretas comandada por Ulysses Guimarães seguiu rumo às regiões Nordeste e Norte, e foi-se embora, não parou mais até a votação da emenda das Diretas pela Câmara Federal. Mesmo sem artistas, o comício de Teresina, onde o palanque foi montado num velho caminhão Mercedes-Benz, numa praça distante do centro, bem em frente à Vila Militar, juntou mais de 25 mil pessoas, 10% da população da cidade (Kotscho, 2006, p. 119).

Embora as diretas já, não tenham sido aprovadas pelo congresso, Tancredo Neves, um dos defensores da emenda, foi escolhido pelo congresso para governar o país, seria o primeiro presidente não militar desde 1964. No dia da sua posse, em março, Tancredo Neves adoece e morre antes de tomar posse, então, seu vice José Sarney se torna o presidente do Brasil, decretando o fim da ditadura militar no Brasil e convocava em 28 de junho, a Assembléia Nacional constituinte.

4 A CONSTITUIÇÃO E O POVO NO PODER

A vitória da oposição em relação aos presidentes militares não parecia suficiente, pois a qualquer momento se corria o risco de uma nova investida militar e a tomada do poder. Então, em 27 de novembro de 1985, foi promulgada a Emenda Constitucional (EC) nº 26, que previa a convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte.

Embora a EC 26/1985 tenha convocado uma assembleia constituinte 'livre e soberana' (art. 1º), ao mesmo tempo ela também reproduziu artigos da Lei de Anistia (Lei 6.683/1979). A mensagem parecia clara: a anistia outorgada pelo regime autoritário não deveria ser rediscutida no âmbito da Assembleia Nacional Constituinte (Silva, 2021, p. 77).



Diferente de algumas experiências constituintes anteriores, a Constituição Federal (CF) de 1988 em seu projeto, não se baseou em um anteprojeto de constituição redigido por um grupo restrito de especialistas antes do início dos trabalhos da Assembleia (Silva, 2021).

Em meio a muitas alterações, então em 05 de outubro de 1988, Ulysses Guimarães promulga a Constituição da República Federativa do Brasil, surgindo um novo cenário jurídico normativo no país. A constituição de 88 é fundamental para que se possa entender o significado das palavras liberdade e garantias, pois em seu texto, diferente da Ditadura Militar, foi baseada em princípios que dão segurança ao cidadão para que tenha opinião, religião, liberdade de ir e vir e outras inúmeras garantias que fazem jus ao apelido dado de “constituição cidadã”.

Os nove títulos da Constituição de 1988 são (i) princípios fundamentais; (ii) Direitos e garantias fundamentais; (iii) Organização do Estado; (iv) Organização dos poderes; (v) Defesa do Estado e das instituições democráticas; (vi) Tributação e orçamento; (vii) Ordem econômica e financeira; (viii) Ordem social; e (ix) Disposições constitucionais gerais (Silva, 2021, p. 82).

A CF de 1988 não visava apenas uma gestão política no Brasil, mas também a entrada em um período histórico de fortalecimento democrático e o povo no poder.

Rompeu-se o paradigma do pleno liberalismo econômico e institui-se o Estado Democrático de Direito, cuja participação do povo assume papel fundamental na política do país. A representação e a garantia de princípios e direitos fundamentais são o pilar do todo o ordenamento pátrio. Trata-se da efetiva proteção à igualdade formal entre os cidadãos. Da mesma forma, a garantia da liberdade plena de expressão, de fazer tudo o que não impede a lei, de crença, de consciência, de locomoção, de trabalho, entre outros, cabendo, inclusive, reparação pecuniária contra qualquer ação ou omissão que vá de encontro às liberdades garantidas (Paula, 2008, p. 32).

Assim, em seu artigo 60, § 4º, foram escritas as chamadas *clausulas pétreas*, que proíbem a constituição ser emendada em sua forma federativa, no voto direto, secreto universal e periódico, separação dos poderes e nos direitos e garantias individuais, todos eles em sentido de diminuição (são permitidas emendas que visam aumentar tais direitos).

§ 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, Art. 60).

Faz-se necessário entender alguns pontos, como a separação dos poderes, que nos garante a segurança de uma não imposição por parte de um agente, o sistema

de freios e contrapesos é implementado na Constituição de 88 e também consolidada como cláusula pétrea, não sendo passiva de emenda constitucional, garantindo então a separação dos poderes, impossibilitando um governo central e autoritário, com bem diz o Ministro Alexandre de Moraes do Supremo Tribunal Federal (STF): Lembremo-nos que o objetivo inicial da clássica separação das funções do Estado e distribuição entre órgãos autônomos e independentes tinha como finalidade a proteção da liberdade individual contra o arbítrio de um governante onipotente (Moraes, 2022, p. 916).

O voto, traz aos cidadãos a aptidão de escolher seus representantes. É uma representação direta de uma sociedade livre, justa e igualitária e assim como a separação dos poderes, impede a arbitrariedade dos representantes da população que podem perder as eleições, caso não faça jus ao mandato exercido. A obrigatoriedade do comparecimento a urna, não pode ser visto como uma imposição de se votar em alguém, visto que o cidadão pode comparecer a urna e anular seu voto, sem ir de encontro com sua liberdade que é manifestada no ato. Segundo o Ministro do STF,

[...] manifesta-se não apenas pela preferência a um candidato entre os que se apresentam, mas também pela faculdade até mesmo de depositar uma cédula em branco na urna ou em anular o voto. Essa liberdade deve ser garantida, e, por esta razão, a obrigatoriedade já analisada não pode significar senão o comparecimento do eleitor, o voto e a assinatura da folha individual de votação (Moraes, 2022, p. 566).

O art. 5º da CF de 1988 garante a igualdade perante a lei e a proibição a distinção de qualquer natureza entre brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil e a inviolabilidade de direitos como à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. “Os direitos e garantias individuais, portanto, constituem um núcleo intangível da Constituição Federal, no sentido de preservação da própria identidade da Carta Magna, impedindo sua destruição ou enfraquecimento” (Moraes, 2022, p. 869).

Por meio dos seus incisos, o artigo 5º garante, aos cidadãos a inviolabilidade da residência, liberdade para ir e vir, desobrigação de fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude da lei, dentre outros de suma importância, além das garantias de normas internas, o Brasil se coloca numa posição permissiva de tratados internacionais garantidores dos direitos humanos, dando a tais tratados a posição de emenda constitucional.

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.
§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais (BRASIL, 1988, art. 5º).

Embora o Brasil tenha tido um longo período do poder estatal se sobressair em relação ao povo, hoje, graças a luta da sociedade, a nossa Carta Magna impõe ao Estado, uma conduta mais democrática.

5 CONCLUSÕES

Ao longo do tempo, pudemos notar os grandes desafios envolvendo a relação entre sociedade e poder estatal, onde qualquer desregularem nessa balança, poderia transformar uma sociedade em uma anarquia ou num Estado autoritário. Por isso é de grande importância entender e respeitar os limites dessa relação.

A balança reguladora desse contrato social, foi analisada, discutida e posta em prática baseada em conclusões de inúmeros pensadores, que propunham a melhor forma de relacionamento, de acordo com seus pensamentos. Pudemos notar que embora as metodologias pudessem ser diferentes, a conclusão esperada por cada um é o progresso social e a prosperidade do Estado.

A história pôde nos mostrar os métodos pensados saindo do papel e indo para a prática. Ao longo dos anos, direitos e garantias sociais foram conquistadas, infelizmente nem sempre por meio de discussões e consenso, mas, sim, por luta e sangue. Batalhas sangrentas como a Revolução Francesa e a Independência dos Estados Unidos nos garantiram os direitos de primeira geração, que tem envolvimento direto com a liberdade do homem.

Embora ser livre faça parte da essência humana, é de se esperar que nem sempre esse princípio é respeitado e devido a ganância de um pequeno grupo, a sociedade volte a ser aprisionada e privada de seus direitos. Não seria diferente no Brasil, que em 1964, pôde ver a democracia sendo rasgada e a ditadura triunfar sobre as lágrimas da população. Esse cenário, faz novamente o povo retomar a luta em busca de sua liberdade, trazendo o triunfo social, que, em 1985, destruiu as amarras da opressão.

Sabe-se que a década de 1990 até o início dos anos 2000, a democracia viveu seu apogeu, nunca na história do mundo, uma quantidade tão grande de países foi considerada livres, entretanto, o século XXI tem-se mostrado assombroso, pois países como Venezuela e Síria que eram consideradas livres, hoje vivem sobre um regime totalitário.

Portanto, a luta pela liberdade se pendura por toda a história humana e a forma como o povo se comporta com as imposições do Estado, irão lhe mostrar que tipo de sociedade estamos vivendo. Ou seja, o respeito com as conquistas obtidas pela humanidade é essencial para que o povo viva de forma livre, numa sociedade justa e igualitária.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília: Senado Federal, 1988.

CARLI, Ana Alice de. **Bem de família do fiador e o direito humano fundamental à moradia**. Rio de Janeiro: Lumenjuris, 2009. 181p

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. São Paulo: Rideel, 2005. (Coleção Biblioteca Clássica).

KOTSCHO, Ricardo. **Do golpe ao planalto**. São Paulo: Schwarcz, 2006.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2021.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. Rio de Janeiro: Atlas, 2022.

PAULA, Fabrício Lopes. **Liberdades e garantias**: uma sociedade em busca do Direito. Brasília: Ed. do Autor, 2008. 66p. ebook. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ea00756a.pdf>. Acesso em: 27 out. 2023

RIBEIRO, Taiguara. Janismo preserva marcas na política do Brasil 30 anos após morte de Jânio Quadros. **Folha Uol**, 15 fev. 2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2022/02/janismo-preserva-marcas-na-politica-do-brasil-30-anos-apos-morte-de-janio-quadros.shtml>. Acesso em: 27 out. 2023

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

SANTO, Joanna Mara do Espírito. **Questão de inteligência**. São Paulo: Difusão Cultura do Livro, 2014.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito constitucional brasileiro**. São Paulo: EDUSP, 2021.

SPINOZA, Baruch. **O tratado político**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2020.

VANDRÉ, Geraldo. **Pra não dizer que não falei das flores**. Disponível em: <https://www.lettras.mus.br/geraldo-vandre/46168/>. Acesso em: 27 out. 2023

Data de submissão: 08 abr. 2024. Data de aprovação: 15 jan. 2025.

[artigo original]

PENSÃO POR MORTE NO INSS: HABILITAÇÃO TARDIA DO INCAPAZ E OS EFEITOS FINANCEIROS NO BENEFÍCIO A PARTIR DAS JURISPRUDÊNCIAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Arianne Albuquerque de Lima Oliveira¹

Resumo

O objetivo deste estudo é discutir o termo inicial da pensão por morte no caso de habilitação tardia do incapaz e os possíveis impactos financeiros sobre este dependente. Esta pesquisa analisa o termo inicial a partir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com base em acórdãos do referido tribunal. Além disso, faz uso de um aporte bibliográfico e legislativo para o debate do tema, utilizando-se também de um olhar comparativo entre a legislação previdenciária e a civil, bem como, sobre a aplicação, ou não, da prescrição em face do incapaz. A conclusão deste estudo é de que o termo inicial do benefício, diante dos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, ficará sujeito à existência, ou não, de dependentes habilitados previamente. De toda forma, a prescrição, em alguns casos, tem sido aplicada aos incapazes, contrariando preceitos constitucionais, o que gera possibilidade para futuros debates.

Palavras-chaves: Pensão por morte; habilitação tardia; absolutamente incapaz; relativamente incapaz; Superior Tribunal de Justiça.

DEATH PENSION IN INSS: LATE QUALIFICATION OF THE INCAPACITATED PERSON AND FINANCIAL EFFECTS ON THE BENEFIT FROM THE CASE-LAW OF THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE

Abstract

The objective of this study is to discuss the initial term of the death pension in the case of late qualification of the incapacitated and the possible financial impacts on this dependent. This research analyzes the initial term from the jurisprudence of the Superior Court of Justice, based on judgments of the said court. In addition, it makes use of a bibliographic and legislative contribution to the debate of the theme, also using a comparative look between social security legislation and civil, as well as, on the application, or not, of prescription in the face of the incapable. The conclusion of this study is that the initial term of the benefit, before the trials of the Superior Court of Justice, will be subject to the existence, or not, of previously qualified dependents. Anyway, the prescription, in some cases, has been applied to the incapable, contrary to constitutional precepts, which generates possibility for future debates.

Keywords: Death pension; late habilitation; absolutely incapable; relatively incapable; Superior Court of Justice.

¹ Mestra em Direito com ênfase em políticas públicas, pelo PPGD da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO).

1 INTRODUÇÃO

A pensão por morte é um benefício que tem como objetivo proteger economicamente os familiares do segurado falecido. Trata-se de um benefício com múltiplas discussões, em especial no Regime Geral da Previdência Social, diante da alteração da sua forma de cálculo, a partir da reforma da previdência em novembro de 2019. No entanto, o objetivo deste artigo é debater sobre a habilitação tardia do incapaz na pensão por morte, do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), e os possíveis impactos financeiros sobre este dependente, com base no entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Este tema, também controverso, foi selecionado em razão de duas justificativas: (i) diante do caso que surgiu na prática profissional desta autora e (ii) do levantamento do estado da arte sobre o tema através do Google Acadêmico. Para este levantamento, foram utilizados os termos “habilitação tardia incapaz” *and* “pensão por morte” na plataforma, o que permitiu verificar que há necessidade da ampliação desta abordagem no meio acadêmico.

O termo incapaz, para este estudo, será limitado aos menores de dezoito anos, que não tenham sua menoridade cessada. O problema parte do seguinte questionamento: no caso de habilitação tardia do incapaz, o termo inicial da pensão por morte ocorrerá em qual momento?

Para responder este questionamento, será realizada uma pesquisa jurisprudencial, na base eletrônica do STJ, limitada aos acórdãos publicados entre os períodos de 01/01/2019 e 01/05/2023.

2 PENSÃO POR MORTE E O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO: ENTRE LEIS E ALTERAÇÕES

O benefício da pensão por morte, dentro do Regime Geral da Previdência Social, o qual é pago pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), é um direito constitucional, previsto na Constituição Federal de 1988², que protege os dependentes em decorrência do falecimento do segurado (Martins, 2005).

A pensão por morte é paga quando o segurado, no momento do falecimento, possuía qualidade de segurado ou já estava recebendo aposentadoria. É um benefício que tem um caráter substitutivo, no sentido de que tem como finalidade minimizar ou suprir a ausência daquele que provia a necessidade econômica do dependente (Rocha; Muller, 2021).

Segundo Daniel Rocha e Eugélio Muller (2021), os dependentes formam a chamada “família previdenciária”. Para a Lei de Benefício nº 8.213/91, atualmente, esta família é separada em três classes. A primeira classe é composta por: cônjuge, companheiro,

² Este direito está no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal de 1998.

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: [...]

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 maio 2023.

companheira, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Brasil, 1991).

A segunda classe é formada pelos pais e, a terceira, pelo irmão não emancipado menor de 21 anos ou inválido (Brasil, 1991). Além destes, embora não esteja objetivamente na lei mencionada, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), o menor sob guarda também é reconhecido como dependente para recebimento da pensão por morte (Portal TRF1, 2022).

Em relação ao termo inicial do benefício, ocorreram algumas alterações legislativas ao longo do tempo. O art. 74, da Lei nº 8.213/91, no seu texto original, previa que a pensão por morte era devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecesse, aposentado ou não, com o termo inicial a partir da data do óbito ou da decisão judicial, caso houvesse morte presumida (Brasil, 1991).

Ou seja, a lei não estipulava um prazo para o dependente requerer o benefício, podendo este receber desde a data do óbito, em regra. Além disso, o art. 79 da referida lei determinava que ao pensionista menor, incapaz ou ausente, não seria aplicado o art. 103³ da Lei 8.213/91, que trata sobre prazos- prescrição e decadência- do direito ao benefício (Brasil, 1991).

Entretanto, com a Lei nº 9.528/97, o art. 74 foi alterado, passando a conter três incisos, que estipulavam novos termos iniciais para o pagamento da pensão por morte. O inciso I determinava que o efeito financeiro do benefício seria desde o óbito, caso o benefício fosse requerido até trinta dias depois deste (Brasil, 1991).

No inciso II o termo inicial do pagamento seria a partir do requerimento, se o benefício fosse solicitado após trinta dias do óbito e, no inciso III houve a manutenção do termo inicial a partir da decisão judicial, nos casos em que ocorresse a morte presumida. Em 2015, por meio da Lei nº 13.183/15, o prazo do inciso I, do art. 74, foi ampliado, no sentido de que, para o termo inicial contar do óbito, o requerimento deverá ser feito dentro de noventa dias, a contar da data do falecimento (Brasil, 1991).

No ano de 2019, sobreveio a Medida Provisória nº 871/19, a qual alterou o inciso I, do art. 74, estipulando que para o termo inicial do pagamento do benefício ser desde a data do óbito, o requerimento deveria ser realizado em até cento e oitenta dias após o óbito, para os filhos menores de dezesseis anos, ou em até noventa dias, para os demais

³ Este artigo também passou por alterações legislativas, sendo a atual previsão: 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. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 01 maio 2023.

dependentes (Brasil, 1991).

Além disso, a Medida Provisória revogou o art. 79 da Lei 8.213/91, já abordado acima (Brasil, 1991). Posteriormente, a Medida tornou-se em lei. Embora as alterações legislativas tenham aumentado os prazos para requerimento da pensão por morte, a Medida Provisória 871/19 convertida em lei, institui prazo para o requerimento aos “menores de 16 anos” - absolutamente incapazes- sendo divergente da proteção contra a prescrição e decadência a este grupo prevista no art. 198, inciso I⁴, e 208⁵ do Código Civil (Bandaz; Veiga, 2019), além de estipular também prazo para os dependentes que possuem entre dezesseis e dezoito anos, os relativamente incapazes.

Neste estudo, para a análise do termo inicial do efeito financeiro da habilitação tardia do incapaz, será observado o debate sobre a ocorrência - ou não - de prescrição em face deste incapaz. Segundo João Batista Lazzari (2013), a prescrição em matéria de benefícios previdenciários pode ser compreendida como:

A regra geral de prescritibilidade dos direitos patrimoniais existe em face da necessidade de se preservar a estabilidade das situações jurídicas. Entretanto, as prestações previdenciárias têm finalidades que lhes emprestam características de direitos indisponíveis, atendendo a uma necessidade de índole eminentemente alimentar. Daí que o direito ao benefício previdenciário em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas dentro de certo tempo, que vão prescrevendo, uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário (s.p.).

Diante disso, a prescrição estipulada aos absolutamente e relativamente incapazes e a supressão do art. 79, da Lei 8.213/91 são objeto de impacto na habilitação tardia do incapaz, conforme será exposto adiante.

3 HABILITAÇÃO TARDIA DO INCAPAZ SOB UMA LENTE CRÍTICA

O rol de incapaz, por meio de uma abordagem puramente legislativa, está previsto no Código Civil, sendo dividido em dois grupos: (i) absolutamente incapazes e (ii) relativamente incapazes. No primeiro grupo estão os menores de dezesseis anos e, no segundo grupo, estão os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; os ébrios habituais e os viciados em tóxico; aqueles, que em razão de causa transitória ou permanente, não conseguem exprimir sua vontade e; por fim, os pródigos (BRASIL, 2002).

A regra geral determinada no código mencionado sobre a menoridade é de que esta cessa ao dezoito anos completos, quando, então, a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil (Brasil, 2002). Para esta análise o incapaz será limitado aos menores de dezoito anos, desde que não tenham sua menoridade cessada.

A habilitação tardia corresponde à concessão de um benefício de pensão por morte

⁴Art. 198. Também não corre a prescrição: I - contra os incapazes de que trata o art. 3º; [...]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 01 maio 2023.

⁵Art. 208. Aplica-se à decadência o disposto nos arts. 195 e 198, inciso I. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 01 maio 2023.

a um dependente, quando outros dependentes já estavam habilitados e recebendo o benefício (Martins, 2017). Assim, neste estudo, a habilitação tardia do incapaz deverá ser compreendida como a habilitação de um menor de dezoito anos para o recebimento da pensão por morte.

Como efeito dessa habilitação posterior, o art. 76, da Lei 8.213/91 prevê que a concessão da pensão por morte não será postergada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação futura que tiver como consequência a exclusão ou a inclusão de dependente, só produzirá efeito a partir da data da inscrição e habilitação (Brasil, 1991).

Analisa-se, portanto, que o termo inicial para o pagamento do benefício na habilitação tardia gerará efeitos financeiros a contar da data de entrada do requerimento. Contudo, voltando-se para a habilitação tardia do incapaz, a prescrição é um ponto a se debater. O autor João Marcelino Soares (2019) aponta que a prescrição para os absolutamente incapazes é vedada pelo Código Civil e questiona a inconstitucionalidade da Medida Provisória 871/19, transformada em lei, que estabelece prazo a este grupo.

Ora, o motivo de não transcorrer prazo decadencial e prescricional ao absolutamente incapaz é para sua proteção, pois o requerimento do benefício não depende de sua volição. Obrigatoriamente o seu representante deve fazê-lo e, certamente, o menor não pode ser prejudicado no caso da inércia daquele. Por isso, a legislação o protege, resguardando seu direito (decadência), bem como o exercício deste (prescrição), para o momento em que o requerimento do benefício dependa exclusivamente de sua vontade, e não do alvedrio de seu representante (Soares, 2019, p. 326).

Outro ponto abordado por Soares (2019), diz respeito à observância do art. 227, da Constituição Federal de 1988, o qual determina que tanto a família, a sociedade, quanto o Estado devem assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem a absoluta prioridade aos direitos, em especial à dignidade, entendendo o autor que o prazo atual de cento e oitenta dias para requerimento da pensão por morte deve iniciar o transcurso a partir dos 16 anos.

Partindo de uma aplicação analógica da ideia da autora Upendra Baxi (2007), acerca do Estado de Direito indiano ser uma espada e um escudo, nessa linha, o Estado de Direito brasileiro, no que tange à defesa das crianças e adolescentes -neste estudo sendo os menores de dezoito anos, desde que a menoridade não tenha sido cessada- o Estado é espada para combater - escudo para protegê-los- de mudanças que tenham como propósito suprimir direitos.

Diante disso, questiona-se também a possibilidade da não aplicação da prescrição aos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos. Ao analisar o art. 79 da Lei 8.213/91, que foi revogado, observa-se que a prescrição não alcançava o pensionista menor, nem o incapaz. Desenvolvendo uma comparação entre este artigo e o Código Civil, a menoridade será cessada a partir dos dezoito anos completos e, a incapacidade, abrange o absolutamente e o relativamente incapaz, não havendo essa distinção no art. 79.

As leis dentro de um Estado de Direito devem garantir os direitos humanos e fundamentais (Enterria, 1984). Assim, a abolição do art. 79 da Lei 8.213/91 demonstra, a

partir dessa análise, que um direito foi reduzido, sendo, aparentemente, prejudicial aos absolutamente e relativamente incapazes, e desrespeitando o princípio da vedação ao retrocesso. De acordo com Carlos Henrique Bezerra Leite (2010), esse princípio pode ser entendido como:

O princípio da proibição do retrocesso social, portanto, é uma verdadeira cláusula de defesa do cidadão frente a possíveis arbítrios impostos pelo legislador no sentido de este vir a desconstituir aquilo que havia sido provido mediante normas de direitos fundamentais. De acordo com este princípio, uma vez concedida regulamentação de um direito, principalmente se for de ordem social, não pode o legislador retroceder para reduzir aquela situação vantajosa (p. 132).

No direito previdenciário, aplica-se o princípio do *tempus regit o actum*. Isto é, será aplicada a lei em vigor no tempo do fato gerador. Mudanças supervenientes na legislação, ainda que sejam mais favoráveis, serão aplicadas apenas se a lei for expressa (Rocha; Muller, 2021). Embora a alteração legislativa não tenha sido favorável, este estudo visa estimular o debate acerca da aplicabilidade- ou não- da prescrição, bem como, analisar o posicionamento do STJ acerca do termo inicial do efeito financeiro da pensão por morte nos casos em que há habilitação tardia de incapaz.

4 ANÁLISE DOS ACÓRDÃOS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Para a seleção das jurisprudências foi utilizado o sítio eletrônico do STJ⁶, especificamente, a seção “pesquisa de jurisprudência do STJ”, em abril de 2023. Foram usadas as palavras “habilitação tardia incapaz pensão por morte” como critério de busca, utilizando também o filtro avançado da data de publicação, entre 01/01/2019 e 01/05/2023. Foram localizados 4 acórdãos e 241 decisões monocráticas. A análise está delimitada aos acórdãos. Pretende-se, assim, verificar o entendimento atual do referido tribunal neste tema proposto.

O primeiro acórdão da análise foi julgado pela primeira turma do STJ em 26/02/2019, com publicação em 14/03/2019. Na ementa consta o seguinte entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE MENOR COM CUMULAÇÃO DE DEPENDENTES PREVIAMENTE HABILITADOS. PAGAMENTO DEVIDO A PARTIR DA HABILITAÇÃO TARDIA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO (STJ, 2019a, p. 1).

A partir da leitura integral do acórdão, constata-se que os dependentes, os quais eram incapazes na data do óbito do segurado, requereram que o termo inicial na habilitação tardia fosse a data do óbito, entretanto, neste caso o STJ entendeu no sentido de que havendo outros dependentes já habilitados, os incapazes habilitados

⁶ O sítio eletrônico utilizado para o estudo foi: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>.

posteriormente receberão o benefício desde a data do requerimento (STJ, 2019a).

O segundo acórdão, julgado em 23/05/2019 pela segunda turma do STJ (2019b) e, publicado em 06/11/2019, traz uma ementa dividida em histórico da demanda, termo inicial do pagamento da pensão por morte, pensão por morte já paga a outros dependentes, avanço da jurisprudência do STJ e a conclusão. O assunto de forma resumida trata-se:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. FILHO MENOR DE 16 ANOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. OUTROS BENEFICIÁRIOS. EFEITOS FINANCEIROS (STJ, 2019b, p.1).

Em análise ao acórdão, verifica-se que o dependente do segurado falecido requer também que o termo inicial para o pagamento da sua parte do benefício seja desde a data do óbito, ainda que tenha sido uma habilitação tardia. Uma das fundamentações é pautada no fato de que na época em que houve o falecimento do instituidor, o dependente era menor de dezesseis anos.

Destaca-se que nesse caso prático outros três dependentes já dividiam o benefício, os quais fizeram parte da relação processual. O STJ (2019b, p.3) aponta que houve um avanço na sua jurisprudência no sentido de que:

[...] o dependente incapaz que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. 10. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar do requerimento administrativo, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 11. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação do autor, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarreta, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/1991, prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplicadamente o valor da pensão. [...]

A jurisprudência julgou na linha de que havendo outros dependentes do mesmo núcleo familiar recebendo o benefício anteriormente, o termo inicial será a data do requerimento. No caso do acórdão acima, o termo inicial do efeito financeiro da pensão por morte ocorreu a partir do requerimento administrativo (STJ, 2019b).

Contudo, analisa-se que no acórdão foi mencionado “integrantes do mesmo núcleo familiar”. Diante disso, o STJ (2019b) permite a possibilidade da discussão acerca dos casos em que os dependentes já habilitados não façam parte do mesmo núcleo familiar do dependente incapaz, o termo inicial, então, será a data do óbito do segurado.

O terceiro acórdão, julgado novamente pela segunda turma do STJ em 08/10/2019 e, publicado em 18/10/2019, possui uma alteração, visto que o dependente incapaz,

embora tenha se “habilitado tardiamente”, não havia outros dependentes recebendo o benefício (STJ, 2019c).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. ARTS. 79 E 103 DA LEI 8.213/1991. IMPRESCRITIBILIDADE. EXCEÇÃO. DUPLO PAGAMENTO DA PENSÃO PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais, salvo se o benefício já tenha sido pago a outro dependente previamente habilitado. 2. Não sendo o caso de habilitação tardia de menor com cumulação de dependentes previamente habilitados, o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência do STJ no sentido de que o termo inicial da pensão por morte deve retroagir à data do óbito (p. 1).

Assim, o entendimento do STJ (2019c) foi no sentido de determinar que o termo inicial no caso de habilitação tardia em que não há outros anteriormente habilitados, será a data do óbito do segurado.

Por fim, o quarto acórdão, da segunda turma, julgado em 10/12/2020, com publicação em 07/12/2020, traz o caso prático de um segurado dependente incapaz que se habilitou tardiamente quando já havia outros dependentes recebendo a pensão por morte (STJ, 2020).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUTARQUIA FEDERAL. PENSÃO POR MORTE DE GENITOR. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. HABILITAÇÃO TARDIA. BENEFÍCIO DEVIDO DESDE A DATA DO ÓBITO. I - Na origem, trata-se de ação de concessão de benefício de pensão por morte contra o INSS, objetivando o pagamento dos valores atrasados da pensão por morte desde a data do óbito do genitor, em sua integralidade, até a habilitação da autora, inclusive 13º salários. Na sentença, julgaram-se procedentes os pedidos. No Tribunal a quo, deu-se parcial provimento à apelação do INSS, a fim de fixar, provisoriamente, a adoção dos critérios de correção e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/2009, possibilitando a execução do valor incontroverso até a solução definitiva do STF sobre o tema. Esta Corte conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, e determinar que o termo inicial para pagamento da pensão por morte é a data do requerimento administrativo realizado pelo segurado. II - Primeiramente, cumpre destacar que a questão ora controvertida está relacionada à habilitação tardia de dependente incapaz para receber pensão por morte que já estava sendo paga regularmente a outros dependentes. Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que, para evitar o pagamento em

duplicidade pelo INSS, o termo inicial para a concessão da pensão por morte é a data do requerimento administrativo do segurado tardiamente habilitado, quando o mencionado benefício previdenciário já estiver sendo pago pela autarquia aos demais dependentes do falecido (p. 1).

A determinação foi que os efeitos financeiros do benefício eram devidos desde a data do requerimento e, como analisa-se, não houve menção nesta ementa sobre os dependentes previamente habilitados fazerem- ou não- parte do mesmo núcleo familiar (STJ, 2020).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema proposto neste artigo parte do questionamento sobre o termo inicial para o pagamento do benefício de pensão por morte, em caso de habilitação tardia de incapaz, com base no entendimento do STJ. Diante da abordagem e análises acima, verifica-se que não há uma jurisprudência pacificada.

Os acórdãos do STJ demonstraram que o julgamento da definição do termo inicial dependerá de alguns pontos, como: (i) se havia ou não dependente habilitado e (ii) se o dependente habilitado fazia parte do mesmo núcleo familiar. Verifica-se que no caso de habilitação tardia de incapaz sem dependentes habilitados, o termo inicial é a data do óbito do segurado.

Essa hipótese levanta o questionamento se neste caso seria de fato uma habilitação tardia, visto que na legislação previdenciária esse instituto é reconhecido quando há outros indivíduos recebendo o benefício. De toda maneira, observa-se que a prescrição, neste caso, não é aplicada.

Já se tratando de incapaz habilitado no benefício em que há outro dependente previamente habilitado, sendo de núcleo familiar igual ou não, o termo inicial é a data do requerimento. Contudo, há julgamento no sentido de que se o dependente que recebe a pensão por morte anteriormente não fizer parte do mesmo núcleo, é devido o pagamento ao incapaz desde a data do óbito.

Assim, analisa-se que a prescrição será aplicada em alguns casos e, em outros não. Este estudo permite verificar que a discussão sobre a prescrição em face dos incapazes necessita ser estimulada no meio acadêmico, visto que o incapaz não deve ser lesado em razão da conduta do representante legal que não solicita o benefício dentro do prazo estipulado, para, então, ter o efeito financeiro desde a data do óbito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDASZ, Taís; VEIGA, Claudio Kieffer. A i(legalidade) e in(constitucionalidade) na alteração da prescrição para o menor na legislação previdenciária a partir da MP 871/2019 convertida na Lei 13.846/2019. **Anais da XIII Mostra Científica do Cesuca**. Nov/2019.

BAXI, Upendra. The rule of law in India. **Sur International Journal on Human Rights**, São Paulo, SP, n. 6, a. 4, p. 07-25, 2007.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. “Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências”. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em 01 maio 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 02 maio 2023.

ENTERRIA, Eduardo Garcia de. Principio de legalidad, estado material de derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia em la constitución. **Revista Española de Derecho Constitucional**, Madrid, n. 10, p. 11-61, enero/abril 1984.

LAZZARI, João Batista. Prescrição e decadência no direito previdenciário. **Revista de Doutrina TRF4**. Publicado em 30 de ago. de 2013. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao055/Joao_Lazzari.html. Acesso em: 01 maio 2023.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Fundamentos de direito da seguridade social**. São Paulo: Atlas, 2005.

MARTINS, Bruno Sá Freire. O que é habilitação tardia? **Jornal Jurid**. Publicado em 04 de julho de 2017. Disponível em: <https://www.jornaljurid.com.br/colunas/previdencia-do-servidor/o-que-e-habilitacao-tardia>. Acesso em: 01 maio 2023.

Portal TRF1. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. **Decisão**: Menor sob guarda e com dependência econômica comprovada é dependente para fins de concessão de benefício previdenciário. 11 de maio de 2022. Disponível em: <https://encurtador.com.br/wFdDe>. Acesso em: 01 maio 2023.

ROCHA, Daniel Machado da; MULLER, Eugélio Luis. **Direito previdenciário em resumo**. Curitiba: Alteridade Editora, 2021.

SOARES, João Marcelino. MP 871/19: detalhamento técnico e análise imparcial. **Revista da Escola da Magistratura do TRF 4ª Região**. Porto Alegre: Tribunal Regional Federal da 4. Região, n. 13, ano. 6, p. 319-345, 2019.

STJ. **Processo REsp 1572524 / SP-RECURSO ESPECIAL 2015/0298864-8**. Publicado em 14 de março de 2019a, p.1-15. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502988648&dt_publicacao=14/03/2019. Acesso em: 02 maio 2023.

STJ. **Processo REsp 1664036 / RS- RECURSO ESPECIAL 2017/0069721-5**. Publicado em 06 de novembro de 2019b, p. 1-46. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201700697215&dt_publicacao=06/11/2019. Acesso em 02 maio 2023.

STJ. **Processo REsp 1767198 / RS RECURSO ESPECIAL 2018/0225893-3**. Publicado em 18 de outubro de 2019c, p. 1-7. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802258933&dt_publicacao=18/10/2019. Acesso em 02 maio 2023.

STJ. **Processo AgInt no AREsp 1699836 / SC AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2020/0107938-5**. Publicado em 10 de dezembro de 2020, p. 1-10. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001079385&dt_publicacao=10/12/2020. Acesso em: 02 maio 2023.

Data de submissão: 05 maio 2024. Data de aprovação: 15 jan. 2025.

[artigo original]

A CRISE ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA ANÁLISE REFLEXIVA SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DO DANO MORAL TABELADO TRABALHISTA

Guilherme Sebalhos Ritzel¹

Resumo

O artigo discute sobre a inconstitucionalidade do dano moral trabalhista, inserido na CLT em 2017 com a denominação de dano extrapatrimonial. Utilizando o método indutivo de pesquisa, a pesquisa conceitua o dano moral e explica o motivo da inconstitucionalidade do artigo 223-A da CLT. Assim sendo, em meio ao embate institucional entre decisões do Supremo Tribunal Federal e de Tribunais Trabalhistas, a Suprema Corte precisou se manifestar sobre o tabelamento de valores indicados como parâmetros em eventuais indenizações nas relações de trabalho, porém, com uma decisão que não destaca a inconstitucionalidade, mas permite valores acima dos indicados na Consolidação das Leis do Trabalho.

Palavras-chave: Dano moral; Tabelamento; CLT; Supremo Tribunal Federal; Tribunais trabalhistas.

THE CRISIS BETWEEN THE FEDERAL SUPREME COURT AND THE LABOR COURT: A REFLECTIVE ANALYSIS ON THE UNCONSTITUTIONALITY OF MORAL DAMAGE LABOR TABLE

Abstract

The article discusses the unconstitutionality of labor moral damages, included in the CLT in 2017 under the name of extra-patrimonial damages. Using the inductive research method, the research conceptualizes moral damage and explains the reason for the unconstitutionality of article 223-A of the CLT. Therefore, amidst the institutional conflict between decisions of the Federal Supreme Court and Labor Courts, the Supreme Court needed to comment on the tabulation of values indicated as parameters in possible compensation in labor relations, however, with a decision that does not highlight the unconstitutionality, but allows values above those indicated in the CLT.

Keywords: Moral damage; Tabulation; CLT; Federal Court of Justice; Labor courts.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem a finalidade de abordar uma das situações recentes onde se percebeu a falta de consenso entre o Supremo Tribunal Federal e a Justiça do Trabalho brasileira. Para isso, foi escolhido especificamente o julgamento do chamado “dano extrapatrimonial” inserido na CLT pela Lei 13.467 em 2017. Embora há outras questões onde a divergência tenha sido mais acentuada, a questão envolvendo o dano moral nas relações de trabalho merece destaque pela forma em que foi abordado.

¹ Especialização em Direito do Trabalho pela Universidade Franciscana - UFN (2018).

A pesquisa visa entender os pontos discutíveis inseridos na CLT e consequentemente o porquê de terem sido alvos de críticas e de ações de inconstitucionalidade. Sobre isso, menciona-se que o Direito do Trabalho pátrio já aplicava e lidava com o dano moral utilizando subsidiariamente as normas de Direito Civil, mais especificamente os artigos 186 e 927. Contudo, a inserção do tema na CLT não trouxe a segurança jurídica que muitos almejavam, pois na verdade apenas criou obstáculos para a sua utilização na seara trabalhista.

Assim sendo, em junho de 2023 o Supremo Tribunal Federal (STF) ao apreciar conjuntamente três ações de inconstitucionalidade que questionavam o tabelamento inserido na CLT em 2017, entendeu ser cabível fixar valores acima dos limites impostos pela reforma trabalhista. Porém, a decisão do STF embora tenha estabelecido alguma razoabilidade sobre o tema, não considerou o dispositivo inconstitucional.

O que a pesquisa busca destacar é a seguinte reflexão: Seria o dano moral nas relações de trabalho diferente do dano com natureza cível? A decisão do STF acerca do dano moral trabalhista oferece solução condizente com os preceitos constitucionais sobre o tema?

Desta maneira, por meio do método indutivo de pesquisa, este artigo aborda o conceito de dano moral e a sua problemática no Direito do Trabalho. Logo, ressalta-se que a problemática da discriminação derivada do tabelamento inserido na CLT em 2017 merece questionamentos, tais como o presente artigo discorre.

2 O EMBATE ENTRE A JUSTIÇA DO TRABALHO E O STF: UMA ABORDAGEM SOBRE O DANO MORAL NO DIREITO DO TRABALHO

Nos últimos anos se fez notório um conflito de entendimentos entre a Justiça do Trabalho e o Supremo Tribunal Federal. Diferentes situações onde reclamações trabalhistas buscavam o reconhecimento de vínculo de emprego na seara trabalhista chegaram a Suprema Corte. Dentre os exemplos se encontram o reconhecimento de vínculo empregatício de motoristas de aplicativo (Brasil, 2024) e os limites para a terceirização de serviços (Brasil, 2017).

A justiça trabalhista costuma interpretar esses casos considerando o “princípio da primazia da realidade”, o artigo 9º e os artigos 2º e 3º da CLT, dispositivos que entendem que os fatos se sobrepõem a forma contratual, que serão nulos de pleno direito os atos que venham a desvirtuar a CLT, e que o vínculo de emprego ocorre de acordo com as características típicas da relação jurídica entre empregador e empregado. Já o STF por meio de alguns de seus ministros afirma que a Justiça do Trabalho extrapola os limites da sua competência e desconsidera o fato de que o texto constitucional permite “outras formas de contratação, além da tradicional relação de emprego.

O Ministro Luís Roberto Barroso em março de 2024, na voz de presidente da Suprema Corte, afirmou que o Brasil tem “epidemia de judicialização” contra o poder público e também em âmbito trabalhista. Conforme Barroso, a litigiosidade do Direito do Trabalho sobrecarrega o Poder Judiciário, além de comprometer a empregabilidade no nosso país (Agência Brasil, 2024).

Em meio à tudo isso, uma das questões analisadas pelo STF nos últimos anos foi referente ao dano moral nas relações de trabalho, inserido na CLT pela Lei 13.467/17

com um tabelamento fixado de acordo com o salário das vítimas (artigo 223-A).

O dano moral enquanto matéria jurídica surgiu para reparar agressões na esfera pessoal e íntima dos indivíduos, considerando aquilo que não é palpável (como o patrimônio e os valores pecuniários). Sobre isso, a Constituição de 1988 e posteriormente o Código Civil de 2002 foram responsáveis por uma mudança de paradigma, incorporando valores subjetivos que anteriormente não existiam no ordenamento jurídico, como bem mencionam Gagliano e Pamplona Filho:

Trata-se de um dos sintomas da modificação axiológica da codificação brasileira, que deixa de ter um perfil essencialmente patrimonial, característico do Código Civil de 1916, concebido para uma sociedade agrária, tradicionalista e conservadora, para se preocupar substancialmente com o indivíduo, em perfeita sintonia com a Constituição Cidadã de 1988 (Gagliano; Pamplona Filho, 2004, p. 143).

Ainda, é importante ressaltar que o direito brasileiro atualmente se encontra na iminência de ter um novo Código Civil, após comissão de juristas instaurada no Senado Federal para elaboração de uma reforma. Conforme Luis Felipe Salomão, ministro do STJ e um dos juristas redatores, a reformulação do Código Civil tem como intuito destacar os avanços tecnológicos e as novas formas de proteção de direitos discutidas nas últimas décadas. (Jota, 2024)

Assim sendo, o direito foi se transformando com as mudanças sociais e com a ideia de reparar ofensas a honra, a privacidade e a intimidade, transformando a cultura jurídica contemporânea. Baseando-se nisso, tem-se como essencial lembrar que a ocorrência de dano moral se faz nas diferentes situações do cotidiano.

Em virtude disso, os ambientes onde ocorrem as relações de trabalho obviamente também foram influenciados por essa tendência, considerando a própria natureza da relação, como bem explica Araújo (2014, p. 2):

A prestação pessoal e diária de serviços em contato direto com o empregador, somada à competitividade no mercado e a necessidade de se majorar os lucros, acarretam danos relacionados a dispensas discriminatórias, assédio moral e sexual, desrespeito à privacidade do empregado, afronta à ordem personalíssima do empregado, etc.

Desta forma, o Direito do Trabalho lida com agressões aos aspectos subjetivos e íntimos das pessoas tendo em vista ser essa área do direito um ramo que regula o mundo laboral, onde aliás, diz respeito ao ambiente onde os indivíduos vivem para garantir a sua subsistência por meio do salário. Outro fator bastante importante é a subordinação jurídica que envolve a relação entre empregado e empregadores, que pode ocasionar em excessos.

Nesta perspectiva, utilizando as mesmas normas provenientes do Direito Civil, isto é, os artigos 186 e 927, o Direito do Trabalho nas últimas décadas também lida com a reparação do dano moral em caso de ato ofensivo aos direitos personalíssimos dos trabalhadores (assim como o Direito Civil lida quando o litígio trata de outras situações).

A relação assimétrica entre as partes, empregados e empregadores, deve ser vista como um fator importante, sendo uma peculiaridade que enseja na responsabilidade trabalhista (Oliveira, 2002, p. 117). Dito isso, ressalta-se que um contrato de trabalho denota uma responsabilização para além das obrigações econômicas, isto é, não se deve falar em respeito apenas ao cumprimento do pagamento do salário e da remuneração.

Desta forma, o Direito do Trabalho tradicionalmente utilizou essas normas do Direito Civil no que tange a responsabilização em casos de dano moral. O direito comum é considerado uma fonte subsidiária naquilo que não for compatível com a CLT, conforme previsão do artigo 8º da CLT. (Gonçalves, 2017, p. 53; Andreotti, 2019, p. 162)

Porém, além de ressaltar o Direito Civil como fonte subsidiária ao que não está previsto na CLT, o que não pode se deixar de mencionar é que os direitos fundamentais da Constituição de 1988 valem para todas as situações vividas em sociedade, incluindo assim as relações de trabalho. Sobre isso, Sena (2020, p. 47) faz a seguinte menção sobre o tema; “Os movimentos constitucionalistas resultaram na previsão de direitos em favor dos indivíduos nas constituições, como forma de proteger as pessoas de abusos, com eficácia tanto vertical quanto horizontal, ou seja, em face do Estado e também dos particulares”.

Assim sendo, a proteção aos indivíduos se baseia na atuação negativa do Estado em face dos direitos fundamentais das pessoas, mas também em situações que envolvam particulares, como nas relações entre empregados empregadores. Aliás, além dos direitos individuais destinados à cada pessoa, a Constituição da República concebeu ao trabalho a condição de fundamento da República Federativa do Brasil em igualdade com a livre iniciativa por meio do inciso IV do artigo 1º (Sena, 2020, p. 51).

Apesar deste avanço decorrido da interpretação da Constituição de 1988 e do Código Civil de 2002, o grande número de ações judiciais enseja em críticas ao dispositivo. Isto é, há em setores da sociedade e mesmo entre profissionais do direito um pensamento de que as condenações indenizatórias contribuem para uma chamada “indústria do dano moral”, banalizando o tema e tornando casos de “mero aborrecimento” passíveis de indenizações exageradas no judiciário. (Silva, 2022)

Abordando especificamente a ilicitude nas relações de consumo, Silva (2002) faz a reflexão de que a própria jurisprudência em matéria consumerista contribui para esse pensamento, mesmo que as práticas se façam de maneira reiterada por empresas em face dos seus consumidores:

Sob o equivocado argumento de se evitar que o Judiciário seja a mola propulsora de um inexistente crescente fomento ao ajuizamento de demandas — a famigerada indústria do dano moral —, a jurisprudência tem formado reiterados entendimentos do dano não punível, menos grave, reconhecidamente ilícito, porém impunível por não violar o “status dignitatis” e os direitos mais comuns da Personalidade Humana, colocando em segundo plano atos ilícitos das grandes corporações que multiplicados aos milhares geram indubitavelmente a sensação de que não respeitar a Lei de Consumo pode valer a pena.

Sobre esse tipo de prática, Severo (2017, p. 64) reflete que muitas empresas deixam de pagar devidamente verbas rescisórias aos seus trabalhadores dispensados, se aproveitando da prática para em caso de litígio, propor acordo com o reclamante. Ainda, a autora ressalta que tal prática se faz vantajosa, colaborando com atitudes indevidas no espaço laboral, que muitas vezes não são devidamente punidas: “É a consagração da ideia de processo um bom negócio – estimulando – em vez de coibir – prática de agressões no ambiente de trabalho”.

Vale destacar que dentre os exemplos do dano moral em matéria trabalhista há situações diversas, como reiterados atrasados/inadimplementos de salários (Brasil, 2023). Pesquisas jurisprudenciais demonstram que indenizações por dano moral no Direito do Trabalho têm ocorrências bem variadas, como instalação de câmeras em banheiros/vestuário de empresas, ou mesmo intimidação de funcionários para votar em candidatos de predileção patronal em período eleitoral (Carvalho; Ritzel, 2022, p. 77-78).

Deste modo, percebe-se que diferentes situações podem ensejar em agressões à esfera moral dos indivíduos, sendo muitas delas ocorridas dentro de ambientes de trabalho. Refletindo sobre isso, o próximo capítulo irá tratar da inserção do dano moral na CLT pela reforma trabalhista de 2017, com a nomenclatura de dano extrapatrimonial do artigo 223-A ao 223-G.

3 O DANO EXTRAPATRIMONIAL DA LEI 13.467/17

A Lei 13.467 reformou a Consolidação das Leis do Trabalho, entrando em vigor em novembro de 2017 e modificando inúmeros dispositivos de direito material e processual do trabalho (Brasil, 2017). Dentre as modificações se encontra a inserção do dano extrapatrimonial no artigo 223-A ao artigo 223-G. Modificações que não surgiram sem deixar polêmicas, como se vê na redação abaixo:

Artigo 223-A, § 1º - Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

Neste sentido, a reforma trabalhista inseriu na CLT uma regra para o dano moral indicando diferentes graus de ofensa, propondo também que o salário do ofendido deveria ser parâmetro para as indenizações. Como bem explicou Leite (2020, p. 68), embora em um primeiro momento a inserção do dano moral na CLT possa aparentar salutar, visivelmente o legislador buscou restringir a sua aplicação na seara trabalhista, ignorando o Código Civil e a Constituição Federal.

Sobre isso, vale lembrar que o parlamento brasileiro na mesma legislatura, ou seja, em um intervalo de dois anos, positivou no ordenamento jurídico duas regras diferentes (para não dizer contraditórias) em duas importantes normas, o Código de Processo Civil em 2015 e a reforma da CLT em 2017:

Art. 1º do CPC/15 - O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na **Constituição da República Federativa do Brasil**, observando-se as disposições deste Código.

Art. 223-A da Reforma Trabalhista de 2017 - Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho **apenas os dispositivos deste Título**. (Título II-A do dano extrapatrimonial)

Logo, é de se refletir que o legislador brasileiro logo no primeiro artigo do novo Código de Processo Civil deixa expresso que o direito processual civil deve obrigatoriamente seguir a Constituição Federal, o que na verdade deveria ser óbvio pois todo ordenamento jurídico tem que seguir essa diretriz. Porém, tal obviedade não seguiu preceituada na inserção do dano extrapatrimonial trabalhista em 2017, pois o artigo 223-A afirma que “apenas os dispositivos deste título” (Brasil, 2017) são diretrizes, deixando implicitamente de lado outras normas que regem a matéria do dano moral.

Corroborando com essa conclusão o fato de que o tabelamento de dano moral já tinha sido discutido em outras situações anteriores, como no caso da Lei de Imprensa, considerada inconstitucional pela ADPF 130, em decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) e pela Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Deste jeito, percebe-se que a Lei de Imprensa já tinha sido considerada inconstitucional pelo fato de ter sido elaborada em um período autoritário e por amordçar a liberdade de expressão (Brasil, 2009). E abordando esse tema, o Poder Judiciário também discutiu o tabelamento do dano moral, demonstrando a sua inviabilidade jurídica.

Na mesma linha, na VII Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, foi adotado o Enunciado 588 (Brasil, 2015) prevendo que: “O patrimônio do ofendido não pode funcionar como parâmetro preponderante para o arbitramento de compensação por dano extrapatrimonial”.

Sobre isso, é de se ressaltar que a seara trabalhista passou a lidar com uma situação que costuma ser rechaçada em outras áreas do direito.

Dallegrave Neto (2005, p. 29) ao abordar em 2005 a responsabilização civil nas relações de trabalho, já havia discorrido sobre a impossibilidade de tarifação (ou tabelamento) dos chamados “danos imateriais”:

A lei positiva é omissa na tarifação dos danos morais e assim o faz de forma acertada, vez que pela própria natureza dos direitos imateriais de personalidade não é possível aplicar valores nominais e imutáveis a todas as situações concretas, indiscriminadamente.

A impossibilidade de se quantificar previamente o dano moral também foi abordada pela ANAMATRA – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. A

entidade por meio do Enunciado 18 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho expressou o seguinte:

18. DANO EXTRAPATRIMONIAL: EXCLUSIVIDADE DE CRITÉRIOS

Aplicação exclusiva dos novos dispositivos do título II-a da CLT à reparação de danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho: inconstitucionalidade. A esfera moral das pessoas humanas é conteúdo do valor dignidade humana (art. 1º, III, da CF) e, como tal, não pode sofrer restrição à reparação ampla e integral quando violada, sendo dever do Estado a respectiva tutela na ocorrência de ilicitudes causadoras de danos extrapatrimoniais nas relações laborais. Devem ser aplicadas todas as normas existentes no ordenamento jurídico que possam imprimir, no caso concreto, a máxima efetividade constitucional ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 5º, V e X, da CF). A interpretação literal do art. 223-A da CLT resultaria em tratamento discriminatório injusto às pessoas inseridas na relação laboral, com inconstitucionalidade por ofensa aos arts. 1º, III; 3º, IV; 5º, caput e incisos v e x e 7º, caput, todas da Constituição Federal.

Neste sentido, a entidade se manifestou veementemente contra a reforma trabalhista, e dentre as críticas, expôs a inconsistência jurídica do tabelamento do dano extrapatrimonial. Assim, ressalta-se que o dispositivo colide com preceitos constitucionais como a igualdade material (artigo 5º), os valores sociais do trabalho em igual patamar com a livre iniciativa (artigo 1º, IV) e a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III) (Delgado; Delgado, 2017, p. 40).

Vale lembrar que a Medida Provisória 808 criada pelo Poder Executivo tentou minimizar o tabelamento logo após a aprovação da Lei 13.467/17. Por meio desta MP, o tabelamento mudou de parâmetro, passando a estar vinculado ao teto dos benefícios do RGPS (Regime Geral da Previdência Social):

- I - para ofensa de natureza leve - até três vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social;
- II - para ofensa de natureza média - até cinco vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social;
- III - para ofensa de natureza grave - até vinte vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; ou
- IV - para ofensa de natureza gravíssima - até cinquenta vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

A Medida Provisória não foi votada e perdeu sua eficácia. Porém, a sua criação logo após a reforma trabalhista já traz algumas reflexões, como a necessidade de “suavizar” o drástico tabelamento proposto por seus idealizadores, mas, com a manutenção dos empecilhos ao dano moral no Direito do Trabalho.

Percebe-se que as mudanças buscaram apenas dificultar (ou inviabilizar) os pedidos indenizatórios na Justiça do Trabalho, sem haver critérios lógicos para os parâmetros almejados. Aliás, a própria tramitação do projeto de reforma trabalhista

demonstra esse viés, aprovado em tempo recorde e sem o devido debate sobre os seus efeitos na sociedade (Souto Maior, Rocha, 2017, p. 15).

Era de se esperar que o dano extrapatrimonial por ser inviável juridicamente seria pauta de ações de inconstitucionalidade, o que de fato, acabou acontecendo. Contudo, tal problemática ocorreu em meio a uma tensão entre a Justiça do Trabalho e o Supremo Tribunal Federal, considerando diferentes entendimentos sobre algumas questões.

A polêmica ensejou em pareceres e comentários de especialistas e advogados trabalhistas. Por exemplo, Amir Pazzianotto Pinto estabeleceu a hierarquia do Poder Judiciário como argumento para expressar o seu pensamento:

Com a devida vênia de quem pensa de forma diferente, entendo que o STF, como órgão de cúpula, não pode ter a jurisprudência ignorada por tribunais situados em plano inferior, embora com o nome de Tribunal Superior. Estaríamos subvertendo os princípios de hierarquia e disciplina, que sempre deverão prevalecer, independente da interpretação do órgão subordinado (Migalhas, 2023).

Já Cássio Casagrande tece duras críticas ao STF por minimizar fraudes à CLT, considerando que muitas reclamações trabalhistas ajuizadas visariam o reconhecimento de emprego em uma relação disfarçada como autônoma:

Senhor empresário,
É verdade que sua empresa ainda mantém empregados pela CLT? Que ainda paga contribuições previdenciárias e IR sobre a folha de pagamentos? Seus problemas acabaram! Não precisa mais nada dessa burocracia infernal, pois o STF resolveu o seu problema.
Afinal, a legislação trabalhista é coisa do passado e por isso o Supremo criou um sistema novo e muito mais moderno: chama-se “pejotização”. É muito simples, vou lhe explicar passo a passo. Quando um candidato a emprego bater em sua porta, basta lhe dizer: aqui só contratamos como “P.J.” Se ele não souber o que é, explique-lhe que será admitido como “MEI” (Jota, 2023).

E em meio ao tenso clima que o tabelamento do dano extrapatrimonial trabalhista foi julgado pelo STF. Se atendo especificamente a esse julgamento o próximo capítulo irá fazer reflexões sobre o tema.

4 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O TABELAMENTO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL TRABALHISTA

Os questionamentos acerca do tabelamento do dano moral vieram à tona na Justiça do Trabalho, chegando inclusive ao TST – Tribunal Superior do Trabalho. A Corte do Trabalho considerou inconstitucional o uso do salário do ofendido como parâmetro de arbitramento por ser um critério que fere a isonomia no tratamento entre os trabalhadores:

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 223-G, § 1º, DA CLT. REGÊNCIA DOS ARTS. 274 E SEQUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. PREVISÃO DE TARIFAÇÃO LEGAL POR MÚLTIPLOS DO SALÁRIO CONTRATUAL. CRITÉRIO ANTIISOMÔNICO. VULNERAÇÃO DO PRINCÍPIO INDENITÁRIO DA RESTITUTIO IN INTEGRUM. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O DANO CONCRETO E A COMPENSAÇÃO TARIFADA. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, CAPUT E INCISOS “V” E “X” DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL [...] (Brasil, 2023a).

O caso em questão diz respeito a um acidente de trabalho sofrido por um servente de pedreiro que ao postular indenização por dano moral teve o provimento do pedido arbitrado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT3) no valor de R\$ 10 mil. Nesta decisão o TRT arguiu a inconstitucionalidade do dispositivo da CLT, o que foi seguido pelo TST em acórdão de Recurso de Revista (Brasil, 2023a).

A Corte Trabalhista fez a seguinte reflexão sobre o teto da CLT, considerando hipoteticamente se o caso fosse de acidente com resultado de morte do trabalhador:

Para se visualizar o paradoxo legislativo criado, basta imaginar um caso concreto de acidente do trabalho gravíssimo, com morte do empregado e culpa comprovada da empresa. Em um caso como esse, se o último salário contratual da vítima for equivalente ao mínimo legal, o máximo que a legislação permitiria arbitrar a título de indenização por danos morais seria algo em torno de R\$ 60.600,00 (sessenta mil e seiscentos reais), tendo-se como base 50 vezes o salário mínimo vigente hoje (R\$ 1.212,00 – um mil e duzentos e doze reais).

Não há como deixar de observar tamanha incompatibilidade entre o valor irrisório que opera como teto legislativo e a real extensão de um dano moral que se instala com a morte de um trabalhador, em evento cuja culpa patronal esteja estabelecida judicialmente.

Outra decisão interessante do TST foi a que condenou a Vale do Rio Doce a pagar indenizações no valor de R\$ 1 milhão para os familiares de cada trabalhador morto (Brasil, 2023b). Sobre isso, é importante ressaltar que além de permitir uma indenização acima do permitido no teto da CLT, a decisão se opôs ao artigo 223-B que visou desconsiderar o chamado “dano em ricochete”, onde os familiares também são titulares para ajuizar ação por danos morais (Brasil, 2023b).

Evidentemente que esse tipo de questão chegaria também ao STF tendo em vista as inconstitucionalidades visíveis ao dano extrapatrimonial. Neste sentido, em junho de 2023 o Supremo Tribunal Federal julgou conjuntamente três Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a ADI 6050 (requerida pela ANAMATRA), a ADI 6069 (requerida pelo Conselho Federal da OAB) e a ADI 6082 (pelo CTNI – Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria) (Brasil, 2023c).

Com 8 votos a 2, sendo vencidos a Ministra Rosa Weber e o Ministro Edson Fachin, a Corte Suprema estabeleceu o seguinte:

- 1 - As redações conferidas aos arts. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil;
- 2 - Os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e § 1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial. É constitucional, porém, o arbitramento judicial do dano em valores superiores aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade (BRASIL. 2023c).

É de se ressaltar que o entendimento desqualifica os artigos da reforma trabalhista sobre o dano extrapatrimonial, contudo, sem considerar as suas inconstitucionalidades. Vale destacar que a ANAMATRA anteriormente, em 2017 (um mês após a vigência da reforma trabalhista), já havia se manifestado sobre o artigo 223-G, caput e § 1º, da CLT invocando os artigos 7º, inciso XXVII (sobre a obrigação de redução dos riscos de acidente de trabalho) e o artigo 170 (que afirma que a Ordem Econômica se baseia na valorização do trabalho humano em igual medida com a livre-iniciativa). A ação atacava o disposto na MP 808, que embora atenuasse a redação original da Lei 13.467/17, ainda era inconstitucional (Brasil, 2023c).

Sobre isso, vale refletir que o teto indicado pelo tabelamento não contribui para o caráter pedagógico das indenizações, que é o de contribuir para um ambiente saudável nas relações de trabalho. Ainda, o tabelamento e a impossibilidade do chamado dano em ricochete (como previsto no artigo 223-B) agridem o direito à uma indenização justa em casos de acidente de trabalho, conforme o artigo 7º, inciso XXVII.

Nas duas ações de inconstitucionalidade a AGU – Advocacia Geral da União alegou ilegitimidade ativa da ANAMATRA considerando não haver cerceamento da atividade profissional dos magistrados, como abordado pela entidade. Do mesmo modo, a AGU insistiu na ilegitimidade da CNTI por questões meramente procedimentais relacionadas ao registro sindical da confederação. (Brasil, 2023c)

Com respeito ao entendimento dos ministros do STF, vale ressaltar que na maioria de suas decisões se percebe um viés menos protetivo ao Direito do Trabalho. De certo modo, a decisão sobre o dano moral trabalhista visou não confrontar o histórico entendimento da Corte Suprema no que diz respeito ao tema, porém, manteve a tendência do STF em sustentar decisões conservadoras em matéria de Direito do Trabalho (Almeida; Krost, 2017, p. 204-205).

Gilmar Mendes, relator do julgamento e um dos ministros do STF com maior tendência pró-patronal aos direitos trabalhistas, começou o seu voto sustentando o seguinte:

A Reforma Trabalhista, ao estabelecer parâmetros para a fixação do quantum indenizatório dos danos extrapatrimoniais buscou, de certa forma, garantir um mínimo de isonomia, tanto em relação aos empregadores quanto em relação aos empregados, diante da discrepância das decisões judiciais no país. Por outro lado, justamente por tratar-se de dano extrapatrimonial, que atinge a esfera de personalidade da pessoa,

a escolha de um parâmetro de uniformização deve, igualmente, respeitar a individualidade do sofrimento causado e não gerar ainda mais discriminações (Brasil, 2023c, p. 18).

Neste comentário o Ministro Gilmar Mendes já deixa claro o seu pensamento crítico ao uso do dispositivo no Direito do Trabalho, dando a entender de que não há isonomia no tratamento entre empregados e empregadores, havendo condenações excessivas. Porém, como bem explica Severo (2017, p. 64), os grandes litigantes na Justiça do Trabalho são grandes empresas, muitas delas instituições bancárias e telefônicas. Assim, não há como comparar o poder financeiro e os possíveis gastos das empresas condenadas com os de seus trabalhadores.

Vale mencionar que o próprio Ministro Gilmar Mendes em outro momento do seu voto sustentou que a doutrina já destaca o uso do Direito Civil em casos de dano moral nas relações de trabalho, recordando que instituto não é válido apenas para os trabalhadores, mas também para os empregadores:

O agente ativo do dano à intimidade (sentido amplo) praticado nas relações trabalhistas, tanto pode ser o empregador, em maior proporção, conforme demonstra a prática jurídica, como o empregado, quando restar configurado qualquer dos atos lesivos da honra e boa fama tipificados nos arts. 482 e 483 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), na Lei nº 9.029/95 ou na legislação complementar que trata da matéria (Brasil, 2023c, p. 30).

Embora esse detalhe possa ser visto com obviedade, é de grande importância destacar que ele pode vir a ocorrer, afinal as agressões podem acontecer tanto em nível horizontal como em vertical. Ou seja, podem suceder agressões à intimidade tanto entre colegas de trabalho como também por parte de empregados com relação aos seus superiores (seja o superior empregador ou não). Porém, a prática demonstra que as ocorrências ocorrem em muito maior número entre trabalhadores por causa de práticas empresariais recorrentes, muitas inclusive antes da admissão do emprego ou mesmo após o término do contrato de trabalho:

Muitas vezes acontece de o empregado não ser contratado por ter ajuizado ação na Justiça do Trabalho. Seu ex-empregador passa a apresentar informações negativas e inverídicas a seu respeito. São elaboradas listas negras entre empregadores, que não contratam trabalhadores que tiverem ajuizado ação na Justiça do Trabalho (Martins, 2008, p. 66).

Observando todo exposto, percebe-se que o voto do ministro expõe que é de seu conhecimento toda legislação e toda doutrina disposta sobre a matéria. Porém, termina seu voto afirmando que entende que toda a declaração de inconstitucionalidade seria exagerada, “inspirada por uma desconfiança – por assim dizer congênita – da doutrina a respeito dos objetivos norteadores da Lei 13.467/2017”. (Brasil, 2023c, p. 36)

Porém, a posição da relatoria nos traz a percepção de que o entendimento do ministro relator é de fato “inspirado em uma confiança” nos princípios norteadores da Lei

13.467/2017. Em diferentes momentos Gilmar Mendes deixa claro sua opinião afirmando o seguinte; “O desvendamento do histórico legislativo do § 1º do art. 223-G não deixa dúvidas de que o Congresso Nacional pretendia reagir à suposta ausência de objetividade dos critérios utilizados pela magistratura trabalhista” (Brasil, 2023c, p. 62).

Vale mencionar que o voto da relatoria traz críticas a magistratura trabalhista com relação a ausência de critérios utilizados, afirmando que a Justiça do Trabalho não dispõe de objetividade ao abordar o assunto. Entretanto, esquece o ministro que a própria doutrina constitucional estabelece como critério o princípio da proporcionalidade para análise desse tipo de situação (o que vale para todas as searas do Poder Judiciário). Canotilho (2007, p. 1238) explica que; “É necessário um esquema e prevalência parcial estabelecido segundo a ponderação dos bens em conflito e tendo em conta as circunstâncias do caso”.

Em linha semelhante o Ministro Nunes Marques afirmou que é cabível ao Poder Legislativo estabelecer parâmetros por meio de Lei Ordinária, dando diretrizes ao Judiciário para evitar discricionariedades e decisões não razoáveis nas condenações. O ministro afirma que o salário da vítima não pode ser o “único” embasamento para aplicação:

O salário do ofendido não pode servir de única referência para a fixação do limite dos danos morais a ele infligidos, pois, na conta da indenização, são considerados elementos circunstanciais que vão além da condição econômica da vítima. Importam também a situação econômica do ofensor, a extensão e a duração do dano, a possível reiteração da conduta [...] (Brasil, 2023c, p. 99).

Parece um pouco confuso esse raciocínio já que a inconstitucionalidade está no salário da vítima ser teto para uma possível condenação. Os demais fatores, como condição econômica do ofensor, intensidade da dor causada e demais circunstâncias já seriam condições avaliadas tanto pelo Código Civil como também pela CLT, conforme expressa a redação do artigo 223-G, nos incisos II e XI (introduzidos pela reforma trabalhista).

Já o Ministro Edson Fachin abordou o tema com o seguinte viés:

A discussão encetada nos presentes autos remete diretamente aos postulados da dignidade humana e da isonomia, pois não é permitido ao Estado, por nenhuma de suas funções, afastar-se do dever de tratar os cidadãos de forma digna e igualitária, especialmente quando se trata do cidadão-trabalhador.

Ao estabelecer limites intransponíveis para o juiz trabalhista fixar as indenizações por danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, sem que os mesmos limites se imponham ao juiz comum na fixação das mesmas indenizações decorrentes de relações civis de outras naturezas, está -se diante de uma inequívoca ofensa ao princípio da isonomia, expressamente estabelecido como direito fundamental pela Constituição da República de 1988, especialmente no seu art. 5º, caput. (Brasil, 2023c, p. 93)

Ainda, no seu voto o Ministro Fachin recorda o julgamento que ensejou no Tema 932 do STF, em decisão acerca da responsabilidade civil do Estado em acidentes do trabalho, recordando que a maioria dos ministros da Corte Suprema sustentaram não ser viável no sistema constitucional brasileiro que o mesmo fato acidentário ensejasse em diferentes tipos de responsabilidades. Isto é, recordou o ministro que a maioria dos julgadores defenderam a premissa de que deveria haver equiparação entre as relações civis e as de natureza trabalhista (Brasil, 2023c, p. 94).

Já a Ministra Rosa Weber recorda que o Projeto de Lei no Senado 150/1999 tentou estabelecer um tabelado para indenizações em âmbito civil. Tal projeto foi arquivado em agosto de 2010 por causa de sua inconstitucionalidade sob a alegação de que estaria estabelecendo previamente valores antes da ocorrência de um possível dano. E abordando especificamente o caso trabalhista, a ministra destacou o elevado número de 4,5 milhões acidentes de trabalho notificados no país entre 2012 a 2018, relacionando as baixas indenizações a uma falha no caráter pedagógico das punições. (Brasil, 2023c, p. 125-127)

Rosa Weber, por sua trajetória mais alinhada ao Direito do Trabalho, citou Segadas Viana, tradicional doutrinador trabalhista e Ministro do Trabalho do Governo de Getúlio Vargas, ressaltando a busca pela dignidade humana como um objetivo do Direito do Trabalho:

[...] toma, assim, o Direito do Trabalho um conteúdo mais amplo, mais vivo e mais humano, procurando realizar seu grande objetivo da paz social, sob a qual todos os homens terão sua dignidade respeitada, com a qual os direitos do Capital e do Trabalho serão recíprocos. E só assim desaparecerão as grandes divergências que põem em perigo a segurança e a estabilidade na vida de cada ser humano (Brasil, 2023c).

Logo, percebe-se que embora os ministros tenham tido o bom senso de possibilitar decisões com valores acima do teto da nova CLT, apenas dois tiveram a coerência de defender a inconstitucionalidade do dispositivo. Almeida e Krost (2017, p. 211) lembram que embora a Constituição da República tenha destacado importante espaço para os direitos trabalhistas, a prática nem sempre foi benevolente com esse ramo do direito, sendo desmerecido não só pelos Poderes Legislativo e Executivo, mas também pelo alto escalão do Judiciário, por um tribunal que inclusive é conhecido como “guardião da Constituição” (o STF).

Portanto, o que se conclui é que o Supremo Tribunal Federal foi no mínimo tímido ao abordar o tema. Assim sendo, percebe-se que a maioria da Corte Suprema silenciou sobre a inconstitucionalidade do dano extrapatrimonial nas relações de trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa conclui que a análise do STF sobre o dano moral trabalhista não se fez de forma apartada das demais decisões sobre o Direito do Trabalho da Corte. As polêmicas entre vínculo empregatício, trabalho dos motoristas de aplicativos, assim como das atividades terceirizadas são exemplos do embate institucional. O fato de oito ministros

não terem tomado posição favorável a inconstitucionalidade demonstra essa tendência, principalmente pelo fato de que em outras áreas do direito esses julgadores costumam decidir de maneira mais progressista e mais próxima aos preceitos constitucionais, como da dignidade humana.

Considerando todo o exposto, se conclui que o dano moral é um importante dispositivo jurídico para a reparação de agressões aos aspectos subjetivos das pessoas. Trata-se de um instituto garantido constitucionalmente pelo artigo 5º, X da Carta Magna, que também contribui para a proteção da dignidade, da honra, da privacidade e do bem-estar de cada indivíduo.

Assim sendo, não parece razoável que o legislador por meio de lei ordinária ignore o princípio da igualdade (artigo 5º, CF), possibilitando que em uma mesma agressão, profissionais distintos recebam tratamentos diferenciados de acordo com as suas condições financeiras. Por exemplo, uma mesma agressão à dignidade atentaria à critérios diferenciados para um pedreiro, um engenheiro, ou um gerente de uma empresa, em clara discriminação.

Ainda, a equivalência entre os valores sociais do trabalho com a livre iniciativa (artigo 1º, IV, CF), assim como da ordem econômica com a valorização do trabalho humano (artigo 170) demonstram estar apenas no plano teórico, enquanto na prática há convivência com o desrespeito aos trabalhadores, acostumados aos mais variados ambientes e com jornadas cada vez mais intensas (o que corrobora com adoecimentos e acidentes).

Portanto, o que se percebe é que houve uma falta de sintonia da mais alta Corte do Poder Judiciário com os preceitos constitucionais, muito por causa da relação estremecida com os julgadores trabalhistas e pelas discordâncias em suas decisões recentes. Embora a decisão tenha considerado a possibilidade de se estabelecer indenizações mais altas do que se prevê o tabelamento da CLT, não foi endossada devidamente a inconstitucionalidade do dispositivo.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. **Brasil tem “epidemia de judicialização”, diz presidente do STF.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2024-03/brasil-tem-epidemia-de-judicializacao-diz-presidente-do-stf>. Acesso em: 09 maio 2024.

ALMEIDA, Almiro Eduardo de; KROST, Oscar. As recentes decisões do STF sobre os Direitos dos Trabalhadores: Reforma ou destruição? Uma releitura. In: MARANHÃO, Ney; TUPINAMBÁ, Pedro Mourinho. **O mundo do trabalho no contexto das reformas: Análise crítica: homenagem aos 40 anos da ANAMATRA 8.** São Paulo: Ltr, 2017.

ANDREOTTI, Caroline Vencato. A inconstitucionalidade dos parâmetros de quantificação do dano imaterial previstos no § 1º do art. 223-g da CLT. **Revista da Escola Judicial do TRT4.** v. 1. n. 2. p. 159-184. 2019.

ARAUJO, Cristiane da Costa Casagrande. A evolução do dano moral trabalhista e de sua responsabilização à luz da Emenda Constitucional n. 45 e do Código Civil de 2002. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região**. Rio de Janeiro, v. 25, p. 119129, jun. 2014.

BRASIL. Conselho de Justiça Federal. Enunciado n. 588 da VII Jornada de Direito Civil. Brasília: DF, 2015. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/827>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 281**. Súmula sobre a não utilização do dano moral tarifado previsto na Lei de Imprensa. Brasília: DF, Superior Tribunal de Justiça, 2004. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=281&b=SUMU&thesaurus=JURIDI CO&p=true>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 48**. ADC 48, versa sobre a terceirização de atividades e serviços. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5245418>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6050**. ADI sobre o teto das indenizações por danos extrapatrimoniais na Justiça do Trabalho. Relator: Gilmar Mendes. 26/06/2023c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15360197705&ext=.pdf>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130**. Lei de imprensa. Adequação da ação. Regime Constitucional da “liberdade de informação jornalística”, expressão sinônima de liberdade de imprensa. A “plena” liberdade de imprensa como categoria jurídica proibitiva de qualquer tipo de censura prévia. Relator: Min. Carlos Ayres Britto, 30 abr. 2009. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?numero=130&classe=ADPF>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 1291**. Versa sobre a repercussão geral na decisão de vínculo empregatício para motoristas de aplicativo de prestação de transporte. Relator: Ministro Edson Fachin. 23/02/2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciarepercussao/detalharprocesso.asp?numerotema=1291>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 set. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário 002131013.2021.5.04.0512**. 28/02/2023. Recorrente: Carina Mersoni. Recorrido: Campanha Nacional de Escolas da Comunidade. Relator: Alexandre Correa da Cruz. Disponível em: <https://encurtador.com.br/CI2SV>. Acesso em: 09 maio 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista 10801-75.2021.5.03.0148**. 17/03/2023a. Relator: Breno Medeiros. Recorrente: Manhattam Office Corporações Imobiliárias SPE LTDA. Recorrido: José Libanio dos Anjos Ferreira. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ts/tst-julgara-validade-tarifacao-danos.pdf>. Acesso em 09 maio 2024.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007.

CARVALHO, Eduarda de Souza; RITZEL, Guilherme Sebalhos. O Direito ao Esquecimento Aplicado ao Direito do Trabalho como Garantia Constitucional. **Revista Trabalhista**. v. 65, p. 69-80, 2023.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

JOTA. **Empresário, fuja da CLT e não pague o INSS**: Pejotize os trabalhadores, o STF garante! Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/o-mundo-fora-dos-autos/empresario-fuja-da-clt-e-nao-pague-o-inss-pejotize-os-trabalhadores-o-stf-garante-06112023>. Acesso em: 10 maio 2024.

JOTA. **Um novo livro para a sociedade**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/um-novo-livro-para-uma-nova-sociedade-08052024>. Acesso em: 10 maio 2024.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2020.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Dano moral decorrente do contrato de trabalho**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MIGALHAS. **O falso conflito**: Justiça do Trabalho versus STF. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/399463/o-falso-conflito-justica-do-trabalho-versus-stf>. Acesso em: 10 maio 2024.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira. **O dano pessoal no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

SENA, Max Emiliano da Silva. O tarifamento do dano moral trabalhista na perspectiva do princípio da igualdade. **Revista do Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**. v. 6. n. 1. 2020. p. 40-56. 2020.

SEVERO, Valdete Souto. Análise da lei n. 13.467/17: a “reforma trabalhista”. In: MARANHÃO, Ney; TUPINAMBÁ, Pedro Mourinho. **O mundo do trabalho no contexto das reformas**: Análise crítica: homenagem aos 40 anos da ANAMATRA 8. São Paulo: Ltr, 2017.

SILVA, Marcos Vinicius Mota Santos. **Quem fomenta a indústria do dano moral?** Crítica ao Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-02/santos-silva-industria-dano-moral>. Acesso em: 04 set. 2023.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **História do Direito do Trabalho no Brasil**: curso de direito do trabalho. Volume I: parte II. São Paulo: LTr, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; ROCHA, Bruno Gilga Sperb. A história da Ilegitimidade da Lei n. 13.467/17. In: SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. São Paulo: Expresso Popular, 2017. p. 15-28.

Data de submissão: 15 maio 2024. Data de aprovação: 15 jan. 2025.

[artigo original]

O FENÔMENO DA DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/19 E OS IMPACTOS NA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA SEGURIDADE SOCIAL

Cristina Mendes Machado¹

Resumo

O presente artigo possui como objetivo trazer, de forma sucinta, as possíveis implicações que podem advir da desconstitucionalização de normas garantidoras de direitos fundamentais no âmbito da Previdência Social, prevista na Emenda Constitucional (EC) nº 103/2019, considerando que referida alteração tem a possibilidade de fragilizar a manutenção de diversos direitos, como os direitos humanos conquistados, após anos de lutas da população, tendo como enfoque o princípio constitucional da vedação ao retrocesso.

Palavras-chave: Reforma da Previdência; desconstitucionalização; direitos humanos; retrocesso social.

THE PHENOMENON OF DECONSTITUTIONALIZATION IN CONSTITUTIONAL AMENDMENT No. 103/19 AND THE IMPACTS ON THE REALIZATION OF HUMAN RIGHTS IN SOCIAL SECURITY

Abstract

This article aims to succinctly present the possible implications that may arise from the deconstitutionalization of norms that guarantee fundamental rights within the scope of Social Security, as provided for in Constitutional Amendment (CA) No. 103/2019. It considers that this change has the potential to weaken the maintenance of various rights, such as the human rights achieved after years of struggle by the population, focusing on the constitutional principle of the prohibition of regression.

Keywords: Pension Reform; deconstitutionalization; human rights; social regression.

1 INTRODUÇÃO

As políticas previdenciárias sempre se ligaram às concepções ideológicas, sociais e políticas, se relacionando principalmente à um contexto marcado pela luta dos trabalhadores por seus direitos, bem como pela concessão relativa por parte das classes dominantes para a efetivação desses direitos, combinação que ensejou o surgimento da Previdência Social (Costa, 2009).

Desse modo, desde 1988, com a promulgação da atual Constituição da República Federativa do Brasil, a seguridade social, da qual a previdência social faz parte, passa por profundas reformas em sua estrutura de organização, custeio e administração, com o intuito de garantir segurança e equilíbrio no orçamento previdenciário, bem como a

¹ Advogada formada pela Universidade Federal de Minas Gerais e Pós-Graduada em Direito Previdenciário – RGPS: A Nova Previdência, pelo IEPREV – Instituto de Estudos Previdenciários.

manutenção do sistema para as gerações atuais e futuras (Brasil, 1988).

Seguindo essa ideia, sob a justificativa de suposto déficit no orçamento previdenciário, foi promulgada a Emenda Constitucional (EC) nº 103, de 12 de novembro de 2019, responsável pela última grande Reforma da Previdência realizada em âmbito nacional e que trouxe diversas mudanças para os segurados dos Regimes Gerais e Próprios da Previdência Social, estabelecendo, para isto, regras de transição e disposições transitórias.

Acontece que, algumas das mudanças que advieram desta Reforma, como é o caso da desconstitucionalização de normas previdenciárias, que retira determinados conteúdos normativos antes previstos na Constituição para regulamentá-lo por meio de lei (complementar ou ordinária), são responsáveis por fragilizar direitos humanos e fundamentais que foram reconhecidos à população após longos anos de luta (Cândido, 2019).

Nesse sentido, a EC nº 103/2019 transferiu, por exemplo, para as emendas às Constituições estaduais ou às Leis Orgânicas distritais ou municipais, a competência para estabelecer a idade mínima para as aposentadorias voluntárias dos servidores públicos ligados ao regime próprio dos estados, do Distrito Federal e dos municípios (Oliveira, 2020). Ademais, deslocou para a competência das leis complementares de cada ente federativo o regramento do tempo de contribuição e dos demais requisitos para a aposentadoria voluntária no regime próprio. Por fim, delegou à lei ordinária de cada ente federativo os dispositivos ligados ao cálculo de proventos de aposentadoria de seus servidores e à pensão por morte dos seus dependentes.

Em virtude disto, é importante serem estudadas essas alterações ocorridas e seus possíveis riscos no que diz respeito aos direitos humanos e fundamentais da população brasileira, sobretudo levando-se em conta princípios constitucionais, como a vedação ao retrocesso, de modo que haja uma harmonização entre o desenvolvimento social e os demais pilares do desenvolvimento sustentável.

Para isso, o presente artigo, por meio de pesquisa bibliográfica, concentrou-se, em um primeiro momento, em explicar a disposição da Previdência Social na Constituição, para, em seguida, debruçar-se sobre o conceito de desconstitucionalização e a forma que ela é realizada no nosso ordenamento e seus eventuais efeitos deletérios que conflitam com o princípio da vedação ao retrocesso. Ainda foram apresentadas, de forma sucinta, alternativas à desconstitucionalização, para o equilíbrio entre a garantia dos direitos humanos e o desenvolvimento sustentável da previdência.

Por fim, cabe destacar que o presente artigo não objetiva defender a incoerência de qualquer tipo de alteração dos dispositivos constitucionais, mas busca ressaltar que qualquer mudança com grandes implicações, como a que será discutida, deve ser realizada com a observância e valorização de princípios que garantem os direitos fundamentais, de modo que não haja, futuramente, o esvaziamento de garantias tão primordiais.

2 O PAPEL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Em âmbito global, a Declaração Universal Direitos Humanos (DUDH), de 1948, da qual o Brasil é signatário, já prevê expressamente em seus artigos a proteção previdenciária como garantia de um padrão de vida a todo ser humano capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, proteção em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda ou limitação dos meios de subsistência (Organização das Nações Unidas, 1945).

Já a legislação sobre direitos humanos no contexto das Américas, abordou o assunto da proteção ligada à previdência social na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADH), e, no Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), com o Protocolo de San Salvador, de 17 de novembro de 1988 (Organização dos Estados Americanos, 1988).

Especificamente no Brasil, desde 1934, todas as Constituições asseguraram aos cidadãos direitos sociais – direitos de segunda geração, sendo que a atual, promulgada em 1988, avançou consideravelmente na garantia dos direitos fundamentais, sendo que, dentre as prerrogativas asseguradas como forma de efetivação dos direitos humanos estão àquelas relativas à previdência social (Montes, 2021). Neste caso, é dever por parte do Estado, com o objetivo de concretizá-las, adotar condutas positivas que observem, ao menos, o núcleo dos direitos fundamentais, o mínimo existencial, o princípio da máxima efetividade, da dignidade da pessoa humana e o princípio da vedação do retrocesso social aos segurados e trabalhadores.

Necessário ressaltar ainda que a Previdência Social é um dos três pilares da Seguridade Social, estando positivada, principalmente, nos artigos 6º, 194 e 201 da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988). Deste modo, posto que referido direito está expressamente previsto na Lei Maior, é evidente que o Constituinte objetivou dificultar a supressão destas garantias da população, pois, para qualquer alteração, seria necessário um rito legislativo mais rigoroso, próprio da rigidez constitucional (Montes, 2021).

Assim, ao relacionar as ações de previdência, assistência e saúde e se estruturar com base no princípio da universalidade da cobertura e atendimento, o sistema de proteção social definido na Constituição Federal previu garantias contra contingências sociais que ameacem a sobrevivência do indivíduo, ou seja, que refletem diretamente na garantia dos direitos humanos (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, 2007).

Contudo, tendo em vista a forma que foi realizada a Reforma da Previdência de 2019, com a alegação da ocorrência de um suposto déficit orçamentário, é perceptível que aquela intenção originária do constituinte sofreu mudanças ao longo dos anos, de modo que, hodiernamente, é possível encontrar situações em que sua utilização como objetivo de salvaguardar direitos fundamentais foi desvirtuada, servindo, de modo contrário, para eliminar ou dificultar a preservação desses direitos à população (Oliveira, 2020).

Pelo exposto, conforme será melhor demonstrado na sequência, se a inclusão do tema previdenciário, em um momento pretérito, já objetivou preservar direitos sociais à todos em virtude da rigidez constitucional; atualmente, a manipulação ocorrida no

jogo político, além de desconstitucionalizar direitos sociais antes alçados à condição constitucional, tem possibilitado a fragilização desses direitos, inclusive, ao considerar que a delegação para criação de normas torna o processo de concretização de direitos mais lento, já que a ausência desses parâmetros na Carta Magna implica a eficácia limitada e não autoaplicável às novas normatizações (Oliveira, 2020).

3 O FENÔMENO DA DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO

A teoria da desconstitucionalização, segundo a maioria das doutrinas de Direito Constitucional, assim como também disposto no Curso de Direito Constitucional do professor Bernardo Gonçalves Fernandes é definida como um processo de recepção de normas de uma Constituição anterior em um novo ordenamento:

Se traduz no fenômeno da dinâmica constitucional em que normas de uma Constituição anterior (Constituição revogada) são recepcionadas pelo novo ordenamento constitucional (nova Constituição), porém com o status de normas infraconstitucionais (Fernandes, 2017).

Acontece que, com o advento da Constituição de 1988 esse fenômeno não foi acolhido no nosso ordenamento jurídico (Fernandes, 2017).

Todavia, mais recentemente, o termo desconstitucionalização passou a ser utilizado para se referir ao fenômeno jurídico-político de degradação de uma classe normativa, originalmente disposta na Constituição, mas que o regramento, a partir de então, foi transferido ao domínio infraconstitucional, como disposto por Ana Paula Barcellos, Walber de Moura Agra e André Ramos Tavares (Barcellos, 2018; Agra, 2019; Tavares, 2019). Desse modo, ocorre a desconstitucionalização quando uma temática antes constitucional, por meio de emenda à Constituição, passa a ser normatizado por lei, seja ela ordinária ou complementar (Oliveira, 2020).

Considerando a Reforma da Previdência ocorrida em 2019, o significado da desconstitucionalização nela inserida melhor se relaciona a este último conceito definido. Nesse sentido, é importante salientar que esta mudança do conteúdo normativo constitucional para a norma infraconstitucional traz uma série de implicações, como é o caso do processo de alteração dos comandos legais, visto que a regulamentação por lei passa por um procedimento bem mais simples que o necessário para a promulgação de uma nova emenda constitucional, estando, portanto, mais vulnerável ao jogo político.

De maneira concisa, assim como previsto na CRFB/88, a Constituição poderá ser emendada por proposta de pelo menos um terço dos membros de uma das casas do Congresso Nacional, Presidente da República ou de mais da metade das Assembleias Legislativas das Unidades da Federação, manifestando-se cada uma delas pela maioria relativa de seus membros. Ademais, a proposta deverá ser discutida e votada pelo Senado Federal e pela Câmara dos Deputados, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos de seus membros. Em contrapartida, para aprovação de uma lei complementar, por exemplo, exige-se o quórum da maioria absoluta das duas Casas do Congresso (41 senadores e 257 deputados), sendo que a votação no Senado é feita em turno único e na Câmara realiza-se em dois turnos, informa o Senado

Federal em seu Glossário legislativo (Brasil, [2024]).

Tendo conhecimento sobre referidos procedimentos para a promulgação das emendas e das demais leis, Emerson Garcia menciona que a desconstitucionalização das regras previdenciárias leva ao estabelecimento de uma proteção deficiente, já que passa se manifestar a inconstitucionalidade ante a violação do art. 60, § 4º, da Constituição Federal de 1988 que estabelece: “direitos e garantias individuais” (Garcia, 2019).

Em resumo, a referida alteração é e ainda será responsável por facilitar a alteração de texto legal garantidor de diversos direitos de relevância social, medida que traz consigo insegurança jurídica e instabilidade, já que, como visto, é mais fácil aprovar uma lei complementar do que uma emenda constitucional.

4 A DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO DE DIREITOS NA EC Nº 103/2019 E A VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL

Conforme dito anteriormente, a Reforma da Previdência de 2019, dentre as diversas alterações trazidas, como as mudanças nos requisitos para concessão de benefícios sociais, ainda desconstitucionalizou regras da aposentadoria voluntária dos servidores públicos civis nos regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como das regras permanentes de concessão de pensão aos dependentes dos servidores públicos civis de todos os entes da Federação, remetendo a regulamentação delas para lei complementar ou ordinária do respectivo ente federativo (Brasil, 2019).

Acontece que a referida opção dos atuais legisladores veio de encontro à proteção e justiça social dos segurados e de seus dependentes.

Essas medidas adotadas pelo Estado o afastam do modelo de bem-estar social, assim como objetivado na promulgação da Constituição, já que as mudanças promovidas na Reforma tendem a execução de políticas que visam à desregulamentação, flexibilização e às reformas dos direitos sociais. Deste modo, diante da incerteza em verem seus direitos concretizados, os trabalhadores e segurados passaram a se preocupar ainda mais em fazer uma previdência privada (Montes, 2021).

Reforçando esta ideia, assim dispõem João Batista Lazzari *et al* (2020): “Pode-se dizer que o Brasil, aos poucos, está se afastando do modelo de Estado de bem-estar social [...] sob o argumento de insuficiência de recursos para a manutenção do equilíbrio das contas públicas.”.

Nesse sentido, necessário defender os direitos relacionados à previdência social e assegurados aos cidadãos brasileiros, proibindo o retrocesso como forma de garantir a segurança jurídica, mediante a manutenção de uma certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica como tal, para a elaboração de projetos de vida, bem como a sua realização, asseguram Ingo Sarlet (2018) e Humberto Ávila (2011).

Desse modo, o que se busca assegurar, de modo geral, é a proibição ao retrocesso que pode ser assim definida por José Joaquim Gomes Canotilho:

[...] o núcleo essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados através de medidas legislativas [...] deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas [...] que, sem a

criação de esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa “anulação”, “revogação” ou “aniquilação” pura e simples desse núcleo essencial (Canotilho, 2003).

Sendo assim, ao analisar a EC nº 103/2019, constata-se que as alterações trazidas com a desconstitucionalização de determinados temas foram de encontro ao princípio constitucional de vedação ao retrocesso, que possui por finalidade dificultar atos ou medidas que objetivam revogar os direitos sociais já positivados e regulamentados ou de realizar políticas que fragilizem estes direitos (Montes, 2021).

Ademais, mudança tais como às implementadas na Reforma da Previdência em 2019 são capazes de ensejar insegurança jurídica na sociedade, uma vez que a legislação fica sujeita a mudanças constantes, principalmente em caso de mudanças de governo e de entendimentos ideológicos e políticos. De acordo com Silva:

Uma das maiores problemáticas, e um marco em insegurança jurídica, trazidas com a EC nº 103/2019 foi a desconstitucionalização de algumas regras de previdência. Tornar instáveis requisitos para aposentadoria, acumulação de benefícios, entre outros pontos, que agora podem ser alterados por lei ordinária e complementar, foi um ataque direto à segurança jurídica, mas também ao planejamento de vida de milhões de pessoas que viverão à mercê e medo dos desmandos do Governo, o qual poderá mudar critérios, como tempo de contribuição, alíquota e cálculos de pensão por morte, no decorrer da vida laboral do cidadão (Silva, 2022).

Não é possível deixar de mencionar, contudo, que o interesse na defesa dos Direitos Previdenciários, assim como previsto inicialmente na CRFB/88, por meio da observância da vedação ao retrocesso social, não tem como objetivo o congelamento do ordenamento jurídico, na verdade, apenas visa garantir que este evolua proporcionando o mínimo existencial para a população, com a manutenção e evolução dos direitos sociais àqueles.

Além do mais, o princípio da proibição do retrocesso se relaciona ao princípio da segurança jurídica, e, conseqüentemente, com a estabilidade das relações jurídicas, portanto, o Estado deve buscar medidas que assegurem a manutenção dos direitos e garantias sociais já concretizados, afastando ações governamentais que possam ferir os direitos sociais dos cidadãos, com fundamento na dignidade da pessoa humana (Nascimento, 2021). Em suma, isto deve ocorrer, já que a restrição destes direitos, através de inúmeras reformas constitucionais, assim como ocorrido na Reforma da Previdência, acarreta um cenário ainda mais prejudicial com elevados índices de desemprego e informalidade do trabalho podendo ocasionar, como resultado, uma menor arrecadação para os cofres da Seguridade Social (Montes, 2021).

5 SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA E A PROTEÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS – ALTERNATIVAS PARA SOLUCIONAR O SUPOSTO DÉFICIT NO ORÇAMENTO PREVIDENCIÁRIO

Considerando a última grande reforma ocorrida na Previdência Social em âmbito nacional, responsável por desconstitucionalizar regras que impactam diretamente nos direitos humanos, em razão de uma presunção de ocorrência de déficit no orçamento previdenciário, faz-se mister apontar, brevemente, o cenário o qual o país estava inserido e medidas que poderiam ser tomadas para regularizar o sistema, mas com a proteção social que deve ser garantida à todos, principalmente àqueles que necessitam de obrigações positivas por parte do Estado.

Cumprindo observar que, desde a promulgação da Constituição Cidadã, em 1988, o Brasil já vivenciou outras duas grandes Reformas da Previdência, ocorridas em 1998 e 2003, iniciadas por motivações parecidas às alterações previstas na EC nº 103/2019, pressão do déficit fiscal, assim como também enfrentaram dificuldades similares, um contexto de fragmentação política e jogos de interesses. Contudo, em todos os cenários, foram deixados de lado o debate mais denso acerca do desvio dos recursos pertencentes à seguridade social (Nakahodo; Savoia, 2008).

De acordo com dados apresentados pela Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ANFIP), no intervalo de 1988 até 2015, a Seguridade Social teria apresentado superávit quanto aos seus recursos (Fatorelli, 2019).

Todavia estas sobras, ao longo dos anos, tiveram uma destinação diversa do orçamento previdenciário, isso em razão da Desvinculação de Receitas da União, financiando, principalmente, o sistema de dívida nacional, que é o responsável por consumir metade do orçamento federal anual. Além disso, a sobra de recursos poderia ser ainda maior, pois grandes empresas e bancos são devedores de contribuições sociais, entretanto, faltam investimentos na administração tributária para viabilizar a sua cobrança (Miranda, 2019).

Acrescenta-se, ao analisar a Previdência Social de maneira isolada, sem mencionar as decisões de política macroeconômica que também afetam intensamente as receitas da Previdência e da Seguridade Social, que não foi considerada a possibilidade de aumentar as receitas da Previdência por meio do crescimento econômico ou da inclusão de trabalhadores informais, assim como não se leva em conta a chance de expandir a capacidade financeira do Estado por meio de uma contribuição mais equitativa entre as diferentes classes sociais. Além disso, nada é mencionado sobre a necessidade de enfrentar as graves inconsistências do sistema macroeconômico e fiscal do Brasil (Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, 2017).

Sendo assim, se a principal motivação da Reforma fosse realmente o melhor uso do dinheiro público, as mudanças começariam de outra forma, resolvendo primordialmente a situação dos desvios, das fraudes e da sonegação. “Ao contrário, as medidas adotadas reafirmam o sentimento de que pretendem excluir do orçamento os direitos do povo e seus anseios” (Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, 2017).

Deste modo, algumas alternativas viáveis já são analisadas por profissionais da área e doutrinadores, como maneira de solução para a situação da Previdência Social.

Segundo Marques e Euzéby (2003), professores da área das ciências econômicas, uma solução plausível para o caso seria estabelecer a obrigatoriedade da contribuição social para todas as atividades. Inclusive, também seria devido o cadastramento no sistema, dos trabalhadores autônomos, com a exigência de uma adesão contributiva mínima visando garantir a base para sua futura aposentadoria.

Outrossim, Anfip e Dieese, sugerem que, além de serem revista as desonerações e renúncias previdenciárias, o aumento da contribuição do setor do agronegócio é essencial, visto que, em 2016, os resultados deste setor representaram 23% do PIB, enquanto que a sua participação para os cofres da previdência, em relação ao total arrecadado, foi de apenas 0,5%. Outra proposta é o reforço da fiscalização e o aperfeiçoamento na gestão administrativa e financeira da Previdência, pois estas ações elevariam significativamente a arrecadação (Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, 2017).

Ainda é interessante que seja revista a forma que é realizada a DRU, para que não incida sobre nenhuma das contribuições sociais; que acabem com as renúncias tributárias que incidem sobre o Orçamento da Seguridade Social; também sejam extintas as desonerações patronais sobre a folha de pagamento (Lei nº 13.161/2015); bem como sejam revistas as isenções previdenciárias para entidades filantrópicas e clubes de futebol (Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, 2017).

Sendo assim, deve-se entender que lutar pela garantia da manutenção dos direitos humanos dos segurados não é sinônimo de que medidas não precisam ser tomadas, especialmente no âmbito gerencial. Qualquer reforma, partindo disso, deve ser direcionada para levantar fundos suficientes para tornar o sistema mais inclusivo e autossustentável à longo prazo, o que depende primordialmente da mudança de rumo da política econômica que derive de um novo padrão de desenvolvimento para o país (Gentil, 2006). Isso tudo porque, a forma que as Reformas vêm sendo feitas podem afetar, de modo ainda mais gravoso, as receitas do RGPS, posto que, com menor segurança jurídica, diante da desconstitucionalização, o desestímulo será constante tanto em relação aos trabalhadores mais pobres, que entenderão que o sistema não deverá atendê-los no futuro, o que favorece o estabelecimento de arranjos de trabalho informais, bem como para aqueles com melhores condições financeiras, que poderão optar por planos privados de Previdência, assim como já vem ocorrendo (Gentil, 2006).

6 CONCLUSÃO

Diante do apresentado, percebe-se que a desconstitucionalização promovida pela Emenda Constitucional nº 103/19 representa um desafio significativo para a concretização dos direitos humanos na Seguridade Social, especialmente quando confrontada com a vedação ao retrocesso social. A flexibilização das normas constitucionais relativas à proteção social pode gerar um ambiente propício à fragilização dos direitos fundamentais, impactando diretamente os mais vulneráveis em nossa sociedade, isso porque ela é incompatível com a cláusula pétrea do art. 60, §4º, IV, da Constituição de 1988, pois tendente a abolir “os direitos e garantias individuais” em sua expressão constitucional.

Ainda que ajustes periódicos nas regras previdenciárias se façam necessários para manter o equilíbrio financeiro e atuarial, a forma como foram implementadas as

mudanças pela Reforma de 2019 não é ideal. No lugar de buscar melhorar a eficiência na arrecadação dos recursos da Seguridade Social e reduzir imunidades e isenções fiscais, percebe-se que a escolha foi por diminuir a proteção social, situação que tem impactos consideráveis nas camadas mais vulneráveis da população.

Neste cenário, é urgente refletir sobre a necessidade de equilibrar as exigências de sustentabilidade econômica com a garantia efetiva dos direitos sociais. A busca por soluções que promovam uma seguridade social justa e inclusiva, mesmo diante das modificações legais, deve ser uma prioridade, com o objetivo de garantir um ambiente digno e justo para todos os cidadãos.

Em suma, é imprescindível que as políticas públicas e as decisões jurídicas estejam sempre alinhadas com os princípios da dignidade da pessoa humana e da proteção integral dos direitos fundamentais, fortalecendo assim os alicerces de uma sociedade mais justa e solidária.

Finalmente, é imperioso para a sociedade brasileira que as principais disposições relacionadas à Previdência Social estejam incorporadas à Constituição e que sua coerência seja preservada, uma vez que a EC nº 103/2019, assim como foi feita, expõe todos às oscilações conjunturais e à exploração oportunista, onde os mais vulneráveis acabam sustentando os impactos das mudanças sob a alegação da garantia de um futuro melhor para todos.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. **Análise da Seguridade Social 2017**. Fundação ANFIP de Estudos da Seguridade Social. Brasília: ANFIP, 2018. Disponível em: <https://www.anfip.org.br/publicacoes/analise-da-seguridade-social-em-2017/>. Acesso em: 10 Jan. 2025.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - ANFIP / DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - Dieese. **Previdência: reforma para excluir?** Brasília: Anfip/Dieese, 2017. 212p. Contribuição técnica ao debate sobre a reforma da previdência social brasileira. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/evento/2017/reformarParaExcluirCompleto.pdf>. Acesso em: 15. Jan. 2025.

ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARCELLOS, Ana Paula. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm. Acesso em: 14 dez. 2024.

BRASIL. Ministério da Economia. **Análise das Regras Constitucionais da Reforma Previdenciária aplicáveis aos Regimes Próprios de Previdência Social dos entes Federados Subnacionais**. Nota Técnica SEI nº 12212/2019/ME. Brasília: ME, 2019. Disponível em http://sa.previdencia.gov.br/site/2019/11/SEI_ME-5155534-Nota-Tecnica-12212.pdf. Acesso em: 12. fev. 2024.

BRASIL. Senado Federal. Glossário Legislativo. **Lei Complementar**. Brasília: Senado Federal, [2024]. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/lei-complementar>. Acesso em: 14 fev. 2024.

CÂNDIDO, Camilla Louise Galdino. **Desconstitucionalização – Que palavrão é esse trazido pela Reforma da Previdência?** Brasília, DF: LBS Advogados, 2019. Disponível em: http://www.lbs.adv.br/pdf/artigos/5198968567d705037c0540c6705df4_bce3915714.pdf. Acesso em: 13. fev. 2024.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COSTA, José Ricardo Caetano. As reformas da previdência social brasileira: entre o individualismo e o solidarismo social. **JURIS - Revista da Faculdade de Direito**, Rio Grande, v. 14, p. 55-68, 2009. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3206>. Acesso em: 14. fev. 2024.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. **Previdência Social brasileira: concepção constitucional e tentativas de desconstrução**. Nota Técnica nº 51. São Paulo, setembro de 2007. Disponível em <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2007/notatec51Previdencia.pdf>. Acesso em: 12. fev. 2024.

FATTORELLI, Maria Lucia. **O ‘déficit’ da Previdência é fake**. *Monitor Mercantil*, 09 jan. 2019. Disponível em: <https://monitormercantil.com.br/o-d-ficit-da-previd-ncia-fake/>. Acesso em: 15. Dez.2024.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.

GARCIA, Emerson. A Proposta de Reforma da Previdência de 2019: o que se diz e o que realmente é. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 71, jan./mar. 2019. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1287128/Emerson_Garcia.pdf. Acesso em: 13. fev. 2024.

GENTIL, Denise Lobato. *A política fiscal e a falsa crise da seguridade social brasileira: análise financeira do período 1990-2005*. Tese (Doutorado em Economia) - Instituto de Economia da Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: http://www.ie.ufrj.br/images/pesquisa/publicacoes/teses/2006/a_politica_fiscal_e_a_falsa_crise_da_seguridade_social_brasileira_analise_financeira_do_periodo_1990_2005.pdf. Acesso em: 20. Dez. 2024.

LAZZARI, João Batista; CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; KRAVCHYNCHYN, Gisele; ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à Reforma da Previdência**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MARQUES, Rosa Maria; EUZÉBY, Alain. **Base de Financiamento da Previdência Social: Alternativas e Perspectivas**. Brasília: Ministério da Previdência Social, 2003. Disponível em: <https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/previdenciasocial/colecao-previdencia-social/vol-19.pdf>. Acesso em: 20. Dez. 2024.

MIRANDA, Raíssa de Souza Ribeiro. **Reforma da previdência: relação entre o déficit da previdência e a DRU**. *SAJ ADV*, [s. l.], 5 nov. 2019. Disponível em: <https://blog.sajadv.com.br/reforma-da-previdencia-dru/>. Acesso em: 15. Dez. 2024.

MONTES, Flávia Francisca Silva. O princípio da vedação do retrocesso social no direito previdenciário. **Revista Brasileira de Direito Social**, [S. l.], v. 3, n. 1, 2021. Disponível em: <https://rbds.ieprev.com.br/rbds/article/view/114>. Acesso em: 14 fev. 2024.

NAKAHODO, Sidney Nakao; SAVOIA, José Roberto. A reforma da previdência no Brasil: estudo comparativo dos governos Fernando Henrique Cardoso e Lula. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 23, n. 66, p. 45-58, fev. 2008. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092008000100003&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 05. jan. 2025.

NASCIMENTO, Enio Silva. **A reforma da previdência no Brasil e a dignidade da pessoa humana: uma perspectiva à luz do sistema interamericano de direitos humanos**. 2021. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Universidade Católica de Santos, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Internacional, Orientadora: Lílíana Lyra Jubilut. Disponível em: <https://tede.unisantos.br/handle/tede/7504>. Acesso em: 22 dez. 2024.

OLIVEIRA, Lucas Soares de. Reforma da Previdência e Desconstitucionalização. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, São Paulo, n. 91/92, p. 3-16, jan./dez. 2020. Disponível em: <https://revistas.pge.sp.gov.br/index.php/revistapegesp/article/download/69/59/2112>. Acesso em: 13. fev. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas**, 1945. Disponível em: http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10134.htm. Acesso em: 15. Jan. 2025.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, 1948**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm. Acesso em: 15. jan. 2025.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Protocolo de San Salvador, 1988. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>. Acesso em: 15. Jan. 2025.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 13. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2018.

SILVA, Marcos Lúcio Cardoso da. **A política pública brasileira de Previdência Social: uma análise jurídica sobre a austeridade adotada desde 2016 e suas consequências na proteção social**. 2022. 75 f. Monografia (Graduação em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/handle/123456789/46041>. Acesso em: 15. Jan. 2025.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

Data de submissão: 27 maio 2024. Data de aprovação: 12 fev. 2025.

[artigo original]

SOB PRESSÃO: SINDICALISMO NA ERA DA PEJOTIZAÇÃO E DAS DOENÇAS PSÍQUICAS NO TRABALHO

Camila Haas Schneckenberg¹
Paulo Ricardo Opuszka²

Resumo

Esta pesquisa examina os desafios contemporâneos enfrentados pelos sindicatos em um cenário laboral marcado pela pejetização, pelo aumento das doenças psíquicas e pela fragilização institucional decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a contribuição sindical facultativa. Tais fatores têm impactado significativamente a capacidade dos sindicatos de representar e defender os interesses dos trabalhadores, comprometendo sua eficácia na promoção de condições de trabalho justas e seguras. A pejetização, ao fragilizar os vínculos empregatícios, reduz os direitos laborais e expõe os trabalhadores a maiores riscos de exploração e abusos. Paralelamente, o crescimento das doenças psíquicas no ambiente de trabalho representa um desafio complexo, agravado pela escassez de recursos e conhecimento especializado para lidar com essa problemática. A decisão do STF, ao tornar facultativa a contribuição sindical, gerou um impacto financeiro e organizacional profundo, enfraquecendo a estrutura dos sindicatos e limitando sua capacidade de atuação na negociação coletiva e na defesa dos direitos trabalhistas. Diante desse contexto, a pesquisa investiga as estratégias adotadas pelos sindicatos para enfrentar esses desafios emergentes, buscando fortalecer sua representatividade e eficácia. Metodologicamente, o estudo baseia-se em uma abordagem qualitativa, por meio de uma revisão bibliográfica de obras e artigos científicos relevantes. A análise destaca a necessidade de políticas e práticas que abordem tanto as questões estruturais, como a fragilização institucional dos sindicatos, quanto as emergentes, como a precarização do trabalho e a saúde mental no ambiente laboral.

Palavras-chave: Sindicatos; Pejetização; Doenças Psíquicas; Fraqueza Institucional; Direito do Trabalho.

UNDER PRESSURE: TRADE UNIONISM IN THE ERA OF PEJOTIZATION AND PSYCHIATRIC DISORDERS IN THE WORKPLACE

Abstract

This research examines the contemporary challenges faced by unions in a labor scenario marked by the pejetization of workers, the increase in mental illnesses, and the institutional weakening resulting from the decision of the Federal Supreme Court

¹ Advogada. Mestranda em Direito pela UFPR – Universidade Federal do Paraná. Graduada em Direito pela UFPR. Pesquisadora do TRAEPP - Grupo de Pesquisa de Trabalho, Economia Política e Políticas Públicas.

² Professor da Universidade Federal do Paraná (UFPR) e do Programa de Mestrado em Direito da mesma Universidade. Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pesquisador Líder do TRAEPP - Grupo de Pesquisa de Trabalho, Economia Política e Políticas Públicas.

(STF) on the optional union contribution. These factors have significantly impacted the ability of unions to represent and defend the interests of workers, compromising their effectiveness in promoting fair and safe working conditions. By weakening employment relationships, pejetization reduces labor rights and exposes workers to greater risks of exploitation and abuse. At the same time, the increase in mental illnesses in the workplace represents a complex challenge, aggravated by the scarcity of resources and specialized knowledge to deal with this problem. The STF decision, by making union contributions optional, generated a profound financial and organizational impact, weakening the structure of unions and limiting their ability to act in collective bargaining and in the defense of labor rights. In this context, the research investigates the strategies adopted by unions to face these emerging challenges, seeking to strengthen their representativeness and effectiveness. Methodologically, the study is based on a qualitative approach, through a bibliographic review of relevant works and scientific articles. The analysis highlights the need for policies and practices that address both structural issues, such as the institutional weakening of unions, and emerging issues, such as job insecurity and mental health in the workplace.

Keywords: Unions; Pejetization; Mental Illness; Institutional Weakness; Labor Law.

1 INTRODUÇÃO

No cenário atual, os sindicatos enfrentam uma encruzilhada, onde desafios históricos se entrelaçam com novas questões emergentes, como a pejetização e o aumento das doenças psíquicas no trabalho. A crescente flexibilização das relações de trabalho e a precarização associada à globalização e ao avanço tecnológico exigem dos sindicatos não apenas respostas pontuais, mas uma reinvenção de suas práticas e estruturas. A decisão do Supremo Tribunal Federal, que tornou a contribuição sindical facultativa, aprofundou a fragilidade institucional das entidades, enfraquecendo sua capacidade de negociação e representatividade. Com isso, os sindicatos se veem diante de um dilema: como se adaptar a um mercado de trabalho em constante mudança e continuar a proteger os direitos dos trabalhadores de forma eficaz?

A globalização, ao modificar as dinâmicas de trabalho, criou um cenário onde a busca incessante por produtividade e a adoção de novas tecnologias, como a automação, resultaram na eliminação de empregos tradicionais e no aumento das desigualdades socioeconômicas. Essa realidade tem um impacto direto na saúde mental dos trabalhadores, exacerbado pela precarização e insegurança no emprego. O trabalho, antes estruturado em vínculos mais estáveis e protegidos, agora se vê fragmentado e flexibilizado, sem as garantias necessárias para a manutenção do bem-estar dos trabalhadores.

Em resposta a essas transformações, os sindicatos, que historicamente desempenharam papel central na negociação coletiva e na defesa dos direitos trabalhistas, precisam encontrar novas formas de organização e luta. As novas formas de trabalho, como a pejetização, exigem uma adaptação estratégica para que os sindicatos continuem a ser instrumentos de resistência contra as desigualdades do sistema capitalista. A saúde mental dos trabalhadores, uma questão emergente, deve ser incorporada à agenda sindical, pois é indissociável das condições de trabalho e da qualidade de vida.

Portanto, o fortalecimento do movimento sindical passa pela reconstrução de suas bases e práticas, focando na inclusão de novas demandas e na formação de uma unidade entre trabalhadores de diferentes setores. A luta sindical precisa ir além da defesa de direitos imediatos e se voltar para uma reconfiguração das relações de trabalho que priorize a dignidade humana. É essencial que os sindicatos se reinventem, adotando novas estratégias que fortaleçam sua representatividade e eficácia, permitindo-lhes continuar a defender os direitos dos trabalhadores em um mundo de trabalho em constante transformação.

2 A GLOBALIZAÇÃO E A TRANSFORMAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO NO SÉCULO XX

A partir da década de 1980, as transformações no mundo do trabalho impuseram uma nova configuração à classe-que-vive-do-trabalho, como observa Ricardo Antunes (2006). O trabalho, antes pilar estruturante da vida social e econômica, tornou-se mais fragmentado, flexível e precário. A globalização, consolidada ao longo do século XX, foi um dos principais vetores dessa mudança, reconfigurando não só as relações globais de trabalho, mas também afetando as dinâmicas locais. A interdependência entre nações alterou estruturas de produção e a relação entre empregador e empregado, criando novas formas de organização laboral. No entanto, como aponta Antunes, essa transformação não se limita às camadas mais empobrecidas da sociedade, mas atinge também os trabalhadores dos países centrais, antes protegidos por uma organização sindical sólida e um modelo de acumulação baseado na estabilidade. O que antes eram relações hierárquicas de fábrica e negociações coletivas com poder de barganha agora se desintegra, criando instabilidade e vulnerabilidade.

A revolução tecnológica, especialmente a partir da segunda metade do século, provocou uma reconfiguração das indústrias. A introdução de computadores, robótica e automação impulsionou a produtividade e criou uma nova geografia econômica, permitindo a coordenação de cadeias globais de suprimentos e a integração de mercados distantes. No entanto, como observa Manuel Castells, essa mudança não foi neutra: “a tecnologia da informação proporciona a base material para a globalização, mudando a lógica das organizações e a estrutura das sociedades” (Castells, 1996). A automação resultou na eliminação de empregos repetitivos e manuais, acentuando as disparidades econômicas e deixando os trabalhadores cujas funções eram mecanizadas sem perspectivas de reintegração ao mercado de trabalho. Aqueles que mantiveram seus postos, por sua vez, tornaram-se reféns de uma lógica implacável de produtividade, muitas vezes prejudicando sua saúde mental e bem-estar.

Simultaneamente, a globalização acentuou a flexibilização das relações de trabalho, com multinacionais adotando práticas como terceirização e offshoring, visando reduzir custos e aumentar a competitividade. Essas práticas, embora proporcionassem flexibilidade desejada pelas corporações, geraram insegurança para os trabalhadores, comprometendo suas condições de trabalho e estabilidade. A emergência do “precariado”, descrita por Guy Standing (2011), reflete a nova realidade em que os trabalhadores enfrentam empregos precários, instáveis e sem direitos básicos de proteção. Esse cenário de insegurança no trabalho é uma consequência da globalização desregulamentada e de

uma estratégia de redução de custos que despoja os trabalhadores de sua capacidade de barganha.

Ainda nesse contexto, a ascensão do “cibertariado”, conceito introduzido por Ursula Huws (2021), tem implicações profundas na identidade e subjetividade do trabalhador. No cibertariado, o trabalho se torna cada vez mais fragmentado e individualizado, afastando-se de sua essência coletiva. Essa transformação resulta na desintegração da identidade do trabalhador, que se vê isolado e submetido às plataformas digitais que o conectam ao trabalho, mas não aos seus colegas, sua categoria ou suas causas.

O aumento das desigualdades socioeconômicas tornou-se uma marca indelével da globalização, com uma pequena elite consolidando seu poder, favorecida pelas políticas que priorizam o capital. Ao mesmo tempo, muitos trabalhadores viram-se marginalizados, com salários reduzidos e empregos instáveis. Esse fosso social gerou uma resistência crescente, com movimentos trabalhistas buscando unir trabalhadores de diferentes partes do mundo e fortalecer lutas comuns, preservando os direitos trabalhistas.

A pejotização, uma das respostas do capital à flexibilização das relações de trabalho, intensifica a precarização do trabalho. Ao transformar o trabalhador em pessoa jurídica, elimina o vínculo formal de emprego e seus direitos associados, fragilizando a proteção sindical e deixando os trabalhadores vulneráveis. Como observam Alves e Casulo (2021), essa alienação, que se manifesta na desproteção dos trabalhadores e na invisibilização do sofrimento psíquico, é central para a crise do sindicalismo de classe. Sem a defesa sindical, o trabalhador pejotizado se vê isolado, sem amparo jurídico e sem possibilidade de solidariedade com outros trabalhadores. Essa alienação política e social impede o reconhecimento do trabalhador como sujeito de direitos, agravando sua exclusão e o sofrimento gerado pela precarização.

Em um cenário como este, é essencial que a análise das relações de trabalho vá além das transformações produtivas e considere as implicações sociais, políticas e humanas dessas mudanças. O futuro do trabalho dependerá da capacidade das sociedades de equilibrar progresso tecnológico e justiça social, criando um sistema mais inclusivo e protetivo para os trabalhadores.

3 IMPACTOS DO TRABALHO CONTEMPORÂNEO NA SAÚDE MENTAL

Na contramão à proposta de Nancy Fraser (2002) sobre justiça social, que defende uma reestruturação radical da economia política para modificar a distribuição de encargos e benefícios sociais, o modelo vigente atual se distancia dessa visão ao manter e até ampliar as desigualdades estruturais, perpetuando uma distribuição desequilibrada dos recursos e das responsabilidades sociais.

A atual realidade da pejotização reflete exatamente esse desequilíbrio. Sob o manto de uma falsa flexibilidade, os trabalhadores são empurrados para uma condição de vulnerabilidade, onde seus direitos são diluídos e as condições de trabalho se tornam cada vez mais desiguais. Essa reestruturação que a justiça social requer não se limita a uma mera redistribuição de riquezas; ela deve englobar, também, a forma como a sociedade organiza e distribui os riscos, incluindo os impactos devastadores na saúde mental dos trabalhadores, que são, em muitos casos, invisibilizados no debate sobre a precarização.

O direito do trabalho, por sua vez, enquanto campo jurídico, carrega em sua essência uma ambivalência que o torna simultaneamente um pilar de proteção e um instrumento de legitimação do próprio sistema de produção capitalista. É ele quem estrutura e disciplina a relação entre o capital e o trabalho, na intenção de proteger os trabalhadores dentro de um modelo que, paradoxalmente, alimenta as desigualdades do sistema econômico em que se insere. Nesse sentido, o direito do trabalho não é apenas um regulador das relações laborais, mas um reflexo de uma dinâmica mais ampla, onde, ao mesmo tempo que protege, também reforça as bases de um sistema que precariza as condições de trabalho, gerando uma constante luta pela efetivação da justiça social.

As doenças psíquicas associadas ao ambiente de trabalho emergiram como um dos maiores desafios do século XXI, especialmente no contexto das profundas transformações laborais impulsionadas pela globalização. Conforme abordado no primeiro capítulo, a globalização trouxe consigo uma série de mudanças econômicas, sociais e tecnológicas que redefiniram o significado do trabalho e, conseqüentemente, a experiência dos trabalhadores. A intensificação da competitividade global levou as empresas a adotar novas formas de gestão, muitas vezes excessivamente exigentes, criando um ambiente propício para o aumento do estresse, da ansiedade e de outras doenças psíquicas.

Nesse cenário, a pejetização (a prática crescente de transformar trabalhadores em “pessoas jurídicas”, ou seja, autônomos formalmente contratados sob o regime de CNPJ, e não mais como empregados sob CLT) surge como um dos principais catalisadores da precarização das condições de trabalho. Ao ser forçado a operar como uma pequena empresa, o trabalhador perde as garantias de proteção legal que o sistema trabalhista tradicional oferece, como férias, 13º salário e seguro-desemprego. Em troca, ganha uma liberdade ilusória que, na prática, se traduz em insegurança, ausência de direitos trabalhistas e uma sobrecarga de responsabilidades, especialmente em um contexto globalizado que exige cada vez mais de sua produtividade.

Na contramão à proposta de Nancy Fraser (2002) sobre justiça social, que defende uma reestruturação radical da economia política para modificar a distribuição de encargos e benefícios sociais, o modelo vigente atual se distancia dessa visão ao manter e até ampliar as desigualdades estruturais, perpetuando uma distribuição desequilibrada dos recursos e das responsabilidades sociais.

A pressão competitiva, amplificada pela globalização, coloca os trabalhadores sob uma constante pressão para aumentar a eficiência e a produtividade. Para aqueles que são pejetizados, esse cenário é ainda mais agudo, pois precisam lidar não apenas com a alta demanda de trabalho, mas também com o risco de um “vazio jurídico”, onde não há suporte em casos de adoecimento ou acidente de trabalho. Com o avanço da tecnologia, a conectividade constante (seja por e-mail, telefone ou aplicativos de mensagens) faz com que a fronteira entre o trabalho e a vida pessoal se torne cada vez mais tênue, que resulta em uma sobrecarga emocional que, somada à pressão por produtividade, intensifica o sofrimento psíquico.

A transformação das relações de trabalho, com a ascensão de empregos temporários, terceirizados e freelancers, contribui significativamente para o aumento da insegurança no emprego. Os trabalhadores, em sua maioria, não têm mais um vínculo estável com suas empresas, o que os torna vulneráveis não só à precarização das condições de

trabalho, mas também ao isolamento emocional. A falta de apoio social e a ausência de interações presenciais em ambientes de trabalho, como no caso de trabalhadores remotos ou em empresas com gestão despersonalizada, intensificam os sentimentos de solidão e alienação, o que acirra ainda mais os problemas de saúde mental.

Esse quadro de precarização do trabalho, caracterizado pela pejetização, é ainda mais complexo quando considerado em conjunto com a globalização. As condições de trabalho, incluindo longas jornadas, baixos salários e a falta de benefícios adequados, tornam-se mais prevalentes. Os trabalhadores se veem ainda mais vulneráveis, sem um sistema de proteção que garanta condições dignas e humanas. O caso da France Télécom (BBC, 2019) é bastante emblemático neste sentido, tendo em vista que a pressão por produtividade e as práticas de gestão agressivas resultaram em uma tragédia de suicídios e acaba por exemplificar como a pressão incessante por resultados, exacerbada pela precarização das relações de trabalho, pode levar a consequências extremas para a saúde mental dos trabalhadores.

Frente a esses desafios, é imprescindível reconsiderar o papel dos sindicatos. Tradicionalmente responsáveis por garantir direitos trabalhistas e melhores condições de trabalho, os sindicatos enfrentam novos obstáculos em um cenário caracterizado pela precarização generalizada e pela transformação digital. O movimento sindical precisa se reinventar, adaptando suas estratégias e ações para lidar com as especificidades da pejetização e com as novas formas de adoecimento psíquico que afetam os trabalhadores.

4 A FRAQUEZA INSTITUCIONAL DOS SINDICATOS E A NECESSIDADE DE REESTRUTURAÇÃO FRENTE AO CENÁRIO POLÍTICO BRASILEIRO

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 consagra a liberdade de associação e sindicalização como direitos fundamentais dos trabalhadores, reconhecendo a competência das organizações sindicais para defender os direitos e interesses das categorias representadas, assegurando-lhes a participação compulsória em negociações coletivas e formas de custeio. Entretanto, a fraqueza institucional dos sindicatos tem sido exacerbada por decisões como a do Supremo Tribunal Federal (STF), que determinou a facultatividade da contribuição sindical e tem sido objeto de intensa análise e debate no campo do direito laboral.

A decisão proferida pelo STF, que tornou facultativa a contribuição sindical, representou um ponto de inflexão nas relações entre sindicatos e trabalhadores no Brasil. Anteriormente, a contribuição sindical era obrigatória e correspondia a um dia de trabalho por ano, descontado diretamente do salário dos trabalhadores. O Art. 8º da Constituição prevê que a assembleia geral dos trabalhadores fixe a contribuição para o custeio do sistema confederativo, independentemente da contribuição prevista em lei, e que a participação dos sindicatos nas negociações coletivas é obrigatória. No plano infraconstitucional, a CLT autoriza os sindicatos a impor contribuições a todos os membros das categorias representadas.

Porém, o Precedente Normativo n.º 119 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) proíbe o recolhimento indiscriminado de contribuições assistenciais de trabalhadores não sindicalizados, alegando que isso fere a liberdade de associação e sindicalização. Essa posição foi reforçada pela Súmula Vinculante n.º 40 do STF, que estabelece que a contribuição confederativa só é exigível dos filiados ao sindicato. Com a decisão do STF,

os trabalhadores passaram a ter o direito de optar por contribuir ou não para o sindicato de sua categoria profissional.

O entendimento dos tribunais brasileiros deve ser considerado com cautela, especialmente à luz dos compromissos internacionais do Brasil, como membro da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que promove a liberdade sindical e a negociação coletiva. A OIT reconhece que contribuições sindicais compulsórias estabelecidas por trabalhadores em assembleia geral não violam o princípio da liberdade sindical.

Segundo Maurício Godinho Delgado, o efeito *erga omnes* da negociação coletiva é uma das bases do sistema sindical brasileiro. Para o jurista, o Precedente Normativo n.º 119, do Tribunal Superior do Trabalho, não está em sintonia com a sistemática constitucional sobre o tema, porque fragiliza a estrutura sindical, o que tem como principal consequência desequilibrar as forças entre capital e trabalho. Em suas palavras (Delgado, 2015):

A diretriz dessa jurisprudência trabalhista dominante, entretanto – ao reverso do que sustenta – não prestigia os princípios da liberdade sindical e da autonomia dos sindicatos. Ao contrário, aponta restrição incomum no contexto do sindicalismo dos países ocidentais com experiência democrática mais consolidada, não sendo também harmônica à compreensão jurídica da OIT acerca do financiamento autônomo das entidades sindicais por suas próprias bases representadas. Além disso, não se ajusta à lógica do sistema constitucional brasileiro e à melhor interpretação dos princípios da liberdade e autonomia sindicais na estrutura da Constituição da República. É que, pelo sistema constitucional trabalhista do Brasil, a negociação coletiva sindical favorece todos os trabalhadores integrantes da correspondente base sindical, independentemente de serem (ou não) filiados ao respectivo sindicato profissional. Dessa maneira, torna-se proporcional, equânime e justo (além de manifestamente legal: texto expresso do art. 513, “e”, da CLT) que esses trabalhadores também contribuam para a dinâmica da negociação coletiva trabalhista, mediante a cota de solidariedade estabelecida no instrumento coletivo de trabalho.

É sob esse prisma, também, que devem ser analisadas as mudanças no sistema de custeio sindical – como o fim da compulsoriedade da contribuição sindical, a partir da Lei n.º 13.467/2017. Discorrendo sobre o tema, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado esclarecem que a Lei n.º 13.417/2017 (Delgado, 2017):

[...] com a mudança específica que realizou, atingindo em cheio a contribuição sindical obrigatória - que existe há cerca de oito décadas na ordem jurídica do País - sem dúvida provocará alteração muito substancial na estrutura do sindicalismo brasileiro, pois afetará, cirurgicamente, o seu fluxo de recursos econômico-financeiros; em síntese, afetará, substancialmente, o custeio das entidades sindicais.



A Lei n.º 13.467/2017, que tornou facultativa a contribuição sindical, impactou significativamente o fluxo de recursos dos sindicatos. O Ministério Público do Trabalho, em Nota Técnica, defende a legalidade da contribuição assistencial para todos os trabalhadores, desde que aprovada em assembleia geral, com valor razoável e direito de oposição.

Esta mudança legislativa teve profundas implicações para os sindicatos, que viram sua principal fonte de financiamento substancialmente reduzida. Além disso, a decisão do STF também desafiou a legitimidade e representatividade dos sindicatos perante a classe trabalhadora, uma vez que a contribuição sindical compulsória era, muitas vezes, um indicador de filiação e apoio sindical.

Os efeitos financeiros da decisão do STF foram imediatos e significativos para os sindicatos. Com a redução drástica da arrecadação proveniente da contribuição sindical, muitas entidades sindicais enfrentaram dificuldades financeiras para manter suas atividades e serviços para os trabalhadores. Muitos sindicatos precisaram reavaliar seus orçamentos, reduzir despesas e buscar novas fontes de financiamento para sobreviverem nesse novo contexto.

Além dos desafios financeiros, a decisão do STF também teve impactos organizacionais nos sindicatos. Muitas entidades precisaram reestruturar suas operações e repensar suas estratégias de atuação para se adaptarem à nova realidade. A redução da base de filiados e a necessidade de demonstrar sua relevância e eficácia perante os trabalhadores tornaram-se preocupações constantes para os dirigentes sindicais.

A fragilidade financeira e organizacional resultante da decisão do STF comprometeu seriamente a capacidade dos sindicatos de representar e negociar em nome dos trabalhadores. Com menos recursos à disposição, os sindicatos viram-se em desvantagem nas negociações coletivas com os empregadores, o que limitou sua capacidade de obter ganhos significativos em termos de salários, benefícios e condições de trabalho para os trabalhadores de suas categorias.

Além disso, a redução da base de filiados e o questionamento de sua legitimidade colocaram em xeque a representatividade dos sindicatos, minando sua influência e poder de barganha. Isso criou um ambiente de incerteza e instabilidade nas relações trabalhistas, com potenciais impactos negativos para os trabalhadores e para o próprio funcionamento do mercado de trabalho.

Em suma, as consequências da fraqueza institucional dos sindicatos, decorrente da decisão do STF sobre a contribuição sindical facultativa, são amplas e profundas. Desde os efeitos financeiros e organizacionais até os desafios na representação e negociação coletiva, essa fragilidade tem implicações significativas para os sindicatos e para as relações de trabalho como um todo como se verá adiante.

5 DESAFIOS DOS SINDICATOS NO AMBIENTE DE TRABALHO CONTEMPORÂNEO

A história dos sindicatos é indissociável da luta dos trabalhadores contra as condições precárias impostas pelo capitalismo, especialmente nas primeiras décadas do século XIX. Surgindo como uma resposta à exploração e à desigualdade de poder nas relações laborais, os sindicatos representaram a organização da classe trabalhadora em busca de melhores condições de trabalho e remuneração. Desde o seu nascimento,

eles desempenharam um papel essencial na construção de uma sociedade mais justa, onde os direitos dos trabalhadores fossem não apenas reconhecidos, mas efetivamente protegidos. O reconhecimento das organizações sindicais alcançou um marco crucial após a Primeira Guerra Mundial, com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que instituiu os direitos de sindicalização, negociação coletiva e greve como elementos fundamentais para a defesa dos interesses dos trabalhadores em um sistema capitalista.

No contexto brasileiro, os sindicatos não se limitaram apenas à defesa de direitos trabalhistas, mas se tornaram protagonistas essenciais na vida política do país. Sua atuação foi decisiva na luta contra a ditadura militar e na reconstrução da democracia, com destaque para a sua contribuição direta na elaboração da Constituição de 1988. Foi por meio do movimento sindical que se garantiu a inclusão de direitos trabalhistas fundamentais no Artigo 7º da Constituição, um avanço histórico que consolidou conquistas sociais e ampliou os direitos da classe trabalhadora. Esse movimento não só representou os interesses econômicos dos trabalhadores, mas também fortaleceu a democracia brasileira ao garantir que as conquistas sociais fossem refletidas nas mais altas instâncias políticas do país.

Uma das funções mais relevantes dos sindicatos é a negociação coletiva, um mecanismo essencial para ampliar os direitos conquistados por lei e estabelecer novas vitórias para os trabalhadores. Através dessa prática, os sindicatos foram responsáveis por algumas das maiores conquistas da classe trabalhadora, como a criação do 13º salário e a redução da jornada de trabalho de 48 para 44 horas semanais, avanços que impactaram positivamente milhões de trabalhadores. A Constituição de 1988 reforçou a importância dessa função ao reconhecer as convenções e acordos coletivos como instrumentos legais, fortalecendo o papel dos sindicatos como negociadores centrais nas relações de trabalho. A negociação coletiva, portanto, não é apenas uma ferramenta para melhorar as condições dos trabalhadores, mas também uma expressão concreta do poder organizacional da classe trabalhadora.

Além de seu papel tradicional na representação e negociação coletiva, os sindicatos assumem uma responsabilidade crescente na fiscalização dos direitos trabalhistas, atuando como guardiões das condições de trabalho e da integridade dos direitos conquistados. Sua vigilância constante assegura que as leis e acordos coletivos sejam efetivamente cumpridos, combatendo abusos como trabalho escravo, assédio moral, acidentes de trabalho e jornadas excessivas. No entanto, à medida que o cenário laboral contemporâneo se torna mais complexo e multifacetado, surgem novos desafios que exigem uma atuação mais ampla dos sindicatos. Entre esses desafios, destaca-se a crescente preocupação com a saúde mental dos trabalhadores, uma questão que, embora tenha se intensificado ao longo do século XX, atinge proporções alarmantes na atualidade. O aumento de casos de depressão, suicídios e doenças relacionadas ao estresse no trabalho reflete, em grande parte, as mudanças estruturais impostas pela globalização e pela flexibilização das relações de trabalho, que, ao lado das condições físicas precárias, impõem um novo fardo psicológico aos trabalhadores. Portanto, a atuação dos sindicatos precisa evoluir para lidar não apenas com a fiscalização de condições físicas de trabalho, mas também com os impactos psíquicos dessa nova configuração laboral, promovendo um ambiente de trabalho mais justo e saudável para todos.

A pulverização da classe trabalhadora e a diminuição da densidade sindical que Antunes (2006) destaca são processos inseparáveis da evolução do capitalismo globalizado. Os efeitos disso podem ser observados em países centrais, onde o enfraquecimento das organizações sindicais tornou-se visível nos anos 1980. O sindicalismo verticalizado, que surgiu como uma resposta a essa fragmentação, não conseguiu, na prática, aglutinar as diversas demandas da classe trabalhadora de forma unitária. Isso gerou uma grave crise de representatividade, onde a falta de solidariedade entre as categorias e a dificuldade em estabelecer uma frente comum de luta impediram a classe trabalhadora de se unir em torno de um projeto coletivo. O sindicalismo passou a se preocupar mais com questões internas e com a defesa de interesses corporativos restritos, do que com a mobilização ampla e coletiva dos trabalhadores em busca de direitos fundamentais.

A visão de Antunes sobre o futuro do sindicalismo não se resume a um lamento pelas derrotas passadas, mas propõe um caminho para a reconstrução de uma classe trabalhadora coesa, capaz de resistir às forças destrutivas do capital. Segundo o autor, a verdadeira força sindical deve buscar uma unidade que vá além da negociação de benefícios individuais, abraçando a luta anticapitalista e a construção de um novo modelo de sociedade, onde o trabalho deixe de ser uma mercadoria e passe a ser reconhecido como um direito fundamental e indissociável da dignidade humana.

Ainda o aumento exponencial dos problemas de saúde mental está intimamente ligado às dinâmicas de trabalho que o capitalismo contemporâneo impôs. A busca incessante por produtividade e eficiência invadiu as fronteiras do espaço profissional e, de forma insidiosa, permeia a esfera da liberdade individual dos trabalhadores. O assédio moral organizacional, fenômeno que vem sendo estudado amplamente por psicólogos e acadêmicos, ilustra essa transformação do poder no ambiente de trabalho, que, ao invés de se limitar a punições explícitas, se insere nas próprias estruturas organizacionais, refletindo o exercício de poder de forma sutil e abrangente. Como Michel Foucault (2005) pontuou, o poder nas sociedades modernas se reconfigura, não se limitando mais ao controle direto da jornada de trabalho, mas se expandindo para a esfera privada e íntima do trabalhador, afetando sua saúde e qualidade de vida.

A transição de um poder disciplinar explícito para formas mais invisíveis e difusas de controle evidencia uma mudança paradigmática que coloca em questão não apenas o tempo remunerado, mas também o tempo não remunerado. A crescente especialização profissional, por exemplo, é frequentemente uma resposta à pressão para suprir lacunas educacionais ou profissionais, ao invés de ser um processo de desenvolvimento autêntico e enriquecedor. A busca pela qualificação é, muitas vezes, imposta pela exigência de maior competitividade e adaptação ao mercado, exacerbando ainda mais as tensões psicológicas dos trabalhadores.

No campo do direito do trabalho, essa transformação se reflete na crescente intersecção com a análise econômica, muitas vezes à custa dos princípios fundamentais dos direitos humanos e da justiça social. Reformas legislativas recentes, como a reforma trabalhista, têm priorizado a regulação econômica, facilitando práticas como a contratação de Microempreendedores Individuais (MEIs), uma estratégia que desprotege os trabalhadores e os empurra para uma precarização crescente. Nesse contexto, o trabalho no “terceiro setor” e a crescente modalidade de trabalho em domicílio são,

em parte, consequências diretas das mudanças estruturais no mercado de trabalho. O trabalho no terceiro setor, por exemplo, surge como uma tentativa de preencher lacunas deixadas pela ausência do Estado ou do setor privado, enquanto o trabalho remoto reflete a flexibilização do mercado de trabalho, proporcionando vantagens para as empresas, mas gerando insegurança e dificuldades para os trabalhadores, como o isolamento social, a falta de proteção trabalhista e a dificuldade em equilibrar as esferas profissional e pessoal.

Essas transformações têm implicações diretas para as associações sindicais e a organização dos trabalhadores. A fragmentação das categorias de trabalhadores e o aumento do desemprego estrutural enfraquecem as bases tradicionais do movimento sindical, dificultando a representação e a negociação coletiva. A alta rotatividade no emprego formal e o medo da perda do posto de trabalho tornam os trabalhadores mais vulneráveis à exploração, inibindo sua participação em movimentos sindicais e greves. Como aponta Pochmann (1999), as tendências de desemprego, desigualdade social e exclusão geradas pelo capitalismo fragilizaram o padrão de integração social que antes era mais eficaz. Nesse contexto, as tradicionais estratégias sindicais se mostram cada vez mais ineficazes diante da nova realidade do mercado de trabalho.

Essa quebra de identidade se reflete especialmente no ambiente de home office, que tem impulsionado ainda mais a fragmentação da classe trabalhadora. A distância física entre os trabalhadores não é apenas uma separação geográfica, mas uma ruptura nos vínculos que antes estavam presentes em ambientes de trabalho tradicionais. No escritório, as relações interpessoais, as trocas informais e até mesmo a observação do trabalho de outros criavam uma conexão entre as funções, além de servir como prova testemunhal em possíveis disputas legais. Já no home office, essa dinâmica se perde. A falta de visibilidade sobre o trabalho dos outros, a impossibilidade de saber se colegas de trabalho desempenham as mesmas atividades ou se são remunerados da mesma forma, resulta numa invisibilidade que enfraquece a classe como um todo. Em vez de se reconhecerem em uma luta comum, os trabalhadores se veem como indivíduos isolados, sem a coesão necessária para contestar as condições que os afetam coletivamente.

A ausência de uma identificação com o todo, ou o que poderíamos chamar de subjetividade coletiva, é um dos maiores danos causados pela digitalização do trabalho e pelo home office. O sujeito coletivo, antes visto como uma força potencial capaz de resistir à exploração, desaparece diante da fragmentação das atividades e da despersonalização do trabalho. A luta sindical perde a força porque o trabalhador se torna, cada vez mais, um número em uma plataforma, sem a capacidade de perceber a totalidade da classe e suas condições de vida e trabalho. Essa perda de identidade coletiva é um reflexo direto do processo de precarização e individualização que permeia o mercado de trabalho digital, no qual a classe trabalhadora, fragmentada em pequenas unidades de produção, perde sua capacidade de ação política e sua força enquanto sujeito coletivo.

A transformação do trabalho em fragmentos dispersos, aliados à ascensão do home office, não apenas enfraquece a classe trabalhadora, mas também contribui para um distanciamento das questões que antes uniam os trabalhadores, como os direitos e as condições de trabalho dignas. Cada trabalhador isolado em sua casa, monitorado por plataformas, perde a possibilidade de enxergar-se como parte de um movimento maior, um movimento que poderia lutar contra a exploração e pela construção de um futuro mais

justo. Assim, o que antes era um coletivo com objetivos comuns, agora se fragmenta em peças soltas que não têm a mesma força para resistir ao sistema que as oprime. A luta contra a precarização, o reconhecimento das doenças ocupacionais como a síndrome de burnout e a busca por condições dignas de trabalho precisam de uma união que, no cibertariado, parece cada vez mais distante.

Diante dessa realidade complexa, o papel dos sindicatos torna-se ainda mais crucial na defesa dos interesses dos trabalhadores. No entanto, a falta de investimento em formação sindical e a visão estreita sobre o papel transformador do sindicalismo na sociedade podem minar sua relevância e eficácia. A pandemia de COVID-19 intensificou essas desigualdades, expondo as vulnerabilidades de um mercado de trabalho já fragilizado e destacando a urgência de políticas públicas e ações sindicais que garantam a proteção dos trabalhadores, especialmente em tempos de crise. Assim, é fundamental que os sindicatos busquem soluções que promovam um equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e o bem-estar social, respeitando os direitos fundamentais e a dignidade humana, enquanto enfrentam os desafios impostos pela precarização das relações de trabalho e pela crescente pressão sobre a saúde mental dos trabalhadores.

Nesse cenário, o sindicalismo, enquanto agente de resistência e representação dos trabalhadores, se vê frente a uma crise de legitimidade e eficácia. A luta por um direito do trabalho que seja realmente um direito de justiça social não é apenas uma questão de garantir condições mínimas de segurança e saúde, mas de reposicionar o sindicato como um verdadeiro instrumento de distribuição de poder. O direito do trabalho, ao atuar como um mecanismo de distribuição de poderes e de promoção da democracia, proporciona aos sindicatos o poder necessário para resistir a uma estrutura que tende a concentrar riqueza e poder nas mãos de poucos. A defesa da saúde mental dos trabalhadores, o combate à pejetização e a luta por um sistema econômico mais justo são bandeiras que devem ser carregadas com firmeza, não apenas como demandas individuais, mas como um movimento de resistência coletiva, que visa transformar o próprio paradigma da relação entre trabalho e capital.

A crise do sindicalismo na era da pejetização não é apenas uma crise de representação, mas uma crise de um modelo que falhou em garantir a dignidade e os direitos fundamentais dos trabalhadores, especialmente em relação à sua saúde mental.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A era da pejetização e o alarmante crescimento das doenças psíquicas nos ambientes de trabalho impõem desafios cada vez mais complexos para o movimento sindical. O enfraquecimento das estruturas sindicais, agravado pela decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a contribuição sindical facultativa, reflete de forma contundente as profundas transformações no mercado de trabalho, especialmente aquelas impulsionadas pela globalização e pela digitalização do trabalho. Neste cenário, os sindicatos se veem diante da urgência de uma reinvenção estratégica, não só para lidar com as questões imediatas de precarização e insegurança, mas também para enfrentar a invisibilização do sofrimento psíquico dos trabalhadores, exacerbado pelas condições de trabalho que se tornam cada vez mais insustentáveis.

A atuação sindical, portanto, precisa se expandir para além da defesa de conquistas

pontuais e da negociação de benefícios individuais. Os sindicatos devem se reposicionar como protagonistas de uma luta por justiça social e pela garantia da saúde mental no ambiente de trabalho, reconhecendo que os direitos dos trabalhadores não podem ser dissociados da dignidade humana. Nesse novo contexto, a capacidade de adaptação das lideranças sindicais se torna crucial. É preciso que os sindicatos reconquistem a unidade e a solidariedade da classe trabalhadora, superando a fragmentação provocada pela flexibilização das relações de trabalho e pela individualização das jornadas. Ao mesmo tempo, é necessário que essa unidade vá além das questões econômicas e se expanda para uma luta política e social que busque garantir um modelo de sociedade mais justo, onde o trabalho seja tratado como um direito fundamental e não uma mercadoria subordinada ao capital.

Portanto, o fortalecimento do movimento sindical passa pela ampliação de suas frentes de atuação, incluindo, entre outras questões, a proteção à saúde mental dos trabalhadores e a resistência à pejotização. A capacidade de reagir às dinâmicas do trabalho contemporâneo, com flexibilidade e inovação, será decisiva para garantir que os sindicatos continuem a ser agentes de transformação social. Afinal, é somente por meio da união e da mobilização coletiva que será possível combater a precarização e reconstruir um modelo de trabalho que respeite os direitos fundamentais dos trabalhadores, promovendo um ambiente laboral mais saudável e justo. Assim, os sindicatos têm a responsabilidade de se reposicionar e fortalecer sua atuação, abraçando as novas lutas que surgem diante das pressões contemporâneas, para assegurar um futuro em que a classe trabalhadora não seja apenas uma força produtiva, mas um sujeito de direitos capazes de transformar sua realidade e garantir sua dignidade.

REFERÊNCIAS

ALVES, Giovanni; CASULO, Ana Celeste. Neoliberalismo, assédio moral organizacional e a nova economia psíquica do capital. *In*: MELLO, Lawrence Estivalet de; ZANIN, Fernanda; SILVA, João Luiz Arzeno da. **Estratégias autoritárias do estado empregador: assédio e resistências**. Curitiba: Kaygangue, 2021. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/350874343_NEOLIBERALISMO_ASSEDIO_MORAL_ORGANIZACIONAL_E_A_NOVA_ECONOMIA_PSIQUICA_DO_CAPITAL. Acesso em: 05 set. 2024.

ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho? Ensaio sobre as metamorfoses e centralidade do mundo do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

BBC. **France Télécom suicides: Former bosses jailed for moral harassment**. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-europe-50876132>. Acesso em: 05 set. 2024.

BRYNJOLFSSON, Erik; MCAFEE, Andrew. **Race Against the Machine: How the Digital Revolution is Accelerating Innovation, Driving Productivity, and Irreversibly Transforming Employment and the Economy**. Lexington, Massachusetts: Digital Frontier Press, 2011.

BOITO JR, Armando. **Política neoliberal e sindicalismo no Brasil**. São Paulo: Xamã, 1999.

BOITO JR, Armando. "A crise do sindicalismo". In: SANTANA, Marco Aurélio; RAMALHO, José Ricardo (orgs.). **Além da fábrica: trabalhadores, sindicatos e a nova questão social**. São Paulo: Boitempo, 2003.

BRITO FILHO, José Monteiro de. **Direito Sindical**. Análise do Modelo Brasileiro de Relações Coletivas de Trabalho à luz do direito comparado e da doutrina da OIT: proposta de Inserção da Comissão de Empresa. São Paulo: LTR, 2000.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

DEJOURS, C. **A loucura do trabalho: estudo da psicopatologia do trabalho**. São Paulo: Cortez, 1992.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 114.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 238.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. São Paulo: Loyola, 1996.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramalhete. 35. ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

FRASER, Nancy (2002). A justiça social na globalização: Redistribuição, reconhecimento e participação. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, v. 63, p. 7-20. DOI: <https://doi.org/10.4000/rccs.1250>.

HARARI, Yuval Noah. **21 Lessons for the 21st Century**. New York: Spiegel & Grau, 2018.

HUWS, Ursula. **A formação do cibertariado: o impacto das tecnologias digitais no mundo do trabalho**. São Paulo: Boitempo, 2021.

PIKETTY, Thomas. **Capital in the Twenty-First Century**. Translated by Arthur Goldhammer. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press, 2013.

POCHMANN, Marcio. **O trabalho sob fogo cruzado**. São Paulo: Contexto, 1999.

STANDING, Guy. **The Precariat: The New Dangerous Class**. London: Bloomsbury Academic, 2011.

TAMAYO, Mauricio Robayo; TRÓCCOLI, Bartholomeu Tôrres. Exaustão emocional: relações com a percepção de suporte organizacional e com as estratégias de coping no trabalho. **Estudos de Psicologia**, v. 7, n. 1, p. 37-46, 2002.

Artigo convidado

[Regime Próprio de Previdência Social]**O TEMA 1.070 DO STJ E O TEMPO DE REGIME PRÓPRIO**Bruno Sá Freire Martins¹**Resumo**

O presente artigo discute a possibilidade de aplicação da tese fixada pelo Superior Tribunal de Justiça por intermédio do Tema n.º 1.070 em sede de Regime Próprio, considerando as regras de contagem recíproca de tempo de contribuição e do cálculo pela média contributiva instituído na previdência do servidor por intermédio da Lei n.º 10.887/04.

Palavras-Chave: Atividade; Concomitante; Aproveitamento.

THEME 1.070 OF THE SUPREME COURT AND THE TIME OF THE PENSION FUND PUBLIC AGENT**Abstract**

This article discusses the possibility of applying the thesis established by the Superior Court of Justice through Theme no. employee pension through Law No. 10.887/04.

Keywords: Activity; Concomitant; Use.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal autoriza os servidores públicos a contarem o período de contribuição de outro regime previdenciário ou do sistema de proteção social dos militares junto ao Regime Próprio naquele em que irá se aposentar, o que se dá mediante a averbação do tempo de contribuição do INSS ou de outro Regime Próprio e dos períodos de filiação ao sistema militar.

A averbação do tempo de contribuição, tendo em vista a instituição da média contributiva, como regra geral do cálculo de proventos no Regime Próprio, a partir de 2004, alcança o tempo de contribuição e, também, os salários/remunerações de contribuição posteriores a julho de 1994.

Além disso, convencionou-se que sua ocorrência pressupõe que o tempo a ser

¹ Servidor público efetivo do Instituto de Previdência do Estado de Mato Grosso - MTPREV; advogado; consultor jurídico da ANEPREM, da APEPREV, da APPEAL e da ANORPREV; pós-graduado em Direito Público e em Direito Previdenciário; professor de pós-graduação; Coordenador do MBA em Regime Próprio do ICDS - Instituto Connect de Direito Social; membro do Conselho Editorial da Revista de Direito Prática Previdenciária da Paixão Editores; escreve todas as terças-feiras para a Coluna Previdência do Servidor no Jornal Jurid Digital (ISSN 1980-4288 - www.jornaljurid.com.br/colunas/previdencia-do-servidor) e para o site fococidade.com.br, autor dos livros DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO DO SERVIDOR PÚBLICO, A PENSÃO POR MORTE, REGIME PRÓPRIO – IMPACTOS DA MP n.º 664/14 ASPECTOS TEÓRICOS E PRÁTICOS e MANUAL PRÁTICO DAS APOSENTADORIAS DO SERVIDOR PÚBLICO, todos da editora LTr, do livro A NOVA PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS (editora Alteridade) e de diversos artigos nas áreas de Direito Previdenciário e Direito Administrativo.

averbado não seja concomitante com o tempo de contribuição de outro Regime ou do Sistema de Proteção Social dos Militares que também se pretende averbar ou mesmo com o período contributivo junto ao Regime Próprio onde ocorrerá a inativação.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese, em sede de recurso repetitivo, no sentido de que no caso do exercício de atividades concomitantes pelo segurado, o salário-de-contribuição deverá ser composto da soma de todas as contribuições previdenciárias por ele vertidas ao sistema.

O que faz surgir o questionamento acerca da possibilidade de tal entendimento ser aplicado em sede de averbação de tempo de contribuição junto ao Regime Próprio, ainda que sejam computadas apenas as remunerações/salários de contribuição para fins de cálculo da média contributiva.

2 CONTAGEM RECÍPROCA

Desde o advento da redação original da Carta Magna, o artigo 40 consta com previsão no sentido de que o tempo de contribuição federal, estadual e municipal será computado para efeitos de aposentadoria.

E como ensinam Castro e Lazzari (2020, p. 1078):

Nos termos da Súmula n. 10 da Turma Nacional de Uniformização dos JEFs, a contagem recíproca é aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao serviço público estatutário.

A garantia da contagem recíproca do tempo de serviço, prevista inicialmente na Lei n. 6.226/1975, passou então a ser a contagem de tempo de contribuição, permitindo-se o cômputo, para fins de aposentadoria, do período trabalhado no serviço público e daquele prestado na iniciativa privada, inclusive para o trabalhador urbano e rural, hipótese em que os regimes de Previdência Social envolvidos se compensarão financeiramente conforme regra prevista no § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

Permitindo-se, assim, que na inativação do servidor sejam computados, como já dito, tempo de contribuição de outros Regimes Próprios ou mesmo do Regime Geral e do Sistema de Proteção Social dos Militares.

Após o advento da reforma previdenciária promovida por intermédio da Emenda Constitucional n.º 103/19 manteve-se a possibilidade de contagem recíproca de tempo de contribuição nos seguintes termos:

Art. 40 [...]

§ 9º O tempo de contribuição federal, estadual, distrital ou municipal será contado para fins de aposentadoria, observado o disposto nos §§ 9º e 9º-A do art. 201, e o tempo de serviço correspondente será contado para fins de disponibilidade.

Art. 201 [...]

§ 9º Para fins de aposentadoria, será assegurada a contagem recíproca

do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei. § 9º-A. O tempo de serviço militar exercido nas atividades de que tratam os arts. 42, 142 e 143 e o tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social ou a regime próprio de previdência social terão contagem recíproca para fins de inativação militar ou aposentadoria, e a compensação financeira será devida entre as receitas de contribuição referentes aos militares e as receitas de contribuição aos demais regimes.

Ratificando-se, portanto, a possibilidade de contagem recíproca de tempo de contribuição e incluindo-se a extensão desta também aos períodos de atividades na condição de militar, de forma a afastar qualquer controvérsia acerca do tema.

Além de afastar qualquer questionamento acerca da obrigação de compensação financeira entre os regimes previdenciários e destes com o sistema de proteção social dos militares.

Tanto que Amado (2019, p. 101) ao falar sobre o novo § 9º do artigo 40 da Constituição Federal afirmou que o objetivo foi prever também no artigo 40 da Constituição a compensação financeira entre regimes previdenciários, assim como permitir que o tempo militar seja computado no RPPS e RGPS para todos os fins em termos de aposentadoria.

3 AVERBAÇÃO

Contagem recíproca cuja materialização se dá por meio da averbação de tempo de serviço/contribuição que, nos termos da Portaria n.º 1.400/24 do Ministério da Previdência, consiste:

Art. 4º Para os efeitos desta Portaria, considera-se:

[...]

XIII - averbação de tempo de serviço/contribuição: registro nos assentamentos funcionais e nos sistemas de gestão de pessoas da Administração Pública, para fins previdenciários, dos períodos contributivos realizados ao RGPS, a RPPS ou a SPSM para efeito de contagem recíproca entre os regimes e sistemas;

Ou seja, o ato de averbar é que permite o cômputo do tempo de contribuição e das remunerações/salários de contribuição de um regime previdenciário ou do sistema protetivo militar na concessão de aposentadoria pelo Regime Próprio do servidor.

E como afirma Martins (2018) o instrumento comprovador da ocorrência das contribuições previdenciárias no outro Regime é a Certidão de Tempo de Contribuição, cuja emissão é de responsabilidade do órgão gestor do respectivo Regime Previdenciário que recebeu as contribuições, não se admitindo que sejam feitas discussões, no Regime Próprio onde o lapso temporal será aproveitado, quanto ao seu conteúdo.

Então, é possível que se compute na aposentadoria do servidor junto a seu Regime Próprio:

- a) tempo de serviço/contribuição de outro Regime Próprio;
- b) tempo de contribuição do Regime Geral;
- c) tempo junto ao Sistema de Proteção Social dos Militares.

Sendo que, quando se tratar de lapso contributivo anterior a julho de 1994 será considerado apenas o período de contribuição e quando posterior ao mês em questão devem ser considerados obrigatoriamente tanto o período quanto os salários/remunerações de contribuição.

Obrigatoriedade essa que decorre da previsão contida na Lei n.º 10.887/04 onde se prevê que:

Art. 1º No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

Enquanto, após o advento da Emenda Constitucional n.º 103/19, no Regime Próprio da União, o fundamento legal para tanto reside no artigo 26, o qual se aplica, também, aos Entes Federados que, ao promoverem sua reforma previdenciária, reproduziram o comando nele contido.

Já, naqueles Regimes Próprios onde houve reforma local o período será aquele definido na legislação local.

Entretanto, a averbação de tempo de serviço/contribuição só é autorizada quando o lapso contributivo que se pretende o cômputo é alusivo a tempo não concomitante a outro já aproveitado ou que o servidor pretende aproveitar em sua inativação.

Portanto, a averbação de tempo pressupõe a existência de lacuna temporal contributiva que permita a inserção de tempo de outro Regime ou do Sistema de Proteção Social dos Militares.

A definição de atividade concomitante para fins de aposentadoria parte do pressuposto de que já há um lapso contributivo sendo computado para a aposentadoria do servidor e este pretende computar o mesmo período de contribuição alusivo a outro vínculo laboral no seu tempo de contribuição.

4 O TEMA 1.070 DO STJ

E é justamente nesse aspecto que surge a discussão que ensejou a edição da tese fixada no tema 1.070 do Superior Tribunal de Justiça cuja redação é a seguinte:

Após o advento da Lei 9.876/99, e para fins de cálculo do benefício de aposentadoria, no caso do exercício de atividades concomitantes pelo segurado, o salário-de-contribuição deverá ser composto da soma de todas as contribuições previdenciárias por ele vertidas ao sistema, respeitado o teto previdenciário.

Entendimento que transitou em julgado em 13 de fevereiro de 2023 e segundo o qual admite-se que todos os salários de contribuição sejam computados para efeitos de cálculo dos proventos, ainda que estes sejam advindos de lapsos contributivos concomitantes.

Isso porque, em sede de Regime Geral é comum que o segurado conte com contribuições concomitantes decorrente do exercício de mais de uma atividade laboral pois segundo o princípio da unicidade, aplicável ao INSS, as contribuições vertidas para aquele regime ainda que decorrente de vínculos laborais diversos e exercidos concomitantemente autorizam a concessão de apenas uma aposentadoria.

Fazia com que fosse aproveitado tempo de contribuição de apenas uma atividade para efeitos de aferição do requisito tempo de contribuição na aposentadoria, o que leva ao afastamento do cômputo desses períodos para efeitos de cálculo dos proventos, mesmo sendo estes calculados com fundamento no histórico contributivo do segurado.

Nesse aspecto a ementa do acórdão que ensejou a edição da tese é extremamente importante para o entendimento da situação e dos motivos que levaram a sua edição:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. TEMA 1.070. APOSENTADORIA NO RGPS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. SOMA DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO VERTIDOS PELO SEGURADO EM SUAS SIMULTÂNEAS ATIVIDADES. POSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI N. 9.876/99. INAPLICABILIDADE DOS INCISOS DO ART. 32 DA LEI 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL.

1. Segundo a redação original dos incisos I, II e III do art. 32 da Lei 8.213/91, que tratavam do cálculo dos benefícios previdenciários devidos no caso de atividades concomitantes, a soma integral dos salários-de-contribuição, para fins de apuração do salário-de-benefício, somente seria possível nas hipóteses em que o segurado reunisse todas as condições para a individual concessão do benefício em cada uma das atividades por ele exercida.

2. O espírito do referido art. 32 da Lei 8.213/91, mormente no que tocava ao disposto em seus incisos II e III, era o de impedir que, às vésperas de implementar os requisitos necessários à obtenção do benefício, viesse o segurado a exercer uma segunda e simultânea atividade laborativa para fins de obter uma renda mensal inicial mais vantajosa, já que seriam considerados os últimos salários-de-contribuição no cômputo de seu salário-de-benefício.

3. No entanto, a subsequente Lei 9.876/99 alterou a metodologia do cál-

culo dos benefícios e passou a considerar todo o histórico contributivo do segurado, com a ampliação do período básico de cálculo; a renda mensal inicial, com isso, veio a refletir, de forma mais fiel, a contrapartida financeira por ele suportada ao longo de sua vida produtiva, além de melhor atender ao caráter retributivo do Regime Geral da Previdência Social.

4. A substancial ampliação do período básico de cálculo - PBC, como promovida pela Lei 9.876/99, possibilitou a compreensão de que, respeitado o teto previdenciário, as contribuições vertidas no exercício de atividades concomitantes podem, sim, ser somadas para se estabelecer o efetivo e correto salário-de-benefício, não mais existindo espaço para aplicação dos incisos do art. 32 da Lei 8.213/91, garantindo-se, com isso, o pagamento de benefício que melhor retrate o histórico contributivo do segurado.

5. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, com a fixação da seguinte TESE:

“Após o advento da Lei 9.876/99, e para fins de cálculo do benefício de aposentadoria, no caso do exercício de atividades concomitantes pelo segurado, o salário-de-contribuição deverá ser composto da soma de todas as contribuições previdenciárias por ele vertidas ao sistema, respeitado o teto previdenciário”.

6. SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO: hipótese em que a pretensão do INSS vai na contramão do enunciado acima, por isso que seu recurso especial resulta desprovido. (STJ. REsp n. 1.870.793/RS, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 11/5/2022, DJe de 24/5/2022.)

Como se vê, a Corte afirma que inicialmente a legislação do Regime Geral só autorizava a utilização de todas as remunerações quando fosse possível se aposentar em cada uma das atividades exercidas, já com advento da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu-se apenas e tão somente que o cálculo consideraria o histórico contributivo do segurado.

Permitindo-se, assim, na visão do Superior Tribunal de Justiça, que o tempo de contribuição de atividades concomitantes fosse considerado para efeitos de cálculo dos proventos.

Isso porque, a Lei n.º 9.876/99 alterou o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 passando este a contar com a seguinte redação:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:” (NR)

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.

E, com o advento da Lei n.º 13.846/19 ratificou-se que as contribuições em atividades concomitantes devem observar a regra da média contributiva, por intermédio da nova redação atribuída ao artigo 32 da Lei n.º 8.213/91 *in verbis*:

Art. 32. O salário de benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários de contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 desta Lei.

Não restando dúvidas, portanto, de que mesmo quando o tempo de contribuição não possa ser aproveitado para efeitos de aposentadoria, ante a sua concomitância com outro período, os salários de contribuição devem integrar a base de cálculo dos proventos.

5 A MÉDIA NO RPPS

Situação semelhante à dos Regimes Próprios, uma vez que, a partir do advento da reforma previdenciária promovida por intermédio da Emenda Constitucional n.º 41/03 e da Lei federal n.º 10.887/04 o cálculo dos proventos passou a ser feito com base no histórico contributivo do servidor que passou a ser popularmente conhecida como média contributiva.

E foi definida pela Portaria n.º 1.467/22 do Ministério do Trabalho e Previdência nos seguintes termos:

Art. 2º [...]

XIX - cálculo por média: regra de definição dos proventos, que considera a média aritmética simples das bases de cálculo das contribuições aos regimes de previdência a que esteve filiado o segurado ou das bases para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizadas monetariamente, correspondentes a todo o período contributivo, ou a parte deste, conforme regra vigente na data do implemento dos requisitos de aposentadoria;

Já a Lei n.º 10.887/04 assim previu:

Art. 1º No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

§ 1º As remunerações consideradas no cálculo do valor inicial dos proventos terão os seus valores atualizados mês a mês de acordo com a variação integral do índice fixado para a atualização dos salários-de-

contribuição considerados no cálculo dos benefícios do regime geral de previdência social.

§ 2º A base de cálculo dos proventos será a remuneração do servidor no cargo efetivo nas competências a partir de julho de 1994 em que não tenha havido contribuição para regime próprio.

§ 3º Os valores das remunerações a serem utilizadas no cálculo de que trata este artigo serão comprovados mediante documento fornecido pelos órgãos e entidades gestoras dos regimes de previdência aos quais o servidor esteve vinculado ou por outro documento público, na forma do regulamento.

§ 4º Para os fins deste artigo, as remunerações consideradas no cálculo da aposentadoria, atualizadas na forma do § 1º deste artigo, não poderão ser:

I - inferiores ao valor do salário-mínimo;

II - superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição, quanto aos meses em que o servidor esteve vinculado ao regime geral de previdência social.

§ 5º Os proventos, calculados de acordo com o caput deste artigo, por ocasião de sua concessão, não poderão ser inferiores ao valor do salário-mínimo nem exceder a remuneração do respectivo servidor no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria.

Onde, como se vê, a previsão é no sentido de que o cálculo dos proventos deve considerar as remunerações de contribuição e/ou os salários de contribuição destinados a outros Regimes Próprios e ao Sistema de Proteção Social dos Militares, não havendo qualquer ressalva quanto a impossibilidade de o fazê-lo quando estes forem oriundos de atividades concomitantes ou não.

Com o advento da reforma previdenciária de 2019, o artigo 26, alterou tal regramento apenas para estabelecer que o cálculo da média contemplará todo o período contributivo em qualquer regime previdenciário ou no sistema de proteção social dos militares desde julho de 2004 ou da data do início das contribuições se posterior a essa data.

Regramento acerca do qual Martins (2021, p. 329) afirma que:

Somente então o dispositivo promove a primeira mudança na metodologia de cálculo dos proventos de aposentadoria do servidor público federal, estabelecendo que será feita a média aritmética simples de todas as remunerações ou salários de contribuição do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou data de ingresso, se posterior, até o momento da aposentadoria.

Até a reforma da previdência valiam as regras contidas na Lei n. 10.887/2004, na qual o cálculo correspondia à média aritmética simples das 80% maiores remunerações e/ou salários de contribuição do servidor. De forma que as remunerações e/ou salários de contribuição que, em tese, correspondiam às 20% piores seriam automaticamente descartadas, possibilidade essa que não deixou de existir, mas que ganhou novos contornos para sua ocorrência, como será demonstrado mais à frente.

Vale ressaltar ainda que estão incluídos nesse cálculo os salários de contribuição junto ao Regime Geral, as remunerações de contribuição de outros Regimes Próprios, bem como as remunerações que serviram de base para o cálculo das contribuições destinadas ao sistema de proteção dos militares, sempre que tais períodos forem averbados junto ao Regime Próprio da União para efeitos de concessão de aposentadoria.

Não havendo dúvidas, portanto, acerca da similitude entre os dispositivos reguladores do cálculo dos proventos no âmbito do Regime Próprio e do Regime Geral.

6 APLICABILIDADE NO RPPS

Como dito, a Constituição Federal, ao regular a contagem recíproca de tempo de contribuição, nos §§ 9º e 9º-A do artigo 40, não estabeleceu qualquer vedação quanto à possibilidade de cômputo das remunerações/salários de contribuição de períodos concomitantes no cálculo dos proventos.

Da mesma forma agiu a Lei n.º 10.887/04 que, como já salientado, em seu artigo 1º limita-se a estabelecer que o cálculo da média contributiva alcança os valores recebidos que serviram de base para a incidência de contribuição em qualquer regime previdenciário e, também, no Sistema de Proteção Social dos Militares.

Tendo o artigo 26 da Emenda Constitucional n.º 103/19 alterado apenas a quantidade de contribuições que integram o cálculo da média passando esta de 80% para 100% do período contributivo.

E partindo do teor dos regramentos citados a conclusão obtida é a de que as remunerações de contribuição/salários de contribuição ainda que de períodos contributivos concomitantes podem ser aproveitados no cálculo do benefício.

Isso porque, segundo o princípio da máxima efetividade da interpretação da norma constitucional esta deve ser interpretada e aplicada de modo que possua a mais ampla efetividade social, fazendo prevalecer, então, a interpretação que outorgue aos direitos fundamentais o sentido que lhes dê a maior efetividade possível.

Nesse aspecto é salutar a reprodução do teor dos ensinamentos de Mendes e Branco (2015) segundo os quais:

[...] Esse esforço poderá ser de mais pertinência nos casos de normas que se valem de conceitos indeterminados, de textura literal mais flexível. **Vale a advertência de Jorge Miranda, contudo, no sentido de que não é dado nem ao legislador nem ao intérprete “transfigurar o conceito, de modo a que cubra dimensões essenciais e qualitativamente distintas daquelas que caracterizam a sua intenção jurídico-normativa.**

Tanto que a própria Corte Suprema já se manifestou no sentido de que:

EMENTA: Embargos de declaração em recurso extraordinário. 2. Entidade fechada de previdência privada. Contribuição por parte dos empregados. Ausência. Imunidade tributária devida. Art. 150, VI, “c” da CF/88.

Precedente. 3. Acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência desta Corte. **4. A manutenção de decisões divergentes da interpretação constitucional revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.** 5. Embargos de declaração rejeitados. (STF. RE 227001 ED / DF. 2ª Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. J. 18/09/2007).

E não havendo dúvidas quanto à natureza de direito fundamental da previdência social, há de se reconhecer que há existência de possibilidade constitucional de aplicação do tema 1.070 do Superior Tribunal de Justiça também em sede de averbação de tempo junto aos Regimes Próprios.

Até porque, a Corte Suprema já decidiu que:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONVERSÃO DE APRECIÇÃO DE CAUTELAR EM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 14, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ALEGADA INELEGIBILIDADE POR PARENTESCO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS REPUBLICANO, DEMOCRÁTICO E SEPARAÇÃO DOS PODERES. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DE NORMA LIMITADORA DE DIREITO FUNDAMENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL IMPROCEDENTE. 1. O processo está instruído nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999. Proposta de conversão da apreciação da medida cautelar em julgamento de mérito, sem necessidade de novas providências. Precedentes. 2. Não contraria o § 7º do art. 14 da Constituição da República a prática de ocupação do cargo de Presidente das Casas Legislativas (Federal, Estadual, Distrital e Municipal) por cônjuge, companheiro ou parente direto ou colateral, até o segundo grau, do Chefe do Poder Executivo do respectivo ente federado pela ausência de previsão constitucional nesse sentido. **3. A interpretação do disposto no § 7º do art. 14 da Constituição da República deve ser restritiva, por ser norma limitadora de direito fundamental.** 4. A criação de novos requisitos para o acesso de parlamentar à Presidência das casas legislativas é competência do Poder Legislativo. 5. Arguição de descumprimento de preceito fundamental na qual convertida a apreciação da medida cautelar em julgamento de mérito. Pedido formulado em arguição de descumprimento de preceito fundamental julgado improcedente. (ADPF 1089 MC, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 05-06-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 05-09-2024 PUBLIC 06-09-2024)

Ou seja, cabe ao intérprete aplicar a norma alusiva a direito fundamental nos estritos termos de sua redação, não se admitindo, portanto, que nela seja incluída, por intermédio de interpretação, previsão restritiva de direito, ali não estabelecida.

Não se admitindo, sequer, o entendimento de que a ausência de previsão no sentido de que as remunerações/salários de contribuição concomitantes não podem ser

averbados para efeitos de cálculo dos proventos se constitui em uma lacuna da Lei.

Uma vez que, a previsão de que os tempos e remunerações de contribuição de um regime para aposentadoria em outro estão previstas tanto na norma constitucional desde 1988 e 2003, respectivamente, quanto na legislação infraconstitucional no mesmo período, sem que fosse imposta qualquer restrição para tanto.

Levando-se à conclusão de que se está, em verdade, diante de um silêncio eloquente do legislador consistente em hipótese em que o constituinte/legislador optou por se omitir quanto à regulação do fato, manifestando, assim, sua vontade no sentido de não inserir no ordenamento jurídico tal previsão.

Acerca do qual, a Corte Suprema assim já se manifestou:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR INATIVO. REGIME PREVIDENCIÁRIO DISTINTO DOS SERVIDORES CIVIS. INAPLICABILIDADE AOS MILITARES DO DISPOSTO NOS §§ 7º E 8º DO ART. 40, DA CRFB. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A Constituição Federal, após as alterações promovidas pelas Emendas Constitucionais 03/1993 e 18/1998, separou as categorias de servidores, prevendo na Seção II as disposições sobre “Servidores Públicos” e na Seção III, artigo 42, as disposições a respeito “dos Militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios”, dissociando os militares da categoria “servidores públicos”, do que se concluiu que os militares, topograficamente, não mais se encontram na seção dos servidores públicos e etimologicamente não são mais pela Constituição denominados servidores, mas apenas militares. 2. Há sensíveis distinções entre os servidores públicos civis e os militares, estes classificados como agentes públicos cuja atribuição é a defesa da Pátria, dos poderes constituídos e da ordem pública, a justificar a existência de um tratamento específico quanto à previdência social, em razão da sua natureza jurídica e dos serviços que prestam à Nação, seja no que toca aos direitos, seja em relação aos deveres. Por tal razão, é necessária a existência de um Regime de Previdência Social dos Militares (RPSM) distinto dos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS), sendo autorizado constitucionalmente o tratamento da disciplina previdenciária dos militares por meio de lei específica. Precedentes do STF: RE 198.982/RS, Rel. Min. Ilmar Galvão; RE 570.177, Rel. Min. Ricardo Lewandowski). 3. A ausência de remissão, pelo Constituinte, a outros dispositivos do art. 40 no texto do art. 42, §1º, bem como do art. 142, configura silêncio eloquente, como já concluiu a Corte em relação à inaplicabilidade da regra do salário mínimo aos militares, por não fazerem os artigos 42 e 142 referência expressa a essa garantia prevista no art. 7º, IV. É inaplicável, portanto, aos militares a norma oriunda da conjugação dos textos dos artigos 40, § 12, e artigo 195, II, da Constituição da República, sendo, portanto, constitucional a cobrança de contribuição sobre os valores dos proventos dos militares da reserva remunerada e reformados. Precedentes do STF: ADO 28/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia; RE 785.239-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; ARE 781.359-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso; ARE 722.381- AgR, Rel. Min.

Gilmar Mendes). 4. Fixação de tese jurídica ao Tema 160 da sistemática da repercussão geral: “É constitucional a cobrança de contribuições sobre os proventos dos militares inativos, aqui compreendidos os Policiais Militares e o Corpo de Bombeiros dos Estados e do Distrito Federal e os integrantes das Forças Armadas, ainda que no período compreendido entre a vigência da Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, por serem titulares de regimes jurídicos distintos dos servidores públicos civis e porque a eles não se estende a interpretação integrativa dos textos dos artigos 40, §§ 8º e 12, e artigo 195, II, da Constituição da República.” 5. Recurso extraordinário a que se dá provimento. (RE 596701, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20-04-2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-161 DIVULG 25-06-2020 PUBLIC 26-06-2020)

EMENTA: I. Presidente da República: depoimento pessoal: prerrogativa de função (C. Pr. Civil, art. 344, comb. com o art. 411 e parágrafo único). 1. As inspirações teleológicas da prerrogativa de função não são elididas pela circunstância de a autoridade não figurar no processo como testemunha, mas como parte. 2. A prerrogativa de os dignitários referidos no art. 411 C.Pr.Civ. poderem designar o local e o tempo de sua inquirição, para não se reduzir a mero privilégio, há de ser vista sob a perspectiva dos percalços que, sem ela, poderiam advir ao exercício de suas altas funções, em relação às quais pouco importa que a audiência se faça na qualidade de testemunha ou de parte. II. Investigação judicial eleitoral: defesa escrita (LC 64/90, art. 22; L. 9.504/97, art. 96). 1. Nem a disciplina legal da investigação judicial - objeto do art. 22 da LC 64/90, nem a da representação por infringência à L. 9.504/97 - objeto do seu art. 96 e, a rigor, a adequada à espécie - contêm previsão de depoimento pessoal do investigado ou representado; limitam-se ambas a facultar-lhe o oferecimento de defesa escrita. 2. O silêncio da lei eleitoral a respeito não é casual, mas eloqüente: o depoimento pessoal, no processo civil, é primacialmente um ensaio de obter-se a confissão da parte, a qual, de regra, não tem relevo no processo eleitoral, dada a indisponibilidade dos interesses de que nele se cuidam. 3. Entre as diligências determináveis de ofício previstas no art. 22, VI, da LC 64/90 não está a de compelir o representado - ainda mais, sob a pena de confissão, de manifesta incompatibilidade com o Processo Eleitoral - à prestação de depoimento pessoal, ônus que a lei não lhe impõe. 4. A circunstância de que no Processo Eleitoral não estivesse compelido a fazê-lo, reforça, porém, que, se dispondo a depor, não seja o paciente privado da prerrogativa que teria se arrolado como testemunha em qualquer processo de escolher o local, dia e hora do depoimento. (HC 85029, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 09-12-2004, DJ 01-04-2005 PP-00006 EMENT VOL-02185-2 PP-00329 RTJ VOL-00195-02 PP-00538 LEXSTF v. 27, n. 318, 2005, p. 422-434)

Hipótese que também afasta a interpretação restritiva, à medida que diante do silêncio eloquente da norma não cabe ao intérprete supri-lo por intermédio de uma interpretação restritiva.

Muito menos será possível invocar a vedação contida no inciso II do artigo 96 da Lei n.º 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

[...]

II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;

Como fundamento para impedir o aproveitamento dos salários de contribuição primeiro porque ela se limita ao tempo de atividade privada, ou seja, aqueles exercidos junto às entidades da iniciativa privada.

Não possuindo, portanto, o condão de afastar essa possibilidade quando se tratar de tempo junto a outro Regime Próprio, ao Sistema de Proteção Social dos Militares e mesmo no INSS quando a atividade que ensejou a contribuição for considerada pública o que acontece, por exemplo, com os exercentes de cargos exclusivamente comissionados e os detentores de mandatos eletivos que, mesmo contribuindo para o Regime Geral, exercem atividades públicas e são considerados Agentes Públicos.

Segundo, porque, como afirma Lemes (2024, p. 242), em exemplo idêntico à situação ora analisada:

Atente-se para o fato de que não se está requerendo a contagem de tempo, e sim a consideração dos salários-de-contribuição, sobre os quais foram recolhidas contribuições. Ao se impedir a migração dos valores destes três anos, está se validando o confisco tributário condenado pelo próprio texto constitucional, como visto anteriormente. Confirmando este argumento, existe a previsão legal e constitucional de compensação financeira entre os regimes. Significa dizer que os três anos (2005 a 2007) contribuídos pelo segurado ao RGPS deverão ser compensados com o RPPS que, futuramente, irá lhe conceder o benefício.

7 CONCLUSÃO

Portanto, é perfeitamente possível concluir que o tema 1.070 do Superior Tribunal de Justiça também tem aplicabilidade nas hipóteses de averbação de tempo de um regime previdenciário ou do sistema de proteção social dos militares junto ao Regime Próprio em que o servidor pretende se aposentar.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Reforma previdenciária comentada**. Salvador: JusPODIVM, 2019.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 23. ed., São Paulo: Forense, 2020.

LEMES, Emerson Costa. **Revisões de benefícios previdenciários para segurados com atividades concomitantes**. 4. ed., Curitiba: Juruá, 2024.

MARTINS, Bruno Sá Freire. **A nova previdência do servidor público**. Curitiba: Alteridade, 2021.

Martins, Bruno Sá Freire. **Direito constitucional previdenciário do servidor público**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2018

Data de submissão: 11 nov 2024. Data de aprovação: 15 jan. 2025.

[Regime Próprio de Previdência Social]**PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDENCIA SOCIAL**Liliana Grosskopf¹**Resumo**

A prescrição refere-se ao prazo para propositura da ação, já a decadência diz respeito ao prazo para exercício do direito. Isto é, tratam-se de institutos extintivos da pretensão e do direito em razão do transcurso do tempo e da inércia do seu titular, visando a pacificação social e a segurança jurídica. Assim, analisa-se a aplicação e os contornos de tais institutos no direito previdenciário, especialmente em relação à concessão, registro e revisão dos benefícios previdenciários a cargo dos Regimes Próprios de Previdência Social.

Palavras-chave: Benefícios previdenciários; RPPS; Concessão; Ato de registro; Revisão; Prescrição; Decadência.

PRESCRIPTION AND DECADENCE IN THE SOCIAL SECURITY BENEFITS OF THE RPPS**Abstract**

The prescription refers to the time limit for proposition the action while the decadence refers to the time limit for practice of the rights. Prescription and decadence end to pretense and rights, because time passes and the holder does not exercise them, to ensure social pacification and legal security. Thus the application and limits of the prescription and decadence in the concessions, in the acts of registration and in the reviews of the social security benefits of the RPPS is analyzed.

Keywords: Social security benefits; RPPS. Concession; Acts of registration; Review; Prescription. Decadence.

1 INTRODUÇÃO

Em razão das inúmeras discussões existentes acerca da prescrição e da decadência no âmbito dos benefícios a cargo dos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS), as quais consistem, entre outras, na incidência de prazo, na natureza do prazo aplicável, bem como no termo inicial para a sua contagem, é pertinente a análise dos seus efeitos sobre o direito e a pretensão dos servidores públicos, vinculados aos RPPS, aos benefícios previdenciários.

Assim, examina-se a incidência da prescrição e da decadência quando do requerimento

¹ Pós-graduada em Direito Previdenciário RGPS pelo Instituto de Estudos Previdenciários – IEPREV, Pós-graduada em RPPS e Direito Previdenciário Militar com módulo Especial Previdência Complementar pelo Instituto de Estudos Previdenciários – IEPREV, Pós-graduada em Direito Público com ênfase em Gestão Pública pela Damásio Educacional, Advogada, e-mail: liligrosskopf@hotmail.com.

do benefício, bem como do registro, pelo Tribunal de Contas, do ato de concessão das aposentadorias e pensões, além da revisão do benefício concedido, e até mesmo homologado, tanto pelo servidor ou seu dependente quanto pela Administração Pública.

A relevância do estudo é verificada, ainda, a partir da necessidade de garantia da segurança jurídica e da estabilidade das relações, ao passo que a morosidade existente, especialmente na apreciação da legalidade dos atos concessórios, prejudica o servidor, que após anos pode ser surpreendido com a redução ou até anulação do benefício que lhe fora concedido. E, por outro lado, sob o viés da legalidade ao considerar que a demora apontada pode lesar a própria Administração, já que atos contrários à lei permanecem produzindo efeitos enquanto não forem revisados.

Ante a importância dos institutos da prescrição e decadência no que tange aos direitos dos segurados, pretende-se analisar a sua aplicação no âmbito dos benefícios previdenciários dos RPPS, especialmente sob a ótica de compatibilização da segurança jurídica, tendo em vista que o servidor não pode ter sua aposentadoria alterada após vários anos, e da legalidade, já que é poder-dever da Administração rever os atos praticados em desacordo com a lei, em proteção ao interesse público.

2 MATERIAL E MÉTODOS

Para elaboração deste artigo, utilizou-se o método hipotético dedutivo e a pesquisa bibliográfica mediante análise da doutrina expressa em livros, artigos, teses, bem como de textos legais e atos normativos, além da análise jurisprudencial.

3 PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

O direito e a pretensão podem ser afetados pelos efeitos do tempo e da inércia de seu titular.

Nesse diapasão surgem os institutos da decadência e da prescrição, consistentes em prazos para que a ação seja promovida ou o direito reivindicado, com fundamento na pacificação social e na certeza e segurança da ordem jurídica, pois “o exercício de um direito não pode ficar pendente de forma indefinida no tempo” (Tartuce, 2019, p. 269).

Consoante lição de Castro e Lazzari (2021, p. 868), a “doutrina civilista conceitua os institutos da prescrição e da decadência de modo relativamente uniforme”, sendo que a prescrição refere-se à perda da pretensão, ou seja, a possibilidade de exigir uma obrigação pela via jurisdicional é fulminada em razão do seu não uso no tempo. Já a decadência importa na extinção do direito quando não exercido dentro do prazo.

Não obstante, a linha demarcatória entre os dois institutos foi e ainda é objeto de inúmeras controvérsias jurídicas (Cahali *apud* Jorge Neto; Cavalcante, 2017).

Para esclarecer o assunto diversos estudiosos se valem da solução formulada por Agnelo Amorim Filho “que associou os prazos prescricionais e decadenciais a ações correspondentes” (Tartuce, 2019, p. 270), partindo da moderna classificação dos direitos de Chiovenda, segundo a qual os direitos subjetivos seriam divididos em duas categorias, quais sejam, os direitos de prestação e os direitos potestativos.

Os direitos de prestação referem-se aos direitos que visam um bem da vida a ser obtido mediante prestação de outrem. São pretensões pessoais, passíveis de violação,

que dependem de ação, positiva ou negativa, do sujeito passivo ou de atuação jurisdicional substitutiva. Já os direitos potestativos compreendem os poderes conferidos pela lei, a certas pessoas, de influírem sobre a situação jurídica de outras, que se encontram em um estado de sujeição.

A pretensão correspondente a uma prestação enseja a classificação da ação como condenatória. Por sua vez, se o pronunciamento judicial pretendido se referir à criação, modificação ou extinção de um estado jurídico, configurando um meio de exercício de um direito insuscetível de violação (potestativo), a ação seria constitutiva. Por fim, quando se tratar da busca de uma certeza jurídica verificar-se-á a natureza declaratória da ação (Amorim Filho, 1997).

Considerando que a prescrição atinge as pretensões, apenas as ações condenatórias podem ser por ela afetadas. Como a decadência fulmina o próprio direito, este instituto sujeita as ações constitutivas, correspondentes ao direito potestativo, que têm prazo especial de exercício fixado em lei. Sendo que as ações declaratórias não estão sujeitas à prescrição ou à decadência (Tartuce, 2019, p. 270), pois neste caso não há consequências diante do transcurso do tempo, como exposto no voto proferido pelo ministro Edson Fachin, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 6096/DF.

Logo, para identificar a natureza do prazo extintivo, se prescricional ou decadencial, cabe observar a natureza preponderante da ação, se condenatória ou constitutiva, visto que inexistente sentença eminentemente pura.

Assim, a distinção entre a prescrição e a decadência se verifica seja por seus efeitos, em relação aos seus objetos (direito e pretensão) ou mediante a associação dos prazos extintivos às ações correspondentes.

Ultrapassada a discussão a respeito da natureza dos prazos extintivos (decadência ou prescrição), necessária a análise acerca dos diferentes tratamentos concedidos aos prazos prescricionais que se dividem em prescrição do fundo de direito, muitas vezes confundida com a decadência, e prescrição de trato sucessivo.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho (2009) e considerando que a prescrição atinge a pretensão “pode-se modernamente fazer alusão à ‘prescrição da pretensão ao reconhecimento do direito’ e à ‘prescrição da pretensão à cobrança dos efeitos pecuniários’”.

Na prescrição que atinge o próprio fundo de direito, perde-se a oportunidade de formular a pretensão via ação judicial. Já na prescrição de trato sucessivo, são alcançados apenas os efeitos decorrentes do fundo de direito com a prescrição das prestações pecuniárias.

No que tange à diferenciação entre a prescrição do fundo de direito e de trato sucessivo, José dos Santos Carvalho Filho (2009) aponta a necessidade de se considerar a natureza do ato que deu origem à lesão, como sendo conduta comissiva ou omissiva.

Quando há manifestação expressa do Estado a conduta é comissiva e o prazo prescricional é contado a partir dessa expressão da vontade estatal, tendo em vista que a prescrição alcança o próprio fundo do direito. Por outro lado, se o Estado se mantém inerte, conquanto devesse reconhecer o direito do interessado, a conduta é omissiva. Nesse caso, a prescrição alcança apenas as prestações, mas não afeta o direito em si e a contagem do prazo se dá a partir de cada uma das prestações decorrentes do ato necessário ao reconhecimento do direito e não praticado pelo Estado (Carvalho Filho, 2009).

A prescrição do fundo de direito, que tem suporte legal no artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932, refere-se à prescrição da própria ação, posto que não há renovação do marco inicial para o seu ajuizamento (Silva, 2010).

A expressão “fundo de direito” significa a situação jurídica fundamental, como o direito de ser funcionário, ou as modificações que se admitem em relação a esta situação, dentre as quais destacam-se as reclassificações, os reenquadramentos, o direito a adicionais e gratificações, como esclarecido no voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, no RE n. 110.419/SP.

Quando a situação jurídica fundamental ou suas modificações posteriores são desconsideradas ou lesadas por conduta comissiva da Administração Pública estar-se-á diante de ato único, que gera efeitos concretos, do qual derivam os atos subsequentes e que, portanto, torna-se definitivo se não impugnado em tempo hábil. Dessa forma, a partir do ato lesivo inicia-se o cômputo do prazo prescricional (Silva, 2010).

A prescrição de trato sucessivo, por sua vez, se relaciona com a pretensão de percepção das vantagens pecuniárias decorrentes da situação jurídica fundamental ou de suas modificações ulteriores, sendo mera consequência do fundo de direito. Esta ocorre na hipótese de prestações periódicas, em que o marco inicial do prazo prescricional para ajuizamento da ação continuamente se renova (Silva, 2010).

A pretensão que diz respeito a *quantum* renasce cada vez em que este é devido (conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento) e, por isso, a prescrição se restringe às prestações vencidas há mais de cinco anos, nos moldes do artigo 3º do Decreto n. 20.910/32, conforme exposto no voto do Ministro Moreira Alves (RE n. 110.419/SP).

Nesse sentido, destaca-se o enunciado da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Logo, mesmo que se trate de obrigação de trato sucessivo, quando a Administração Pública indeferir inequivocamente o pedido do servidor, ocorrerá a prescrição do próprio fundo de direito.

Indispensável, portanto, a distinção entre as hipóteses de incidência de uma e outra espécie de prescrição, justamente por apresentarem consequências jurídicas diversas.

Enquanto na prescrição de trato sucessivo há a prescrição das prestações vencidas fora do respectivo prazo, preservando-se o direito às demais prestações que venham a ser objeto de ação, na prescrição do fundo de direito há a prescrição da ação, restando impossibilitada a busca do direito fundamental pretendido (Zamignan, 2014).

Feitas tais conceituações, insta salientar algumas das hipóteses em que não há incidência da prescrição e da decadência, especialmente em matéria previdenciária.

Não há falar em decadência e prescrição em relação ao direito ou à pretensão ao benefício previdenciário. Apenas sujeitam-se à prescrição as prestações mensais não reclamadas dentro de certo tempo (Castro; Lazzari, 2021, p. 868).

O benefício previdenciário é um direito fundamental que possui a característica de imprescritibilidade, consoante voto do Ministro Edson Fachin no julgamento da ADI n. 6.096/DF pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Como ensinam Mendes e Cavalcante Filho (2021, p. 150) a expressão “imprescritibilidade” não é utilizada de forma muito técnica posto que, na Teoria Geral do Direito, a perda do direito é denominada decadência. Não obstante, “dizer que os direitos fundamentais são imprescritíveis significa dizer que não podem (em regra) ser perdidos pela passagem do tempo”.

Vale anotar que a prescrição do fundo de direito já foi aplicada por alguns Tribunais Estaduais e pelo STJ, no âmbito do direito previdenciário, especialmente nos casos de concessão de pensão por morte para dependentes de servidores públicos (Ximenes, 2022).

No entanto, o STF assentou a inexistência de prazo a ser observado em requerimento inicial para concessão do benefício. No julgamento da ADI 6.096, o Ministro Fachin pontuou que o STF admite prazo decadencial para revisão de ato concessório, pois neste caso atinge-se apenas a graduação pecuniária do benefício, “isto é, a forma de cálculo ou o valor final da prestação, já que, concedida a pretensão que visa ao recebimento do benefício, encontra-se preservado o próprio fundo do direito”. Porém, a admissão da incidência de prazo nas hipóteses de negativa ou cancelamento e cessação de benefício contraria a Constituição Federal.

Conforme Barroso (2022, p. 623-624), também não incide o prazo decadencial para a Administração Pública invalidar seus próprios atos em casos de má-fé, nos termos do artigo 54 da Lei n. 9.784/1999, e de afronta direta à Constituição².

Isto posto, impende saber em que medida o direito e a pretensão aos benefícios previdenciários dos servidores públicos efetivos vinculados a RPPS submetem-se à decadência e à prescrição. Para tanto, é necessário diferenciar, em matéria de benefícios, os respectivos atos e correspondentes prazos.

Como já exposto, não se aplica a decadência e a prescrição no que se refere ao direito ao benefício previdenciário, seja em relação ao requerimento inicial ou em face da decisão que indeferiu, cessou ou cancelou o benefício, já que não se pode atingir a essência de direitos fundamentais por decurso de prazo.

Não obstante, aplicam-se os prazos extintivos sobre as prestações mensais (prescrição de trato sucessivo), bem como para homologação do ato concessório do benefício pelo Tribunal de Contas e para a revisão, tanto pelo beneficiário quanto pela Administração Pública, do benefício já deferido e, até mesmo, homologado.

4 PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO DO ATO DE CONCESSÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS

Do artigo 71, inciso III, da Constituição Federal (CF) extrai-se a necessidade de apreciação pelo Tribunal de Contas, para fins de registro, da legalidade do ato de concessão dos benefícios previdenciários aos servidores públicos.

² Precedentes: MS 28.371 AgR/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe 27.02.2013; MS 28.273 AgR, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 21.02.2013; MS 28.279, Relatora Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 29.04.2011.

Apesar da exigência de controle externo, no mesmo comando não houve previsão legal expressa acerca do prazo para cumprimento deste dever pelo Tribunal de Contas, o que acarretou insegurança para os beneficiários, que ficavam anos sem a certeza do benefício que lhes fora deferido, visto que este poderia vir a ser cessado, cancelado, modificado.

Inicialmente, a jurisprudência do STF estava posicionada no sentido de que o julgamento da legalidade dos atos administrativos concessivos de aposentadorias ou pensões pelo Tribunal de Contas é realizado sem a participação dos interessados e não se submete a prazo decadencial.

A jurisprudência avançou sobre o tema com o reconhecimento da necessidade de se garantir o contraditório e a ampla defesa no processo, quando o julgamento, para fins de registro, da legalidade das concessões de aposentadorias ou pensões é realizado após 5 anos da entrada do processo na Corte de Contas. Contudo, não houve, naquela oportunidade, a delimitação de um prazo para o exercício, pelo Tribunal de Contas, da competência de controle externo conferida pela CF³.

Essa questão foi revisitada com o julgamento do Tema 445 da Repercussão Geral. À luz do princípio da segurança jurídica discutiu-se a fixação do prazo de 5 anos para que o TCU proceda ao registro dos atos de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão.

Nesse diapasão, cumpre ressaltar o entendimento, que restou vencido, no sentido de que o estabelecimento de prazo para registro do ato concessório pela Corte de Contas ofende a legalidade.

Como se infere do voto do Ministro Marco Aurélio, fazer incidir a lei que versa o prazo decadencial alusivo à possibilidade de a Administração rever as próprias decisões (art. 54 da Lei 9.784/1999) ao exame de registro refletiria na substituição do Congresso Nacional, pois seria aprovado ato normativo, bem como estabelecido prazo e sanção que não atende ao interesse público, ao interesse da sociedade.

Não obstante, o STF entendeu que o poder-dever da Administração Pública em anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade, reconhecendo a inteira submissão da atuação administrativa ao princípio da legalidade, precisa ser compatibilizado com outro princípio próprio do Estado Democrático de Direito, qual seja, o da segurança jurídica.

A inércia ou a morosidade na apreciação da legalidade da concessão do benefício previdenciário pelo Tribunal de Contas acarretaria prejuízo aos administrados, justamente por não garantir a necessária estabilização das relações sociais, assim como à própria Administração Pública que também tem interesse em obter a homologação a fim de buscar a compensação previdenciária, uma das fontes de receita do RPPS (Ximenes, 2022).

O princípio da segurança jurídica e sua faceta da proteção à confiança, *in casu*, a confiança depositada pelo servidor público, cuja boa-fé é presumida, no ato formal da autoridade competente, publicado em diário oficial, que lhe concede aposentadoria, reforma ou pensão, como exposto no julgamento do Tema 445 da Repercussão Geral pelo STF, explica porque até mesmo os atos que, em princípio, não se afigurariam hígidos à luz da estrita legalidade, recebam o manto cobertor da estabilidade.

³ MS 24781, Relator(a): ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-110 DIVULG 08-06-2011 PUBLIC 09-06-2011 EMENT VOL-02540-01 PP-00018.

Destarte, mesmo reconhecendo que o artigo 54 da Lei 9.784/1999 não se aplica diretamente à hipótese, isto é, ao período compreendido entre a publicação do ato de aposentadoria pelo órgão de origem e a apreciação da sua legalidade pelo TCU, admitiu-se a fixação de um prazo para que a Corte de Contas exerça seu dever constitucional, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica, como se infere do julgamento dos Embargos de Declaração no Tema 445 do STF.

Assim, julgou-se razoável a fixação, por analogia, nos termos do artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, do prazo de 5 anos, estipulado no Decreto 20.910/1932, contado a partir da chegada do processo à Corte de Contas, para que o TCU homologue ou não os atos de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, após o qual se considerarão definitivamente registrados.

É oportuno destacar que, para a definição do prazo de cinco anos, o STF pautou-se, ainda, no princípio da razoabilidade, já que o prazo quinquenal é adotado, em regra, nas matérias de direito público, vide artigo 54 da Lei Federal n. 9.784/1999 e artigo 1º da Lei Federal n. 9.873/1999 (Barros, 2021).

Decorrido esse prazo sem a finalização do processo, o ato restará automaticamente estabilizado, abrindo-se a possibilidade de sua revisão, nos moldes do art. 54 da Lei 9.873/1999.

Vale ressaltar, ainda, que a discussão a respeito do termo inicial do prazo a ser aplicado na fase de registro do ato concessório das aposentadorias e pensões perpassou a classificação do ato de concessão do benefício previdenciário, especialmente quanto à formação da vontade, se este se caracteriza como ato simples, composto ou complexo.

Segundo Di Pietro (2020, p. 264) “atos simples são os que decorrem da declaração de vontade de um único órgão, seja ele singular ou colegiado”. Os atos complexos, por sua vez, são os que resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, cuja vontade se funde para formar um ato único.

Já o ato composto é o que resulta da manifestação de dois ou mais órgãos, em que a vontade de um é instrumental em relação a de outro, sendo praticados dois atos, um principal e outro acessório. Normalmente, os atos que dependem de autorização, aprovação, proposta, parecer, laudo técnico, visto, homologação são atos compostos, conforme leciona referida doutrinadora.

É notória a divergência acerca da classificação do ato concessório do benefício previdenciário.

Os Ministros Alexandre de Moraes e Edson Fachim, ao julgar o Tema 445 da Repercussão Geral, apontam que este não poder ser considerado um ato complexo ao passo que a aposentadoria produz efeitos desde a concessão pelo órgão competente, enquanto a eficácia do ato complexo é desencadeada apenas com o seu aperfeiçoamento.

O Ministério Público Federal, consoante parecer exarado no Tema 445, propôs que se classifique o ato de concessão inicial de aposentadoria como um ato composto, não complexo, pois o Tribunal de Contas somente exerce controle de legalidade, sem manifestação de vontade autônoma.

Inobstante o intenso dissenso doutrinário, prevalece na jurisprudência do STF que a concessão de aposentadoria ou pensão constitui ato administrativo complexo, que somente se aperfeiçoa após o julgamento de sua legalidade pelo Tribunal de Contas (Ximenes, 2022).

Tal classificação do ato de concessão do benefício previdenciário é relevante em virtude dos seus efeitos práticos, notadamente no tocante ao início do prazo para registro e em relação ao termo inicial do prazo para a revisão (Barros, 2021).

Como se extrai do voto do Ministro Fachim, no julgamento do Tema 445, ao classificar o ato concessório como ato composto estabelecer-se-ia como termo inicial do prazo previsto no art. 54 da Lei 9.784/99 a data de concessão inicial pela autoridade do órgão ao qual o servidor está vinculado, já que o registro junto ao TCU teria efeito meramente declaratório, não constitutivo.

Por seu turno, em sendo classificado como ato complexo, o prazo para a revisão somente se iniciaria com o registro feito pelo Tribunal de Contas, expresso ou tácito, e não a partir da publicação do ato de concessão inicial (Barros, 2021).

Por ter prevalecido o entendimento de que a concessão de aposentadoria ou pensão constitui ato administrativo complexo, fixou-se como termo inicial do prazo quinquenal para sua homologação a data de chegada do processo concessório do benefício previdenciário ao Tribunal de Contas (ao invés da data de concessão).

Tal discussão reflete, ainda, sobre a incidência do prazo de 5 anos, previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999, para a Administração anular os atos de concessão de aposentadoria e pensão, especialmente no que diz respeito ao seu marco inicial.

5 PRAZO PARA REVISÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

Insta salientar que o prazo para revisão da aposentadoria ou pensão previsto para a Administração Pública é diferente do aplicado ao servidor ou seus dependentes (Ximenes, 2022).

Quanto ao prazo para revisão pela Administração Pública, este possui natureza decadencial e é de cinco anos, nos termos do artigo 54 da Lei Federal n. 9.784/1999 combinado com a Súmula 633 do STJ (Barros, 2021).

Destaca-se que o prazo decadencial para a Administração rever seus próprios atos (art. 54 da Lei n. 9.873/1999) decorre da autotutela, como se extrai das Súmulas 346 e 473 do STF.

Logo, dentro de cinco anos, contados do registro do ato concessório pelo Tribunal de Contas, a Administração pode alterar o ato de aposentadoria do servidor público, vide Tema 99 da Turma Nacional de Uniformização (TNU).

Neste caso, de revisão ou anulação do ato administrativo aperfeiçoado, o prazo quinquenal do art. 54 da Lei 9.784/1999 se inicia com a estabilização do ato de concessão, haja vista a caracterização deste como ato complexo, a qual ocorre com o registro pelo Tribunal de Contas ou com a homologação tácita que se verifica com o escoamento do prazo sem o exame da legalidade do ato concessório, como exposto no julgamento dos Embargos de Declaração no Tema 445 da Repercussão Geral.

No que toca à revisão do ato de aposentadoria ou de pensão pelo servidor ou por seus dependentes, não há uma lei geral que trate sobre o respectivo prazo no âmbito dos RPPS. Assim, utiliza-se o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

Em relação aos servidores públicos vinculados a RPPS, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a prescrição da pretensão à revisão do ato de aposentadoria alcança o próprio fundo de direito, se ultrapassados os 5 anos, previstos no art. 1º do Decreto

20.910/1932, contados a partir do ato de concessão (STJ, AIEDREsp 1462222, Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE de 18/11/2019), como expõe Luchi Demo (2020).

Tal entendimento impede a adoção do prazo decenal indicado no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social.

De acordo com Castro e Lazzari (2021, p. 1078), a existência de norma específica que regula a prescrição quinquenal, nos feitos que envolvem as relações de cunho administrativo (art. 1º do Decreto n. 20.910/1932), afasta a adoção do prazo definido na Lei n. 8.213/1991, ao passo que os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social serão aplicáveis aos Regimes Próprios de Previdência apenas “no que couber”, como determina o art. 40, § 12, da CF.

Acerca do termo inicial da prescrição do fundo de direito nos casos de revisão de aposentadoria pelo servidor público, o prazo será contado a partir do ato da concessão, de acordo com a tese fixada no julgamento do Tema 101 da TNU.

Assim, ressalta-se a distinção entre os marcos iniciais dos prazos para revisão do benefício previdenciário, vez que para os servidores e dependentes o prazo prescricional é iniciado a partir do ato de concessão, já para a Administração Pública o prazo decadencial começa a ser contado a partir da homologação pelo Tribunal de Contas, como julgado no Tema 445 pelo STF (Ximenes, 2022).

6 CONCLUSÃO

Pelo exposto constata-se a ausência de ato normativo específico e expresso quanto ao prazo para registro dos atos concessórios pelo Tribunal de Contas, bem como para revisão, pelos servidores públicos e seus dependentes, dos benefícios previdenciários concedidos.

Além da falta de concordância técnica quanto à caracterização dos institutos apreciados, haja vista a existência de entendimentos dissonantes, especialmente quanto ao termo inicial dos prazos extintivos considerando a classificação, atinente à manifestação de vontade, do ato de concessão das aposentadorias e pensões.

Desta feita, infere-se que a questão provavelmente será revisitada e merece amadurecimento, justamente em razão dos temas pendentes, alvo de divergências, e da importância dos institutos da prescrição e da decadência em matéria de benefícios previdenciários para estabilização das relações sociais.

Por outro lado, verifica-se a uniformidade do entendimento doutrinário e jurisprudencial no que se refere à necessidade de estabelecimento de parâmetros, notoriamente quanto ao prazo para julgamento da legalidade dos benefícios previdenciários concedidos pelos RPPS, a fim de que sejam cumpridos os princípios constitucionais, especialmente o da segurança jurídica.

Por fim, cumpre anotar que a doutrina e jurisprudência atualmente confluem sobre a inexistência de prazo para o requerimento de concessão do benefício, bem como a aplicação, por analogia, do prazo quinquenal do artigo 1º do Decreto 20.910/1932, contado de forma ininterrupta a partir da chegada do processo à Corte de Contas, para julgamento da legalidade do ato de concessão pelo Tribunal de Contas. Além da incidência do prazo prescricional quinquenal do artigo 1º do Decreto 20.910/1932 (prescrição do fundo de direito), contado a partir do ato de concessão, para revisão do benefício previdenciário

pelo servidor público ou seu dependente.

Também é reconhecida a aplicação do prazo decadencial do art. 54 da Lei n. 9.873/1999 (autotutela) para revisão, pela Administração, do ato de concessão já registrado. Sendo que referido prazo se inicia com a estabilização do ato de concessão, a qual ocorre com o registro pelo Tribunal de Contas ou com a homologação tácita (quando escoado o prazo para o julgamento da legalidade do ato concessório). De modo que somente restaria fulminada a possibilidade de modificação do benefício pela Administração Pública depois de transcorridos os prazos de cinco anos para homologação e de cinco anos para revisão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. RT 744, p. 725-750, 1997. Disponível em: <https://encurtador.com.br/AmbhS>. Acesso em: 29 ago. 2023.

BARROS, Gabriela dos Santos. Análise da revisão da aposentadoria de servidor público efetivo. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**, v. 39, n. 1, 2021. Disponível em: <https://revista.tce.mg.gov.br/revista/index.php/TCEMG/article/view/506>. Acesso em: 23 ago. 2023.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Tema 101 - Saber qual o termo inicial da prescrição do fundo de direito nos casos de revisão de aposentadoria de servidor público**. Relator: Juiz Federal Paulo Ricardo Arena Filho. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/turma-nacional-de-uniformizacao/temas-representativos/tema-101>. Acesso em: 23 ago. 2023.

BRASIL, Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL, Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d20910.htm. Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL, Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 9.873, de 23 de novembro 1999**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9873.htm. Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.096/DF**. Rel. Min. Edson Fachin, 13 de outubro de 2020. DJe, Brasília, 26 nov. 2020c. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5647251>. Acesso em: 22 ago. 2023. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 110419 SP**. Universidade de São Paulo – USP versus Neide de Paula Valério e outros. Relator Ministro Octávio Gallotti. 8 de março de 1989. Diário da Justiça da União, [Brasília], [vol. e n.º não indicados]. 22 set. 1989. Seção 1, pt. 1. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=201500>. Acesso em: 22 set. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 346, de 13 de dezembro de 1963**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=1576>. Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 473, de 3 de dezembro de 1969**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=1602>. Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 445 - Incidência do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999 para a Administração anular ato de concessão de aposentadoria**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <https://encurtador.com.br/QLQT2>. Acesso em: 21 ago. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Pet 9.156-RJ**. Rel. min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, julgado em 28/5/2014, Informativo 542. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informjurisdata/issue/view/666/showToc>. Acesso em: 22 ago. 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 22 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

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

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **A decadência e a prescrição no direito brasileiro**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Pedro Paulo Teixeira Manus e Suely Gitelman (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/339/edicao-1/a-decadencia-e-a-prescricao-no-direito-brasileiro>. Acesso em: 28 ago. 2023.

LUCHI DEMO, Roberto Luis. Breves Considerações sobre a decadência dos benefícios previdenciários e a superveniência da Lei 13.846/2019. **Revista CEJ**, v. 24, n. 79, p. 7-15, janeiro-junho, 2020. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/>

article/view/2526. Acesso em: 22 ago. 2023.

MENDES, Gilmar Ferreira; CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Manual didático de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SILVA, Ana Maria da. **Prescrição em face da administração pública – parcelas de trato sucessivo e de fundo de direito**. 2010. 73 f. Monografia (Especialização em Processo Civil). Centro Universitário de Brasília-UniCEUB/ICPD, Brasília.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Responsabilidade Civil**: volume único. 9. ed. São Paulo: Método, 2019.

VASCONCELOS, Angelo Costa Jordão de. Do prazo prescricional para pedido de revisão de aposentadoria de servidores públicos efetivos. **Revista Científica Semana Acadêmica**. Fortaleza, ano MMXVII, n. 000104, 15/02/2017. Disponível em: <https://encurtador.com.br/XxX5L>. Acesso em: 23 ago. 2023.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

XIMENES, Nilvana Monteiro Sampaio. Benefícios previdenciários no RPPS: tema 445 do Supremo Tribunal Federal e o marco inicial dos institutos da decadência e prescrição. **Revista Brasileira de Direito Social - RBDS**, v. 5, n. 3, p. 63–74, 2022. Disponível em: <https://rbds.ieprev.com.br/rbds/article/view/202>. Acesso em: 22 ago. 2023.

ZAMIGNAN, Juliana. **A imprescritibilidade do fundo dos direitos humanos de seguridade social**. 2014. 112 f. Dissertação (Especialização stricto sensu em Ciência Jurídica) - Universidade do Vale do Itajaí-UNIVALI, Itajaí.

Data de submissão: 30 abr. 2024. Data de aprovação: 06 fev. 2025.

[Regime Próprio de Previdência Social]**AUMENTO DA BASE CONTRIBUTIVA PREVIDENCIÁRIA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**Renata Raule Machado¹
Lidia Maria Ribas²**Resumo**

O presente estudo busca analisar a última Reforma Previdenciária consubstanciada por meio da Emenda Constitucional nº 103/19, sobretudo com relação à possibilidade dos entes subnacionais que possuem Regime Próprio de Previdência (RPPS), majorarem a base de cálculo de contribuição de seus aposentados e pensionistas. Para tanto, utiliza-se o exemplo prático do estado de Mato Grosso do Sul, apresentando dados concretos colhidos dos cálculos atuariais disponíveis no Portal da Transparência do RPPS/MS, bem como análise das legislações previdenciárias estaduais. O método hipotético-dedutivo foi aplicado em duas etapas: identificando a formação de valores e aspecto cultural que tolera interesses contraditórios entre indivíduo/segurado/beneficiário e Estado. Como referencial teórico, foram utilizadas legislações pátrias, históricas e vigentes, obtidas na plataforma do site do planalto e em outras fontes secundárias e dados do RPPS/MS obtidos no Portal da Transparência do mesmo. O enfoque teórico valorativo com ênfase em sóciocrítica, pois a análise da aparente contradição de valores entre os objetivos de proteção aos direitos fundamentais e a garantia de uma previdência social profícua, deve ser feita com observância à formação histórica da previdência, seus objetivos e seus efeitos na sociedade. Importante destacar que o presente estudo partiu de premissas existentes, notadamente quanto ao aumento da base contributiva dos aposentados e pensionistas do Estado de Mato Grosso do Sul e seu impacto tanto para os beneficiários quanto ao incremento na receita do RPPS, sob a análise de que o referido incremento justifica o prejuízo financeiro daqueles que tiveram reduções consideráveis em seus proventos?

Palavras-chave: Direitos Fundamentais; Reforma da Previdência; Regimes Próprios de Previdência Social; Equilíbrio Financeiro-Atuarial.

¹ Procuradora Autárquica no Estado do Mato Grosso do Sul. Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS.

² Doutora e Mestre em Direito do Estado pela PUC/SP. Professora titular na FADIR/UFMS. Líder do Grupo de Pesquisas Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Sustentável e pesquisadora no Grupo de Pesquisas - Tutela Jurídica das Empresas em face do Direito Ambiental Constitucional, ambos do CNPq. Membro da ABDT, da ADPMS, da ABDI e do CEDIS/UNL. E-mail: limaribas@uol.com.br; <https://orcid.org/0000-0003-4764-6661>; <http://lattes.cnpq.br/6871754362505452>.

INCREASE IN THE SOCIAL SECURITY CONTRIBUTION BASE OF RETIREES AND PENSIONERS UNDER THEIR OWN SOCIAL SECURITY SCHEMES AND THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON

Abstract

The present study seeks to analyze the last Social Security Reform embodied in Constitutional Amendment No. 103/19, especially with regard to the possibility of subnational entities that have their own Social Security Regime (RPPS), increasing the calculation basis for social security contributions of retirees and pensioners. To this end, the practical example of the state of Mato Grosso do Sul, presenting concrete data collected from actuarial calculations available on the RPPS/MS Transparency Portal, as well as analysis of state social security legislation. The hypothetical-deductive method was applied in two stages: identifying the formation of values and cultural aspect that tolerates contradictory interests between the individual/insured/beneficiary and the State. As a theoretical reference, national, historical and current legislations were used, obtained from the Planalto website platform and other secondary sources, and data from the RPPS/MS obtained from the same Transparency Portal. The theoretical approach is evaluative with an emphasis on socio-criticism, since the analysis of the apparent contradiction of values between the objectives of protecting fundamental rights and ensuring a profitable social security must be done with observance of the historical formation of social security, its objectives and its effects on society. It is important to highlight that this study highlighted existing actions, notably regarding the increase in the contributory base of retirees and pensioners of the State of Mato Grosso do Sul and its impact on both beneficiaries and the increase in RPPS revenue, under the analysis that said increase justifies the financial loss of those who had considerable reductions in their proven?

Keywords: Fundamental Rights; Social Security Reform; Own Social Security Regimes; Financial-Actuarial Balance.

1 INTRODUÇÃO

A última reforma previdenciária, ocorrida por meio da Emenda Constitucional nº 103/2019, foi a primeira reforma que não foi aplicada de forma automática aos entes subnacionais que possuem RPPS, cabendo aos chefes do Poder Executivo implantá-la ou não, bem como implantá-la com diferenciações, ou seja, desconstitucionalizou as regras.

Para os RPPS(s), considera-se adesão à EC nº 103/2019 quando 80% (oitenta por cento) das regras forem aplicadas por meio de suas legislações. Ocorre que sobredita emenda, que demonstra a clara intenção de cada vez mais igualar os benefícios dos RPPS(s) aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), foi extremamente severa nas regras relativas aos aposentados e pensionistas, sobretudo nos benefícios de risco, quais sejam, aqueles não previsíveis, sendo eles a pensão por morte e a aposentadoria por incapacidade permanente.

Neste estudo, foram coletados dados dos cálculos atuariais disponíveis no site do

RPPS/MS, visto que este aderiu a todas as regras da EC nº 103/2019 e ainda majorou a base contributiva dos inativos do RPPS, que, até 2020, contribuía apenas com o que excedia ao teto do RGPS e passaram a contribuir sobre o que excede o valor do salário mínimo, impactando na própria subsistência de muitos inativos.

Somando-se a isso, houve um impacto negativo importante nas concessões dos benefícios de risco, que passaram a ter valores muito menores do que o servidor recebia em atividade, deixando muitas famílias à beira da miséria.

A partir destes fatos, demonstra-se o desrespeito à dignidade da pessoa humana, responsabilizando-se os servidores públicos pelas más gestões, ao invés da busca de outras formas de financiamento do déficit atuarial.

Insta destacar que o simples fato de alteração da forma de cálculo dos benefícios, a obrigatoriedade da implantação de previdências complementares para limitar o pagamento de benefícios ao teto do RGPS e o aumento da idade para a concessão de benefícios já são medidas que diminuem o déficit atuarial dos RPPS(s).

Para a análise do tema objeto deste estudo é apresentada inicialmente a EC nº 103/2019 e a possibilidade de aumento da base contributiva dos aposentados e pensionistas; em seguida foi feito um estudo da reforma da previdência no estado de Mato Grosso do Sul e, ao final, o desrespeito à dignidade da pessoa humana nesse contexto.

Desta feita, aos entes subnacionais que aderiram às regras da última reforma previdenciária, sobretudo com relação aos malefícios financeiros causados nos benefícios de risco, seria prudente rever tais situações e novas formas de equacionamento de déficit, tanto financeiro quanto atuarial, para um tratamento digno e humanitário desta casta de pessoas.

2 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019 E O AUMENTO DA BASE CONTRIBUTIVA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS

A contribuição previdenciária dos aposentados e pensionistas dos Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS está prevista no § 18 do artigo 40 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 40 (*omissis*)

§ 18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003) (Vide ADIN 3133) (Vide ADIN 3143) (Vide ADIN 3184)

Assim, os aposentados e pensionistas contribuem de forma solidária, justamente para compensar eventuais períodos em que não houve contribuição, auxiliando na redução do déficit financeiro e atuarial dos RPPS(s).

Referida contribuição foi instituída pela Emenda Constitucional nº 41/03 e foi objeto de Ações Diretas de Constitucionalidade, todas improcedentes.

Importante destacar o indigitado artigo em que a contribuição incidirá sobre o valor que supere o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, hoje correspondente à R\$ 7.786,02 (sete mil setecentos e oitenta e seis reais e dois centavos).

Desta feita, quem recebia proventos de aposentadoria ou pensões até o valor de R\$ 7.786,02 (sete mil setecentos e oitenta e seis reais e dois centavos) não contribuía para o RPPS. Ocorre que a Emenda Constitucional nº 103/19 trouxe duas novidades, sendo a primeira a possibilidade de que Lei Complementar Federal estabeleça alíquotas de contribuição ordinária e extraordinária, a saber:

Art. 40. (*omissis*)

§ 22. Vedada a instituição de novos regimes próprios de previdência social, lei complementar federal estabelecerá, para os que já existam, normas gerais de organização, de funcionamento e de responsabilidade em sua gestão, dispondo, entre outros aspectos, sobre:

(*omissis*)

X - parâmetros para apuração da base de cálculo e definição de alíquota de contribuições ordinárias e extraordinárias.” (NR)

A segunda novidade foi a inserção do § 1º- A do artigo 149 de nossa Carta de Outubro, possibilitando aos entes subnacionais que tiverem déficit atuarial, façam incidir a contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas sobre o valor dos proventos que superem o salário mínimo.

Logo, partindo do valor atual do salário mínimo, qual seja, R\$ 1.402,00 (mil quatrocentos e dois reais), conforme redação “*in verbis*”:

“Art. 149.

.....
§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões. (Vigência)

§ 1º-A. Quando houver **deficit** atuarial, a contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas poderá incidir sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere o salário-mínimo. (Vigência)

A título de exemplo, o inativo que hoje recebe R\$ 7.786,02 (sete mil setecentos e oitenta e seis reais e dois centavos) e não contribuía nada para a previdência, com a ampliação da base de cálculo para o que excede um salário mínimo, passou a contribuir com o valor de R\$ 893,76 (oitocentos e noventa e três reais e setenta e seis centavos), valor impactante, sobretudo para pessoas enfermas, incapazes, que contavam com referido valor para fazer frente às suas despesas hodiernas.



3 REFORMA DA PREVIDÊNCIA NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

O Estado do Mato Grosso do Sul aderiu à reforma da Emenda Constitucional nº 103/19, por meio de Emenda Constitucional (Estadual) nº 82/2019, regulamentando-a por meio da Lei Complementar nº 274/2020, aumentando a base de cálculo dos aposentados e pensionistas nos termos do § 1º-A do artigo 149 da Constituição Federal.

Referido aumento da base de cálculo dos inativos está previsto nos incisos III e IV do artigo 19-A da Lei Complementar nº 274/2020, a saber:

Art. 19-A. A base de cálculo das contribuições previdenciárias para o RPPS/MS corresponderá, para o(s):

(*omissis*)

III - servidores aposentados dos Poderes Executivo, incluídos os das Autarquias e das Fundações, e Legislativo, além dos membros e dos servidores aposentados do Poder Judiciário, do Ministério Público, do Tribunal de Contas e da Defensoria Pública, à parcela do valor de remuneração de contribuição definido no inciso II do art. 20-A desta Lei que exceder ao valor nominal do salário mínimo fixado pela União, enquanto perdurar a situação de déficit atuarial do RPPS/MS, devidamente comprovada;

IV - pensionistas de servidores efetivos dos Poderes Executivo, incluídos os das Autarquias e das Fundações, e Legislativo, e pensionistas de membros e de servidores efetivos do Poder Judiciário, do Ministério Público, do Tribunal de Contas e da Defensoria Pública, à parcela do valor de remuneração de contribuição definido no inciso III do art. 20-A desta Lei que exceder ao valor nominal do salário-mínimo fixado pela União, enquanto perdurar a situação de déficit atuarial do RPPS, devidamente comprovada;

Nesta toada, muitos aposentados e pensionistas ficaram em situação financeira difícil, não conseguindo fazer frente ao pagamento de empréstimos consignados, cartões de crédito, acumulando dívidas e colocando em risco sua própria subsistência.

Para tanto, foram analisados os dados financeiros apresentados nos cálculos atuariais do RPPS/MS, para vislumbrar o impacto financeiro tanto para o ente como para os aposentados e pensionistas.

Base de dados referente ao ano de 2019:

Tabela 1 - Data base dos dados e data base da avaliação

DATA-BASE DOS DADOS	DATA BASE DA AVALIAÇÃO	DATA DA ELABORAÇÃO DA AVALIAÇÃO
31/12/2019	31/12/2019	24/01/2020

Fonte: Brasília Consultoria Atuarial³

³ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Avalia%C3%A7%C3%A3o-Atuarial-2020-AGEPREV.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024

Tabela 2 - Quantitativo de participantes civis

ATIVOS	APOSENTADOS	PENSIONISTAS
31.904	23.599	3.746

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁴

Tabela 3 - Base de Cálculo e Receitas de Contribuição

DISCRIMINAÇÃO	BASE DE CÁLCULO	VALOR DA BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	RECEITA
Ativos	Até o teto do RGPS	R\$ 133.013.021,53	11,00%	R\$ 14.631.432,37
	Acima do teto do RGPS	R\$ 78.602.562,51	14,00%	R\$ 11.004.358,75
Aposentados	excedente ao teto do INSS	R\$ 81.784.428,76	14,00%	R\$ 11.449.820,03
Pensionistas	excedente ao teto do INSS	R\$ 13.579.246,99	14,00%	R\$ 1.901.094,58
Ente	Folha de Salários e Benefícios Até o teto do RGPS	R\$ 259.651.409,30	22,00%	R\$ 57.123.310,05
	Folha de Salários e Benefícios Acima o teto do RGPS	R\$ 176.328.276,68	25,00%	R\$ 44.082.069,17
Ente – Art. 122	Folha de Benefícios	R\$ 220.804.169,21	20,00%	R\$ 44.160.833,84
		R\$ 220.804.169,21	3,00%	R\$ 6.624.125,08
Total				R\$ 190.977.043,86

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁵

Tabela 4 - Resultado Financeiro do RPPS

DISCRIMINAÇÃO	TOTAL
Receita Total (Contribuição)	R\$ 190.977.043,86
Despesa Total (despesas previdenciárias)	R\$ 254.366.400,84 *
Resultado (receitas - despesas)	(R\$ 63.389.356,98)
Resultado sobre folha salarial	-29,95%
Resultado sobre arrecadação	-33,19%

* Aposentadorias, pensões e despesas administrativas.

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁶

⁴ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Avalia%C3%A7%C3%A3o-Atuarial-2020-AGEPREV.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024

⁵ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Avalia%C3%A7%C3%A3o-Atuarial-2020-AGEPREV.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024

⁶ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2020/02/Avalia%C3%A7%C3%A3o-Atuarial-2020-AGEPREV.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024

Base de dados referente ao ano de 2021, pós Emenda Constitucional n° 103/19:

Tabela 5 - Data base dos dados e data base da avaliação

DATA-BASE DOS DADOS	DATA BASE DA AVALIAÇÃO	DATA DA ELABORAÇÃO DA AVALIAÇÃO
31/12/2021	31/12/2021	09/02/2022

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁷

Tabela 6 - Quantitativo de participantes civis

ATIVOS	APOSENTADOS NORMAIS	APOSENTADOS POR INVALIDEZ	PENSIONISTAS
30.224	21.209	3.016	4.103

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁸

Tabela 7 - Bases de cálculo e receitas de contribuição

DISCRIMINAÇÃO	BASE DE CÁLCULO	VALOR DA BASE DE CÁLCULO	PERCENTUAL DE CONTRIBUIÇÃO	RECEITA
Ativos	Folha de salários	R\$ 212.473.924,08	14,00%	R\$ 29.746.349,37
Aposentados	excedente ao salário-mínimo	R\$ 179.893.973,77	14,00%	R\$ 25.185.156,33
Pensionistas	excedente ao salário-mínimo	R\$ 27.792.496,05	14,00%	R\$ 3.890.949,45
Ente	Folha de salários e benefícios	R\$ 454.847.185,64	25,00%	R\$ 113.711.796,41
Ente – art. 122	Folha de benefícios	R\$ 238.847.269,82	23,00%	R\$ 54.934.872,06
Total				R\$ 227.469.123,61

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial⁹

Tabela 8 - Resultado financeiro do RPPS

DISCRIMINAÇÃO	TOTAL
(+) Receitas de Contribuição (a)	R\$ 227.469.123,61
(-) Despesas com aposentadorias e pensões (b)	R\$ 238.847.269,82
Resultado (contribuição - benefícios) (c) = (a) – (b)	(R\$ 11.378.146,21)
(-) Despesas Administrativas (d)	R\$ 1.062.369,62
Resultado líquido (e) = (c) – (d)	(R\$ 12.440.515,83)
Resultado sobre folha salarial	-5,86%
Resultado sobre arrecadação	-5,47%

Fonte: Brasilis Consultoria Atuarial¹⁰

⁷ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2023/05/Avaliacao-Atuarial-2021-v2.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

⁸ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2023/05/Avaliacao-Atuarial-2021-v2.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

⁹ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2023/05/Avaliacao-Atuarial-2021-v2.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

¹⁰ Disponível em: <https://www.ageprev.ms.gov.br/wp-content/uploads/2023/05/Avaliacao-Atuarial-2021-v2.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

Referente ao quantitativo de servidores ativos, aposentados e pensionistas (civis), tem-se que, no ano de 2019, o RPPS/MS possuía 31.904 ativos, 23.599 aposentados e 3.746 pensionistas.

Já no ano de 2021 o número de servidores civis ativos passou para 30.262, aposentados 24.340 e pensionistas 3.913, conforme demonstra a tabela abaixo:

Tabela 9 - Quantitativo de participantes civis do plano, ano base 2020

ATIVOS	APOSENTADOS NORMAIS	APOSENTADOS POR INVALIDEZ	PENSIONISTAS
30.262	20.902	3.438	3.913

Fonte: Brasília Consultoria Atuarial¹¹

Logo, em 2020 houve uma redução de 1.642 (um mil seiscentos e quarenta e dois) segurados ativos, sendo que destes, 741 (setecentos e quarenta e um) foram aposentados, 167 (cento e sessenta e sete) deixaram de ser pensionistas e 734 (setecentos e trinta e quatro) não se aposentaram nem deixaram de ser pensionistas.

Por sua vez, a arrecadação dos aposentados e pensionistas que em 2019 era de R\$ 13.350.914,61 (treze bilhões, trezentos e cinquenta mil, novecentos e quatorze reais e sessenta e um centavos) passou, no ano de 2020, após a Lei Complementar nº 274/2020, para R\$ 28.333.754,51 (vinte e oito bilhões trezentos e trinta e três mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e um centavos); um aumento de 112,22% na arrecadação.

Não obstante, a folha de salários de aposentados e pensionistas, no ano de 2020 diminuiu, conforme demonstra o quadro a seguir:

Tabela 10 - Resultado Financeiro RPPS Ano base 2020

DISCRIMINAÇÃO	TOTAL
(+) Receitas de Contribuição (a)	R\$ 223.028.402,69
(-) Despesas com aposentadorias e pensões (b)	R\$ 231.908.345,80
Resultado (contribuição - benefícios) (c) = (a) - (b)	R\$ (8.879.943,11)
(-) Despesas Administrativas (d)	R\$ 2.208.760,03
Resultado líquido (e) = (c) - (d)	R\$ (11.088.703,14)
Resultado sobre folha salarial	-5,28%
Resultado sobre arrecadação	-4,97%

Fonte: Brasília Consultoria Atuarial¹²

Resta claro que de 2019 para 2020 houve uma diminuição na despesa com aposentadorias e pensões e um aumento destas despesas em 2021.

Mesmo assim, a diminuição da folha de pagamento de aposentados e pensionistas de 2019 para 2021 foi de R\$ 15.519.130,99 (quinze milhões, quinhentos e dezenove mil,

¹¹ <https://www.ageprev.ms.gov.br/relatorios-de-avaliacao-atuarial/>. Acesso em: 22 maio 2024.

¹² <https://www.ageprev.ms.gov.br/relatorios-de-avaliacao-atuarial/>.

cento e trinta reais e noventa e nove centavos); por seu turno, o aumento de arrecadação de 2019 para 2021 relativamente aos aposentados e pensionistas foi de R\$ 12.725.191,17 (doze milhões, setecentos e vinte e cinco mil, cento e noventa e um reais e dezessete centavos), ou seja, menor que a economia que o estado obteve no mesmo período.

Também, não se pode olvidar que as concessões dos benefícios de aposentadoria por incapacidade permanente e pensões tiveram um impacto negativo imenso, diminuindo sobremaneira seus proventos – e a incidência de contribuição previdenciária sobre qualquer valor que exceder o salário mínimo.

Em que pese o incremento na receita do RPPS, o beneficiário foi muito afetado, tanto pela minoração de seus proventos como pelo aumento da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Considerando que o segurado pode ser considerado o único que não tem relação com os déficits previdenciários, e até por uma questão de moralidade, é justo o aumento na base de contribuição destes beneficiários?

O valor da diminuição da folha de 2019 para 2021 foi maior que a arrecadação com aumento da base de cálculo de contribuição dos aposentados e pensionistas, mas os impactos negativos individuais destes beneficiários foram imensos.

Ao que tudo parece, o melhor seria buscar outras soluções financeiras para o equacionamento do déficit previdenciário, que não a imposição deste encargo aos aposentados e pensionistas.

Analisando-se as legislações previdenciárias estaduais, tem-se as seguintes fontes de custeio:

Contribuição de 14% sobre a remuneração dos servidores efetivos ativos;

Contribuição patronal;

Contribuição do artigo 122, da Lei nº 3.150/2005¹³;

Contribuição do artigo 15, do Decreto Estadual nº 15.009/2008¹⁴;

Aporte do artigo 117, da Lei nº 3.150/2005.

Verifica-se que não há menção, nos cálculos atuariais, da contribuição do artigo 15 do Decreto Estadual nº 15.009/2008, o que leva aos questionamentos sobre qual a média do montante mensal da referida arrecadação e se a mesma tem sido considerada como receita previdenciária e onde está incluída no cálculo atuarial.

Ainda, o inciso I do artigo 5º da Lei Complementar nº 274/2020, possibilita, por meio de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, a transferência de até 100% (cem por cento) dos descontos de imposto de renda dos aposentados e pensionistas do Estado de Mato Grosso do Sul ao RPPS. Será que referido valor não superaria o que é arrecadado dos

¹³ Art. 122. Os Poderes Executivo, incluídas suas Autarquias e Fundações, Legislativo e Judiciário, o Ministério público, o Tribunal de Contas, a Defensoria Pública, além das obrigações de que tratam os arts. 3º, 23 e 117 desta Lei, recolherão, mensalmente, a título de custeio, para o RPPS o valor correspondente a 23% (vinte e três por cento) do total de benefícios pagos no mês imediatamente anterior. (redação dada pela Lei Complementar nº 274, de 21 de maio de 2020)

¹⁴ Art. 15. Os valores recolhidos das entidades que recebem consignações da folha de pagamento dos inativos e dos pensionistas do Poder Executivo Estadual serão destinados à Agência de Previdência Social, em conformidade com o disposto no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 2.367, de 20 de dezembro de 2001, na redação dada pela Lei nº 4.116, de 23 de novembro de 2011.

aposentados e pensionistas, possibilitando que os mesmos possam voltar a contribuir a partir do que exceder o teto do RGPS?

4 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana é direito fundamental do qual se originam diversos outros direitos.

De acordo com Zulmar Fachin (2002), as funções dos direitos fundamentais são as seguintes: função de defesa ou de liberdade; função de prestação social; função de proteção perante terceiros; função de não discriminação.

Voltando os olhos para o objetivo do presente artigo, a função de prestação social associa-se à ideia de direito fundamental de segunda geração. Superada a fase negativa do Estado, surge sua fase positiva, em que o mesmo deve atuar para beneficiar os cidadãos. Tem-se como exemplo os direitos fundamentais à saúde, à previdência, à educação, à moradia, ao transporte coletivo etc.

Flórez Valdés afirma que a dignidade da pessoa humana possui certos aspectos notáveis:

a) igualdade de direitos entre os homens, uma vez integrarem a sociedade como pessoas e não como cidadãos; b) garantia de independência e autonomia do ser humano, de forma a obstar toda coação externa ao desenvolvimento de sua personalidade, bem como toda atuação que implique na sua degradação; c) não admissibilidade da negativa dos meios fundamentais para o desenvolvimento de alguém como pessoa ou a imposição de condições subumanas de vida

Na preleção de José Afonso da Silva (2007) “a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”

Como se pode observar, a maior função dos direitos fundamentais é justamente assegurar a dignidade da pessoa humana. As quatro funções anteriormente citadas nada mais são do que a garantia de que o indivíduo não será tratado como um mero objeto a fim de satisfazer interesses mesquinhos de outrem.

Analisando-se a última reforma previdenciária é claro o desrespeito à dignidade da pessoa humana, na medida em que no momento em que o indivíduo mais necessita da proteção estatal, qual seja, na velhice, na doença, no amparo aos seus dependentes, percebe-se a indiferença do ente subnacional quanto à garantia de sua subsistência e de seus entes queridos.

O déficit previdenciário de muitos RPPS(s) e de conhecimento público, mas o encargo de equilibrá-lo não pode ser único e exclusivo do beneficiário. Não se pode olvidar que referidos déficits foram, em sua maioria, causados pela má gestão dos RPPS(s), devendo os entes subnacionais encontrarem outras medidas (que existem) de equacionamento do déficit previdenciário, inclusive com a destinação de parte de algumas arrecadações para os referidos regimes.

A majoração da base de cálculo dos inativos e a diminuição abissal dos valores

concedidos a título de pensão por morte e aposentadoria por incapacidade permanente foram o pior dos cenários para os beneficiários, representando grave ofensa à dignidade da pessoa humana, merecendo ser revista, sobretudo pelos entes subnacionais, que podem legislar de forma diferente da União, sendo esta uma garantia constitucional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O déficit da previdência pública é de reconhecimento geral. A princípio fundada em regimes capitalizados, a previdência no Brasil era operada como fonte de financiamento para diversos setores da economia. Muitos recursos dos institutos foram investidos na Companhia Vale do Rio Doce e na construção de Brasília, dentre outros fins.

No entanto, o baixo rendimento das aplicações, associado ao não pagamento da contribuição da União, a sonegação por parte dos empregadores e o processo inflacionário, inviabilizaram, já na década de 1950, a manutenção deste sistema de capitalização, o que resultou na adoção do sistema de repartição simples, praticado até hoje.

Com relação aos RPPS(s), os servidores tinham a aposentadoria como prêmio pelos anos trabalhados, independente de contribuição, apenas tendo sido efetivamente aplicada por meio da Emenda Constitucional n. 20/98, mas muitos já com déficits sedimentados e no regime de repartição simples.

Ao longo dos anos, o legislador tem tentado implantar medidas cada vez mais rígidas para atingimento do equilíbrio financeiro-atuarial, em sua maioria impactando diretamente os beneficiários e segurados.

A última reforma, externalizada por meio da EC nº 103/ 2019, além de não ser de caráter automaticamente obrigatório, deixou a critério dos entes subnacionais a sua aplicação, considerando como aderida quando o ente absorve 80% (oitenta por cento) das alterações. Também, ficou nítida a aproximação dos benefícios concedidos pelos RPPS(s) aos concedidos pelo RGPS, na tentativa de minoração dos déficits.

Ocorre que, apesar da simples alteração na forma de cálculo de benefícios, alteração das idades e prorrogação de suas concessões já são capazes de diminuir o déficit atuarial, muitos entes não tiveram dúvida em aumentar a base de cálculo de contribuição dos aposentados e pensionistas, causando inúmeros problemas financeiros a estes.

Por seu turno, os benefícios de risco, quais sejam, as aposentadorias por incapacidade permanente e as pensões foram os benefícios que tiveram minoração importante em suas concessões e somado ao aumento da base de cálculo de contribuição, têm deixado muitas pessoas sem o poder de fazer frente às suas despesas hodiernas, impactando em suas próprias subsistências e de seus familiares, infringindo um direito fundamental importantíssimo: a dignidade da pessoa humana.

É necessário que os entes subnacionais tenham um olhar mais humano para as situações relatadas no presente artigo, para que possam estruturar financeiramente seus RPPS(s) com outras formas de financiamento, plenamente possíveis e que não impacte a dignidade da pessoa humana de seus beneficiários.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 dez. 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003**. Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc41.htm. Acesso em: 14 dez. 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019**. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm. Acesso em: 14 dez. 2023.

FLÓREZ VALDÉS, Joaquín Arce y. **Los principios generales del derecho y su formulación constitucional**. Madrid: Editora Civitas, 1990, p. 149.

MATO GROSSO DO SUL. **Lei nº 3.150, de 22 de dezembro de 2005**. Consolida e atualiza a Lei nº 2.207, de 29 de dezembro de 2000, que instituiu o Regime de Previdência Social do Estado de Mato Grosso do Sul - MSPREV. Disponível em: <https://encurtador.com.br/7rIGI>. Acesso em: 14 dez. 2023.

MATO GROSSO DO SUL. **Emenda Constitucional nº 82, de 18 de dezembro de 2019**. Altera a redação e acrescenta dispositivos à Constituição Estadual de Mato Grosso do Sul, modifica o Sistema de Previdência Social e estabelece regras de transição e disposições gerais e transitórias, e dá outras providências. Disponível em: <https://encurtador.com.br/nDPZM>. Acesso em: 14 dez. 2023.

MATO GROSSO DO SUL. **Lei Complementar nº 274 de 21 de maio de 2020**. Dispõe sobre as alterações nas aposentadorias, nas pensões e no plano de custeio do Regime Próprio de Previdência Social do Estado de Mato Grosso do Sul, altera a Lei nº 3.150, de 22 de dezembro de 2005, e dá outras providências. Disponível em? <https://encurtador.com.br/gfH8x>. Acesso em: 14 dez. 2023.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à constituição**. Salvador: Juspodivm, 2007.

ZULMAR FACHIN, Gomes Canotilho. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 407-410.

Data de submissão: 24 maio 2024. Data de aprovação: 29 jan. 2025.

Para submeter seu artigo para avaliação, acesse:

rbds.ieprev.com.br/rbds

 **IEPREV**
 **EDITORA**

www.editoraieprev.com.br

 **EDIÇÕES ANTERIORES**

www.editoraieprev.com.br/rbds