

ASPECTOS DO FATOR PREVIDENCIÁRIO E A OFENSA CAUSADA AOS CIDADÃOS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Isabela Taís de FREITAS¹
Ana Laura Teixeira Martelli THEODORO²

RESUMO: O presente trabalho, de cunho acadêmico, foi elaborado com o intuito de demonstrar o impacto negativo que o fator previdenciário causou no ordenamento jurídico e causa na vida dos segurados da previdência social que desejam obter a aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade. Salientando, ainda, a “confusão” que tal instituto trouxe aos doutrinadores do direito, demonstrando a dificuldade em chegar a um consenso com relação a sua (in) constitucionalidade. Para a formulação do presente trabalho foi utilizada uma abordagem explicativa do tema proposto, valendo-se do método hipotético dedutivo, permitindo aprofundamento no infortúnio traçando soluções ideais compatíveis no sistema Brasileiro.

Palavras-Chave: Fator Previdenciário. Inconstitucionalidade. Igualdade. Reciprocidade. Democracia.

1. Introdução

O escopo principal do presente estudo é discutir de forma adequada e sucinta a aplicação e o do fator previdenciário, delimitando e demonstrando os argumentos que foram levantados contra e a favor deste instituto.

Desde a sua instituição, em 1.999, pela Lei nº 9.876, o fator previdenciário gerou, e ainda é motivo de inúmeras discussões, tendo em vista o seu complicado e mal fundamentado nascimento.

Essa Lei adotou como requisito a expectativa de sobrevida do segurado contada a partir da idade que ele tem na data da aposentadoria e, tendo como base para o cálculo os dados contidos na tabela de mortalidade expedida pelo IBGE, ainda, deve-se observar que a média nacional, apresentada pela tabela é única para ambos os sexos, assim, o fator previdenciário alterou o cálculo de RMI,

¹ Discente do 7º termo do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: isa.bela55@hotmail.com. O presente trabalho foi realizado sob a orientação da Profª Ms. Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro.

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. analaura.martelli@gmail.com. Orientador do trabalho.

nas hipóteses de aposentadoria por idade e na aposentadoria por tempo de contribuição.

A finalidade do fator previdenciário era acolher o descrito no Princípio do Equilíbrio Financeiro e na Atuarial da Previdência Social, justificando-se no aumento da expectativa de vida dos cidadãos brasileiros e a circunstância deficitária em que a Previdência Social se encontrava.

Os Princípios Constitucionais, destacando-se o Princípio da Igualdade ou Isonomia e o Princípio da Reciprocidade das Contribuições, são os mais atacados pelo fator e os motivos de calorosas discussões, sendo que, a inobservância de tais princípios é inadmissível no ordenamento jurídico, causando extrema insegurança jurídica.

Sendo a Constituição Federal a representação da organização democrática da sociedade por meio do estabelecimento de direitos e deveres impostos a todos os cidadãos, a constituição do Estado Democrático de Direito, que é representada pela união dos Estados, Municípios e pelo Distrito Federal e é, ainda, a caracterização do primeiro princípio democrático estabelecido pela própria Constituição Federal, com foco nas garantias e defesas dos direitos a cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho, soberania, diversidade do poder político e livre iniciativa.

Grande parcela dos segurados que se aposentam por idade e por tempo de contribuição, sofrem danos na percepção em ambos os benefícios previdenciários, sendo que o fator é utilizado para diminuir o valor a ser recebido pelo segurado, levando a uma grande redução no montante de sua Renda Mensal Inicial.

Nesse diapasão é evidente que o fator previdenciário desrespeita a relação segurado/seguridade, prejudicando especial e obviamente, o segurado, sendo que o fator de forma alguma solucionará a situação da Previdência Social, haja vista que ele não “salvará” o sistema e caso ocorra seu fim, também não terá como resultado a falência da mesma.

2. Da função do Fator previdenciário

O fator previdenciário foi criado pela lei nº 9.876 de 1999, durante o governo de Fernando Henrique Cardoso³, com o intuito de reprimir a aposentadoria por tempo de contribuição precoce, sendo que, se um segurado com 47 (quarenta e sete) anos de idade se aposenta, a expectativa de sobrevida dele é maior, assim, no final das contas, ele vai consumir mais recursos do que ele próprio recolheu, o que acarretará em um déficit para a seguridade social, ou seja, as contas “não vão fechar”.

Assim, a Lei nº 9.876/99, modificou a redação do § 7º, do art. 29 da Lei nº 8.213/81, determinando a instituição do fator previdenciário.

Tal instituto considera, além dos outros requisitos já aplicados, a idade do segurado ao momento da aposentadoria juntamente com a sua expectativa de sobrevida, que, para ser estimada, deve-se observar o disposto no § 8º da Lei 9.876/99, que tem como base a “Tabela de Mortalidade”, expedida pelo IBGE e, é importante salientar que o fator previdenciário tem como função dirimir o enorme impacto causado ao patrimônio público, tendo em vista o aumento da expectativa de vida dos brasileiros, ou seja, incentiva os segurados a se aposentarem com mais idade, assim, contribuem para a Previdência Social por um período de tempo maior do que se o fator não existisse.

O cálculo do fator previdenciário prejudicou especialmente os segurados que se aposentaram nos anos entre 1.999 e 2.004 causando ao cidadão, diminuição no montante que seria recebido a título de aposentadoria.

Desde a sua instituição, o fator previdenciário gerou inúmeras discussões, tanto nos tribunais, quanto na doutrina, tendo em vista a gritante ofensa a Constituição Federal, especialmente ao Princípio da Isonomia e ao Princípio da Reciprocidade das Contribuições.

3. Do Princípio da Isonomia ou Igualdade.

Conforme denota a Enciclopédia Larousse (1998; pág. 3.079), igualdade “é a qualidade do que é igual (...) princípio pelo qual, todos os cidadãos podem invocar os mesmos direitos”.

³ Presidente da República Federativa do Brasil durante os anos de 1994 à 1998 e reeleito no ano de 1998, tendo seu mandato findo em 2002.

Para que fique clara a importância e amplitude desse princípio, é importante dar o conceito de igualdade, sendo que, a igualdade pode ser formal e material (ou substancial).

A igualdade formal é aquela referente à lei, tem poder normativo, está prevista na Constituição Federal, ou seja, todos devem ser tratados de forma igual perante a lei, como sujeitos desconhecidos, não recebendo qualquer benefício ou sendo condenado simplesmente pela pessoa que é.

Com relação à igualdade material, também chamada de igualdade substancial, esta não tem somente a existência perante a lei, mas trata-se de igualdade nas questões sociais, nos meios que cada cidadão tem de buscar e adquirir seus bens e riquezas, tal conceito é sintetizado da seguinte forma segundo Nery Junior (1999, p. 24) “Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”.

A igualdade formal e a igualdade material ou substancial estão diretamente ligadas, podendo uma ser levada a outra, ainda, paradoxalmente, a desigualdade material, ser levada a desigualdade formal e vice-versa.

A Constituição Federal de 1988 traz preconizada em seu art. 5º, caput, como norma de eficácia plena, o Princípio da Isonomia e/ou Igualdade:

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

Como se vê, o Princípio da Igualdade é um sobreprincípio do Estado Democrático de Direito, estando previsto justamente na cláusula pétrea, que serve como base para todo o direito, devendo assim, ser observado na elaboração de toda e qualquer norma, pois, o sistema não pode ser construído sem o devido alicerce, além disso, esse princípio tem de ser como base para a concretude da justiça social, sendo aplicado desde o ponto de partida, e, principalmente, até o ponto de chegada.

Neste diapasão, o fator previdenciário, flagrantemente afronta a este princípio, tendo em vista que, segurados que contribuíram para a Previdência Social, pelo mesmo período e com valores também idênticos, iram receber benefícios

diferentes baseando-se na idade de cada um, onde o mais velho terá uma RMI⁴ maior, e, conseqüentemente, terá o valor majorado com relação a sua aposentadoria, o que ocasionará em um tratamento desigual com relação aos demais segurados, motivo este, que levou a tantas discussões, inclusive a ADIN⁵ que está pendente quanto ao fator.

4. Do Princípio da Reciprocidade das Contribuições.

O Direito Previdenciário caracteriza-se no diapasão “segurado/seguridade”, assim, o que importa ao sistema é filiação do indivíduo, pois assim, nasce a vontade de contribuir hoje, para receber futuramente, lembrando que, além do tempo de contribuição, são necessários outros requisitos mínimos, então, pode-se entender que o sistema previdenciário baseia-se, simplificadaamente, na troca de prestações (o segurado contribui, para receber futuramente da previdência).

Para que haja maior entendimento deste princípio, faz-se oportuno elucidarmos o “Princípio da Preexistência do Custeio em Relação ao Benefício ou Serviço”, alguns doutrinadores dizem que este, não se trata de princípio, mas sim de uma regra, daí surge a nomenclatura “Regra da Contrapartida”, porém, a doutrina majoritária admite como princípio, fundamentando-se no fato de que o princípio é valorado na estabilidade econômica/financeira da Seguridade Social.

Tal Princípio, está elencado no art 195, § 5º, da Constituição Federal, fundamenta-se na busca pelo equilíbrio financeiro da Seguridade Social, sendo que, para aumento de despesas (criação ou extensão de benefícios ou serviços), deve haver receita, além de que, essa nova despesa deve ser criada e/ou autorizada por leis orçamentárias ou estarem legalmente autorizadas.

Para melhor compreensão, denota Martins (2007, p. 89):

Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio,

⁴ Renda Mensal Inicial.

⁵ Ação Direta de Inconstitucionalidade.

não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesma na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.

Nessa mesma Linha, descreve Tsutiya (2007, p. 66) “(...) antes de ser criado, majorado ou estendido qualquer benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que se indique a fonte de custeio”.

Assim, podemos concluir que o Princípio da Preexistência do Custeio em Relação ao Benefício ou Serviço serve para a Previdência Social, da mesma forma que o Princípio da Reciprocidade das Contribuições serve aos segurados e/ou contribuintes.

Levando em consideração que o princípio citado é usado como “norte” para que não haja a sucumbência do sistema da seguridade, não seria errado se o segurado também pudesse fazer o mesmo, sendo que este contribui por um longo período de tempo (pode-se dizer, durante toda a vida) para receber futuramente, assim, isto é o que interessa de fato ao contribuinte, esse é o nexo da reciprocidade.

Com o advento do fator previdenciário em 1.999, pela Lei nº 9.786, o “Princípio da Reciprocidade” foi completamente desprezado, pois, tal fator faz com que seja impossível para o segurado majorar qual será o valor de seu benefício quando se aposentar, o fator interfere no valor da RMI (Renda Mensal Inicial), sendo que o valor que será recolhido não terá ligação alguma com o valor do benefício previdenciário que o segurado irá receber o que faz com que seja impossível haver planejamento, por parte do segurado, de seu futuro, tendo em vista que o valor recolhido durante anos é praticamente desconsiderado.

Além disso, é importante salientar que o fator atinge os segurados mais necessitados, as classes mais baixas da população, e, ainda, levemos em consideração que as classes mais altas da nossa sociedade teriam condições de custear planos de previdência complementar, fazendo com que possam planejar seu futuro sobre benefício previdenciário real, um valor real, por outro lado, temos as “bases da pirâmide”, onde estão a população mais pobre e carente, que não possui meio algum de planejar e/ou ter a mínima noção de como irá se alimentar, vestir-se,

etc, aqui, também, ocorre o mesmo fato que na afronta ao Princípio da Isonomia, qual seja, segurados que contribuem, por período de tempo e valor idênticos, receberão valores de benefício previdenciário diferentes, com base na idade de cada um.

5. Da (In) Constitucionalidade do Fator Previdenciário.

Tal questão, como já dito anteriormente, gera inúmeras discussões e controvérsias nos cenários jurídico e social, pois, como pode uma lei infraconstitucional/lei ordinária, ter feito essa enorme alteração nas regras de aposentadoria?

Importante lembrar que determinadas normas só poderão ser alteradas no próprio corpo da Constituição Federal, sendo que para que sejam alteradas por leis infraconstitucionais, esta possibilidade deve estar prevista expressamente na Lei Maior, além disso, esta lei infraconstitucional, não pode em sua finalidade e/ou teor, ser contrária a princípios constitucionais, o que flagrantemente ocorre com o instituto em pauta, e, como exposto anteriormente, o fator fere, especialmente, os Princípios da Isonomia e da Reciprocidade das Contribuições.

Apesar de existirem várias discussões a respeito, grande parte da doutrina tende a defender a constitucionalidade do fator previdenciário, Martinez (2003, p. 666) explica:

Deslindar a constitucionalidade da lei que introduziu o fator previdenciário é questão polêmica na doutrina, entre os estudiosos. Em apertada síntese, tendo em vista a desconstitucionalização do cálculo da renda mensal inicial, a menção ao equilíbrio atuarial e financeiro, bem como o fato de que o preceito regente aludir a “na forma da lei” (art. 201 da CF), a Suprema Corte teve de entender compatível com a Carta Magna.

Tsutiya (2007, p. 264), também denota:

Entendemos que o fator previdenciário (f) é perfeitamente constitucional, encontrando-se em perfeita consonância com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20 ao art. 201 da Constituição. O equilíbrio financeiro atuarial tornou-se princípio constitucional, tal qual entende o relator Ministro Sydney Sanches, do STF. Isso exige o equilíbrio entre as receitas e as despesas. Se

essas últimas forem insuficientes, há autorização para o correspondente corte. O fator previdenciário constitui o instrumento de realização de tal equilíbrio. Ademais, conforme entende Miguel Horvath Junior, “A idade não é requisito de elegibilidade, mas sim critério atuarial; assim, temos que não há idade mínima de corte, antes da qual se possa dizer que alguém fica excluído do benefício. O que ocorre a partir de então é que quem se retirar do mercado de trabalho mais cedo, terá seu benefício com valor menor, já que contribuiu menos e irá receber o benefício por mais tempo. O menor valor do benefício serve para reparar o sistema deste ônus”. Como a idade é critério atuarial, há expressa autorização constitucional para a aplicação do fator previdenciário (f).

Entendimentos como estes se deram após as Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade⁶, que foram julgadas em sede de liminar pelo Supremo Tribunal Federal, alicerçados na ideia de que a lei ordinária poderia ou não ser criada com intuito de inserir critérios para preservar o equilíbrio atuarial das contas da Previdência Social.

Para salientar a dificuldade de se concluir se o fator previdenciário é ou não inconstitucional, Martinez (2003, p. 668), que, inicialmente se diz favorável a constitucionalidade do fato, em sua obra, conclui:

É difícil prognosticar o futuro do fator previdenciário. Como produzirá inconformidades e insatisfações, gerará divergências e perplexidades. Pena não ter sido debatido no seio da sociedade e entre os especialistas. O projeto de lei transitou celeremente por noventa dias no Congresso Nacional, sem grandes discussões sobre sua propriedade ou busca de alternativas. Provavelmente é semente no caminho da capitalização. Experiência destinada a produzir frutos, encontrará grandes resistências e, a final, será substituído assim que encontrado o necessário equilíbrio de contas do INSS. Sua baixa solidariedade acabará por condená-lo num modelo mais justo e próprio da previdência social.

O próprio doutrinador salienta a baixa popularidade e aceitação do instituto, levantando grande dúvida a respeito de sua vigência, inclusive, já podemos encontrar vários trabalhos e pesquisas sobre os possíveis substitutos do fator previdenciário.

⁶ ADINs nº 2.110 e 2.111

Mesmo com as decisões liminares proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, supracitadas, alguns doutrinadores não apoiam esta decisão, dando seus argumentos, destaca-se Correia (2007, p. 238):

Registre-se, no entanto, que entendemos que esse fator previdenciário antes mencionado é inconstitucional, visto que se introduzem, por meio de lei ordinária, elementos de cálculo não previstos constitucionalmente para obtenção do valor, em especial da aposentadoria por tempo de contribuição. Diversamente do setor público, no setor privado rechaçou-se a adição de idade para a obtenção do benefício. Do mesmo modo, não há qualquer previsão, para que o benefício seja concedido, de elementos não elencados constitucionalmente. Nem se diga que uma coisa é requisito para obtenção do benefício – que continuaria a ser apenas o tempo de contribuição – e outra, totalmente diversa, é o cálculo do seu valor inicial. Ora o raciocínio é falacioso: somente é possível obter o benefício a partir da utilização dos elementos indispensáveis para o cálculo da renda mensal inicial. Assim, utilizando-se, para obtenção desta, de elementos não permitidos – ou mais desejados – pela Constituição, obviamente que violado se encontra o próprio benefício em si (no que concerne aos requisitos básicos para a sua concessão).

Assim, conclui-se que a posição doutrinária que defende a tese de inconstitucionalidade do fator previdenciário, possui bases bastante consistentes para prestar defesa a sua posição, isso se deve a argumentação de que para a concessão de benefícios o instrumento utilizado, não tem previsão Constitucional, ou seja, o requisito IDADE, não está preconizado na Constituição Federal.

Outro fato importante a ser mencionado é a tabela expedida pelo IBGE para o cálculo do fator que irá incidir sobre o valor do benefício, a lógica é óbvia, menor o fator previdenciário, maior a expectativa de sobrevivência e menor o benefício previdenciário que será recebido, porém, ao calcular o fator com base nessa tabela, os segurados do sexo masculino são os mais prejudicados, tendo em vista que a tabela é unificada e calculada sobre expectativa de vida das pessoas de sexo feminino, que é maior do que as das pessoas do sexo masculino, ou seja, o benefício previdenciário a ser recebido será reduzido em até 8% para os homens.

Para que fique claro o impacto e a redução que o fator previdenciário traz ao valor da aposentadoria, faz-se necessário apresentar o seguinte exemplo: Um segurado que atingiu 35 anos de contribuição, recebendo em média R\$ 1.000,00 (mil reais), tenha 52 anos de idade e expectativa de sobrevivência 27 anos (dado

retirado da tabela usada para calcular os benefícios concedidos a partir de três de dezembro de 2007). O cálculo é feito com base na seguinte equação⁷:

$$f = \frac{Tc \times a}{Es} \times \left[1 + \frac{(Id + Tc \times a)}{100} \right]$$

Assim:

$$F = 35 \times 0,31 \times [1 + (52 + 35 \times 0,31)]$$

$$27 100$$

$$F = 0,40185 \times 1,2697$$

$$F.P. = 0,5102$$

$$S.B. (\text{Salário de Benefício}) = R\$1.000,00 \times 0,5102 = R\$ 510,20$$

$$RMI = R\$510,20 \times 100\% \text{ (coeficiente de cálculo para aposentadoria por tempo de contribuição)} = R\$510,20.$$

Assim, temos que, esse segurado receberá a título de aposentadoria R\$ 510,20 (quinhentos e dez reais e vinte centavos) mensais.

Se colocarmos os mesmo dados do segurado e os mesmos valores, porém observar apenas as regras anteriores à instituição do fator, o segurado do exemplo exposto, receberia a título de aposentadoria o valor inicial, qual seja, R\$ 1.000,00 (mil reais) mensais, valor bem diferente do que o caso hipotético apresentou, perdendo o correspondente a 48,9% do valor inicial, sendo que, para que o segurado auferisse uma RMI 100% equivalente ao seu salário de contribuição, levando em consideração, novamente os mesmo dados do exemplo acima, o contribuinte teria 70 (setenta) anos de idade ou mais, ou seja, ao empregar requisitos não presentes na Constituição Federal na sua fórmula de cálculo, o fator previdenciário prejudica violentamente os segurados e, como já dito, especialmente os menos abastados.

6. Da afronta aos Princípios da Isonomia e do Princípio da Reciprocidade das Contribuições, a Democracia e a justiça.

Para completar a análise a respeito dos princípios que foram acima citados, é necessário que seja demonstrado em quais pontos o fator previdenciário,

⁷ f = fator previdenciário

Tc = tempo de contribuição do trabalhador

a = alíquota de contribuição (0,31)

Es = expectativa de sobrevida do trabalhador na data da aposentadoria

Id = idade do trabalhador na data da aposentadoria

advindo de lei ordinária, fere a Constituição Federal, ou seja, demonstrar de forma pormenorizada, as previsões legais que foram ignoradas na elaboração do fatídico fator previdenciário.

O art. 201, § 1º da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 201. § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.

Com relação ao disposto, Martins (2007, p.45) fez suas considerações a respeito da “macula” a Carta Magna:

Violará o princípio constitucional da igualdade se o legislador ordinário determinar tratamentos desiguais para duas situações iguais, sob a ótica da seguridade social, como, por exemplo, quando se dá tratamento diferenciado para a concessão de aposentadorias, na ocasião em que duas pessoas com o mesmo tempo de serviço e que contribuíram com o mesmo salário vêm a ter aposentadorias com proventos diversos, por ocasião de determinação de lei nova. Aí, sim, poderíamos dizer que a referida lei seria inconstitucional, por desrespeitar o princípio da igualdade.

É explícita e completa a vedação trazida pela Constituição Federal a adesão de requisitos para a concessão de benefícios previdenciários, ou seja, somente podem ser criados critérios distintos para contribuintes/segurados em condições idênticas nas hipóteses previstas na própria Carta Magna, assim, o legislador ao apresentar tal requisito (idade), não observou e violou o art. 201, § 1º da CF/88.

Assim, nasce a questão: Onde está a igualdade? Qual a base legal para a imposição do fator previdenciário a aposentadoria por idade e a aposentadoria por tempo de contribuição? A resposta para ambas as perguntas: Não existem.

Outro instituto que foi violentamente violado pela implantação do fator previdenciário, é o da Democracia.

A partir da junção dos vocábulos gregos “demos”, que significa povo e “kratos”, cuja tradução é governo, nasceu também o conceito de democracia, sendo

que, é considerada a organização de um grupo de pessoas, onde todos são titulares do poder, assim, a vontade do povo influencia direta ou indiretamente na tomada de decisões, pois, o povo elege seus representantes.

Porém, a pergunta que se faz é: A vontade do povo foi representada pelos seus representantes ao instituir o fator previdenciário?

A democracia está em crise, esta afirmação vem sendo feita em grande escala atualmente e em diversos países. Para chegar a essa conclusão basta verificar as inúmeras formas de expressão articulistas e as notícias expostas nos meios de comunicação, devendo isto ser somado aos processos eleitorais, dos órgãos de representação sindical e, ainda, atentando-nos as eleições parlamentares e a eleição do presidente da república.

Para enfim demonstrar a ofensa que o fator previdenciário causa a democracia, Kertzman (2012, p. 360/361):

(...) Colocou-se, então como destaque para votação posterior, somente este item. O texto básico da reforma foi aprovado, inclusive constando as regras de transição das aposentadorias do RGPS, mesmo antes da alteração deste regime ser aprovada na votação do destaque. Isso mesmo! Os nossos legisladores conseguiram efetuar a proeza de aprovar uma regra de transição, antes da aprovação da alteração que motivaria tal regra. (...) Ocorre que, quando foi votado o destaque, em uma das votações mais notórias da Câmara dos Deputados, a necessidade de cumulação de idade com tempo de contribuição para as aposentadorias concedidas pelo INSS não foi aprovada por um voto. Quando o Governo contabilizou os votos, percebeu que o Deputado governista Antônio Kandir, Ex-ministro do Planejamento e Orçamento de FHC, havia votado contra a posição defendida pelo seu partido. Entrevistado pela mídia, alegou que 'apertou o botão errado no momento da votação'.

Resultado: a cumulação foi aprovada nos Regimes Próprios e não o foi para o RGPS. Foi, entretanto, aprovada regra de transição também para o RGPS.

O Governo, inconformado com o resultado da votação e motivado a promover o saneamento do Regime Geral de Previdência Social, decidiu, então, criar uma alternativa legal para reduzir o benefício previdenciário concedido pelo INSS, nos casos de aposentadorias precoces. Neste contexto histórico, foi criado o fator previdenciário, para ser aplicado, obrigatoriamente, às aposentadorias por tempo de contribuição e, facultativamente, às aposentadorias por idade.

Para que haja a verdadeira expressão da vontade do povo por meio de seus parlamentares, toda norma deve respeitar a Constituição Federal, bem como

todo o processo legislativo, e é inadmissível que uma lei ordinária entre no ordenamento jurídico sem obedecer aos requisitos previstos em lei.

O art. 7º, inciso XXX, da Constituição Federal, nitidamente prevê a “proibição de diferença de salário, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.

A igualdade e a justiça são severamente amparadas pela nossa Constituição Federal, porém, atualmente nos deparamos com leis ordinárias que diversas vezes buscam anular as proteções constitucionais para criar vantagens indevidas a órgãos ou a pessoas.

Pozzoli e Lima (2009, p.16), dão valiosas lições com relação à Igualdade e a justiça:

O conceito de justiça pode parecer ambíguo, quando não relacionado com a vida das pessoas. Não é diferente o conceito de igualdade quando apresentado dentro de uma definição formal. Ao menos é o que pode ser visivelmente identificado, por exemplo, tomando o critério aritmético, permitindo provar que dois mais dois é igual a quatro e que dois mais dois é diferente de cinco. É correto dizer que se trata de duas proposições verdadeiras pelas quais não é possível apontar para uma igualdade ou desigualdade. Por outro lado, o conceito material de igualdade apresenta uma conceituação no campo social e observa regra semelhante ao conceito formal, pois a igualdade está em tratar desigualmente os desiguais. A presença do valor justiça é uma constante, assim, ao afrontar o princípio da igualdade, tratando igualmente os desiguais, estaria gerando uma visível situação de injustiça.

Do entendimento dos doutrinadores supracitados podemos extrair que o Princípio da Isonomia ou Igualdade e a Justiça caminham juntos, um exemplo clássico desta afirmação é que, ao aplicar o princípio da igualdade evidentemente o ato será justo, em contrapartida, ao ferir a isonomia, impreterivelmente, a natureza do ato será injusta.

O fato é que o fator previdenciário resulta em pura injustiça escancarada e sem a devida repressão, pois, ao reduzir o valor dos benefícios previdenciários nas aposentadorias por idade e na aposentadoria por tempo de contribuição, está ferindo veemente o Princípio da Isonomia.

O Ministro Marco Aurélio de Mello, ao votar a ADIN 2.111, fez afirmações que convém serem ressaltadas:

Se formos ao art. 201 da Carta da República, na redação decorrente da Emenda Constitucional n. 20, veremos que esse artigo 201, § 7º, incisos I e II, estabelece certas condições constitucionais para chegar-se à aposentadoria. No tocante à idade, a previsão ficou limitada à aposentadoria por idade propriamente dita. Não estendeu esse elemento à aposentadoria que antes era por tempo de serviço e que a Emenda Constitucional n. 20 transformou em aposentadoria por tempo de contribuição. Há mais, e aí precisamos perceber o alcance dos diversos dispositivos constitucionais a partir de princípios que devem e precisam nortear a sua leitura, compreendendo-se até mesmo que, como lecionado pelo Professor Inocêncio Martins Coelho, não temos, em um sistema, normas incompatíveis. A Constituição Federal é um grande todo e não podemos raciocinar, relativamente a um certo instituto, à margem dos princípios nela contidos.

O rol do artigo 5º é muito aberto, com preceito que é básico, é medular, num Estado Democrático de Direito, alusivo à igualdade. Revelando o alcance desse preceito, especificamente quanto ao fator idade, há um outro dispositivo que o exclui no tocante a certo instituto. Refiro-me ao artigo 7º, inciso XXX. Desse inciso vem, de forma clara, precisam que não se pode haver diferenças de salários, de exercício de funções, de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Será que se mostra harmônica com essa norma, com o princípio da igualdade, com o que houve quando da apreciação da PEC, que resultou na Emenda Constitucional n. 20, a tomada da idade para nortear proventos submetidos a um teto que não permite subterfúgios, como é o de mil e duzentos reais? A meu ver não. ... Os proventos devem ser calculados na forma fixada na legislação de regência, mas esta há de mostrar-se em consonância com os ditames constitucionais, sob pena de configurar-se conflito, a inconstitucionalidade.

Da descarregada argumentação sobre a violação ao Princípio da Isonomia, podemos extrair que o Princípio da Reciprocidade das contribuições também é ferido pelo fator previdenciário.

Ao contribuir com determinada quantia para a previdência Social o segurado espera que caso haja a necessidade, possa contar com o valor sob o qual contribuiu, isso ocorre apenas com relação aos benefícios previdenciários que não incide o fator previdenciário, assim, é fácil perceber que a reciprocidade entre contribuição e prestação foram abertamente ignorados.

Sendo que para a Previdência Social é essencial que exista uma efetiva fonte de financiamento antes de conceder qualquer um dos benefícios previdenciários, para que seja protegido seu equilíbrio financeiro e atuarial, o “justo” e o “igual” seria de que fosse respeitada a reciprocidade entre a contribuição e a

prestação que deverá ser recebida no futuro pelo segurado, para que ele possa planejar e preservar o sustento de sua família e sua dignidade.

7. Conclusão.

Este estudo teve como escopo principal, demonstrar a problemática que a implantação do fator previdenciário causou, buscando de maneira objetiva e simples, esclarecer os tópicos dessa tão acirrada discussão.

Não julgamos necessária, por hora, a abordagem de todos os temas que contrariam a utilização do instituto em tela, apenas colocamos aqueles que as fundamentações jurídicas são altamente pertinentes.

Após o exposto, chegamos a conclusão de que ao ser aplicado como fator redutor de benefícios previdenciários, o fator previdenciário, macula presunções maiores que estão expressamente elencadas pela Constituição Federal de 1.988, quais sejam, seus princípios, inclusive, importante salientar, que o fator fere, principalmente, os princípios mais importantes para que o ser humano tenha uma vida digna. É possível chegar a esta conclusão por meio da leitura dos princípios expostos, pois, são eles que regem o Direito, bem como a Constituição Federal, e sendo o fator previdenciário um “limitador” de princípios, está em desacordo com os preceitos da Constituição Federal e da vontade do povo.

8. REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. Direito e Processo Previdenciário Sistematizado: Esquemas e Tabelas Questões Comentadas de Concursos. 3ª Edição. Bahia: Editora JusPodivm, 2012.

BACHUR, Tiago Gaggioni; AIELLO, Maria Lucia. Teoria e Prática do Direito Previdenciário. 1ª edição. São Paulo: Lemos e Cruz, 2007.

BALERA, Wagner. Noções preliminares de Direito Previdenciário: Atualizado com a Reformada Previdência. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2004.

BRASIL, banco de dados. Disponível em:<<http://www.previdencia.gov.br/legislacao/>>. Acesso em: 15 de março de 2015.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 19, setembro, 1990. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm>. Acesso em: 20 mar. 2015.

_____. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 24 de julho de 1991. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm>. Acesso em: 10 mar. 2015.

_____. Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 26, novembro, 1999. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19876.htm>. Acesso em: 25 mar. 2015.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 11ª edição. São Paulo: Conceito Editorial, 2009.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves, CORREIA, Érica Paula Barcha. Curso de Direito da Seguridade Social. 5ª edição, São Paulo: Saraiva, 2010.

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

GOES, Hugo. Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões. 5ª edição. Rio de Janeiro: Ferreira, 2012.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. Direito Previdenciário. 5ª Edição. São Paulo: QuatierLatin, 2005.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 19ª edição. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2014.

LEITÃO, André Studart, e MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. Manual de Direito Previdenciário. 1ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES JÚNIOR, Nilson Martins. Direito Previdenciário: Custeio e Benefícios. São Paulo: Rideel, 2009.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de direito previdenciário. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito da Seguridade Social. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito da Seguridade Social: Custeio da Seguridade Social – Benefícios – Acidente do trabalho – Assistência social – Saúde. 25ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2008.

POZZOLI, Lafayette, e LIMA, Otávio Augusto Custódio. Direito Previdenciário. 1ª Ed. São Paulo: Primeira Impressão, 2009.

PREVIDENCIARIO, fator. Disponível em <<http://www.previdencia.gov.br/informaes-2/fator-previdencirio-2/>>. Acesso em: 02 de abril de 2015.

SANTOS, Leonardo Leandro. O fator previdenciário, fontes de custeio e a aposentadoria por tempo de contribuição, Monografia, Marília, 2010.

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

VIEIRA, Marco André Ramos. Manual de Direito Previdenciário: Teoria, Jurisprudência e 580 questões. 6ª edição. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.