

**FATOR PREVIDENCIÁRIO: RETROCESSO SOCIAL E PROPOSTAS
LEGISLATIVAS DE ALTERAÇÃO DO CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR
TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**SOCIAL SECURITY FACTOR: SOCIAL REVERSE AND LEGISLATIVE
PURPOSES TO CHANGE THE RATE OF RETIREMENT BY CONTRIBUTION
THROUGH THE YEARS**

Rodrigo Gama Croches¹

gamacroches@yahoo.com.br

Rosália de Fátima Ferreira Melo²

rosaliafmelo@hotmail.com

RESUMO: O fator previdenciário foi introduzido no Regime Geral da Previdência Social pela Lei nº 9.876 de 1.999, fruto de reforma constitucional, para ser aplicado, obrigatoriamente, no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição e, facultativamente, na aposentadoria por idade, se mais favorável ao segurado. Constitui-se dos elementos idade no momento da aposentadoria, tempo de contribuição e expectativa de sobrevivência do segurado; sendo esta calculada com base em dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), que leva em consideração o índice de mortalidade de toda a população brasileira. Antes da Emenda Constitucional nº 20, o cálculo do salário-de-benefício na aposentadoria por tempo de serviço levava em consideração as últimas 36 remunerações do segurado, respeitando o teto da previdência. Ocorre que a aplicação do fator pode refletir negativamente na renda mensal inicial do segurado; tendo por base que o cálculo do benefício leva em consideração a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria. Ou seja, quanto mais novo se contemplam os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, menor será o valor do benefício. Destarte, visa-se apresentar o fator previdenciário com base na teoria da proibição do retrocesso social, tendo em vista que a Lei nº 9.876 de 1.999 alterou regras concretizadoras de direitos fundamentais sociais, bem assim serão estudadas as principais propostas em tramite no Congresso Nacional para a alteração ou extinção do fator previdenciário.

PALAVRAS-CHAVE: Fator Previdenciário; Benefício Previdenciário; Aposentadoria por Tempo de Contribuição; Alteração Legislativa; Retrocesso Social.

¹ Mestrando em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia, Pós Graduado em Direito Previdenciário pela UGF, Graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia. Professor do Curso de Direito da UNIPAC em Uberlândia. Advogado e servidor público federal.

² Pós Graduanda em Direito do Trabalho e Previdenciário da Faculdade Pitágoras de Uberlândia e Graduada em Direito pela Faculdade de Direito Pitágoras de Uberlândia.

SUMMARY: As the result of a constitutional reform, the social security rate was introduced on the General Social Security System by the Law nº 9.876 in 1.999. The rate was mandatorily increased on the retirement salary by the contribution through the years and, optionally, increased in the retirement salary given by the age, if it is better for the retired person. Therefore, this rate is constituted by the age during the retirement moment, the time of contribution and the life expectancy of the retired person; the calculation of the rate has its basis considering the IBGE (Statistics and Geography Brazilian Institute) data, these data regards to the death rate of the whole Brazilian population. Before the Constitutional Amendment nº 20, the calculation of the retirement salary used to consider the last 36 salaries that the person had received before retiring, nevertheless it must respect the Social Security cap. Although, the application of this rate can negatively affects on the first salary received by the retired because the calculation of the retirement salary regards to the retired's life expectancy in the moment that they are retiring. In other words, as much younger the retired receive his benefits by his contribution through the years, as much shorter is going to be the value of this benefit. Therefore, the article aims to present the Social Security factor based on the social reverse theories, considering that the Law nº 9.876 in 1.999 changed the rules that support the fundamental social rights. Furthermore, the paper will argue the main proposals in the National Congress to the Social Security changing or extinction.

KEYWORDS: Social Security Factor; Benefit Pension; Retirement Contribution by Time; Legislative Reverse; Social Rewind.

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é analisar as propostas de alteração legislativa com vistas à extinção do fator previdenciário do ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, o fator previdenciário foi introduzido após a Emenda Constitucional nº 20/1998 para responder aos anseios do Poder Executivo, tornou-se um redutor da renda inicial dos benefícios previdenciários considerados precoces.

Destarte, busca-se verificar os reflexos negativos trazidos pela aplicação do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição a fim de buscar elementos que podem justificar uma mudança na legislação previdenciária.

Os direitos fundamentais sociais insculpidos na Constituição de 1988 consubstanciam-se, em regra, pelo fornecimento de prestações estatais ou na garantia de liberdades sociais. Nessa perspectiva, a Seguridade Social foi instituída pela Constituição como um conjunto integrado de ações de iniciativa do Poder Público e da sociedade destinados a garantir os direitos sociais à saúde, à assistência social e à previdência social.

Como subsistema da Seguridade Social, a previdência social é um conjunto de medidas protetivas que visa acobertar riscos sociais, ao possibilitar que o segurado receba algum rendimento numa situação de contingência. Dentre as quais se destacam: a incapacidade para o trabalho, os encargos familiares, a idade avançada, a maternidade, a reclusão ou a morte, conforme dispõe o artigo 3º da Lei nº 8.212 de 1.991.

Sendo assim, a proteção social em que se alicerça a previdência busca garantir uma vida digna às pessoas que de forma compulsória (segurados obrigatórios) ou facultativa (segurados facultativos) optaram pela filiação ao Regime Geral da Previdência Social, e que diante de uma situação de infortúnio prevista em lei têm direito a um benefício capaz de garantir condições de sobrevivência, de forma definitiva ou provisória.

Entretanto, a aposentadoria por tempo de contribuição é um benefício cujos únicos requisitos são o tempo de contribuição e a carência. Com isso, instaurou-se a discussão acerca da finalidade protetiva dessa espécie de benefício, já que à primeira vista não protege nenhum risco social, possibilitando, inclusive, que o beneficiário continue a trabalhar após o deferimento da prestação previdenciária.

Na tentativa, de extinguir esse benefício do Regime Geral de Previdência Social, o governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso, encaminhou ao Congresso Nacional, em 1995, a Proposta de Emenda Constitucional nº 33, que se transformou na Emenda Constitucional nº 20/1998. Contudo, a extinção do benefício não foi aprovada pelos parlamentares, que o mantiveram no rol de prestações do INSS (Instituto Nacional do Seguro Social). Ademais, restou aprovado o fim da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional e a possibilidade de aplicação do fator previdenciário nas aposentadorias por tempo de contribuição.

Diante da irresignação dos trabalhadores que entraram mais cedo no mercado de trabalho; e, portanto, estariam aptos mais precocemente à percepção do benefício, forças sindicais se propuseram a lutar contra o fator previdenciário, face aos reflexos negativos que tal índice pode proporcionar na renda mensal inicial dos beneficiários de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, busca-se apresentar argumentos jurídicos para sustentar uma posição que se coadune com a teoria acerca dos direitos fundamentais, para tanto será utilizada a pesquisa

bibliográfica, bem como a pesquisa documental, com a aplicação do método indutivo, por meio do estudo da legislação relacionada à aplicação do fator previdenciário.

1. A Seguridade Social sob o prisma da Teoria dos Direitos Fundamentais

A atual Carta Magna conferiu aos direitos fundamentais maior proteção, inviabilizando propostas tendentes a aboli-los ou reduzi-los. Nesse sentido, leciona BESTER (2005) ao afirmar que os direitos fundamentais se fizeram presentes em todos os textos constitucionais brasileiros; porém, com maior relevância na Constituição de 1988, pois passaram ao *status* de cláusula pétrea, conforme dispõe o artigo 60 da Lei Maior.

Infere-se, portanto, que os direitos fundamentais devem estar expressos na Constituição de um Estado como forma de garantir às pessoas sua concretização e inviolabilidade, ao assegurar, precipuamente, a dignidade humana, corolário do atual Estado Democrático de Direito. Ao corroborar com ideia de positivação dos direitos fundamentais, Sarlet (2011, p. 61) esclarece seu significado na Constituição.

Os direitos fundamentais, como resultado da personificação e positivação constitucional de determinados valores básicos (daí seu conteúdo axiológico), integram, ao lado dos princípios, estruturais e organizacionais (a assim denominada parte orgânica ou organizatória da Constituição), a substância propriamente dita, o núcleo substancial, formado pelas decisões fundamentais, da ordem normativa, revelando que mesmo num Estado constitucional democrático se tornam necessárias (necessidade que se fez sentir da forma mais contundente no período que sucedeu à Segunda Grande Guerra) certas vinculações de cunho material para fazer frente aos espectros da ditadura e do totalitarismo.

Tais direitos foram conquistados e construídos gradativamente no decorrer dos séculos, através de lutas e reclames sociais, os quais são classificados pela doutrina por geração ou dimensão, dentro de uma esfera individual ou coletiva. Contudo, vale ressaltar que se trata de classificação meramente didática tendo em vista que os direitos fundamentais coexistem e se relacionam entre si.

Lado outro, os direitos fundamentais podem impor abstenção estatal ou prestação estatal, enquanto direitos que impõem uma abstenção do estatal, ou função defensiva, estão

limitados pelo próprio Estado, consubstanciados em igualdades e liberdades básicas. Porém, enquanto direitos prestacionais impõem uma ação do Poder Público.

Dentro desses últimos, pode-se enquadrar grande parte dos direitos fundamentais sociais, classificados como direitos de segunda geração ou dimensão, denominados de direitos econômicos, sociais e culturais, os quais podem figurar como prestações ou liberdades sociais. A título exemplificativo, no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 estão enumerados vários direitos sociais, a saber, saúde, alimentação, educação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, maternidade e infância e assistência aos desamparados.

Castro e Lazzari (2012, p. 52) ensinam que “Os direitos Sociais são considerados Direitos Fundamentais partindo-se da concepção de que o Estado não deve ser manter inerte diante dos problemas decorrentes das desigualdades causadas pela conjuntura econômica e social”.

Conforme dispõe o artigo 194 da Constituição, a Seguridade Social é sistema protetivo estatal destinado a assegurar os direitos à saúde, à assistência social e à previdência social. Trata-se, portanto, de instituto que visa dar concretude a alguns direitos fundamentais sociais, que se traduzem em direitos prestacionais, impondo necessidade de ação estatal para sua concretização, muito embora não sejam os únicos a dependerem de ação estatal.

Os direitos sociais, incluindo aí a seguridade social, exigiriam uma atuação concreta, seriam obrigações positivas do Poder Público, demandando então recursos para sua execução. De fato, os direitos sociais evidentemente impõem algum tipo de ação estatal, mas convém observar que este pretenso “ônus” não é exclusivo dos direitos sociais, mas de todo e qualquer direito fundamental. (IBRAHIM, 2010, 85)

Ibrahim (2010, p. 6) esclarece com a Seguridade Social foi definida pela doutrina:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida digna.

Enquanto os direitos à saúde e à assistência social não dependem de contribuição específica, a previdência social é um seguro social cuja contribuição é obrigatória, conforme dispõe a Constituição no seu artigo 201, *caput*.

2. Previdência Social no Brasil

Frise-se, que o direito à previdência social é classificado como direito de segunda geração; contudo, há quem defenda que, pelo seu intuito de proteção social e prisma solidarista poderia incluir-se como direito de 3ª geração; pois, tais direitos não se destinam à proteção de um único indivíduo, mas de toda a sociedade.

A previdência social é usualmente fixada como um direito humano de 2ª geração, devido à proteção individual que proporciona aos beneficiários, atendendo a condições mínimas de igualdade. Não obstante, como comentado por ocasião da conceituação do RGPS, os riscos sociais são um indicativo da precariedade desta classificação. Ademais, para os que admitem a divisão entre gerações ou dimensões, a seguridade social, com seu espectro mais amplo de ações, com viés claramente solidarista, somente poderia ser enquadrada como direito de 3ª geração. (IBRAHIM, 2010, p. 83)

A previdência social, no Brasil, constitui-se de uma rede protetiva estatal visando cobertura dos riscos sociais que geram perda ou diminuição da capacidade laboral do segurado impedindo-o de manter condições mínimas de sobrevivência.

De outro modo, na falta de proteção estatal, a pessoa sem reservas e em situação de infortúnio estaria fadada à marginalização e condenado a viver em condições de miserabilidade.

Castro e Lazzari (2010, p. 49) lecionam sobre a justificação da atuação estatal:

A ação estatal se justifica a partir da constatação de que as relações de trabalho estabelecem, em regra, cláusulas para vigorarem enquanto o trabalhador as pode executar. A ausência de previsão para a hipótese de impossibilidade de execução dos serviços pelo obreiro, em face de sua incapacidade laborativa – temporária ou permanente -, acarreta a este a possibilidade, sempre presente, de vir a ser colocado à margem da sociedade, como um ser não-útil, e, por esta razão, ignorado pelos detentores dos meios

de produção, sem direito a qualquer retribuição por parte daquele que empregava a sua mão-de-obra.

Tal instituto rege-se por dois sistemas básicos, conforme o artigo 6º do Decreto nº 3.048 de 1.999, o Regime Geral da Previdência Social (RGPS) e os Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos e Militares (RPPS), ambos de filiação obrigatória; diferem-se no que tange às pessoas a serem protegidas, pois o Regime Geral abarca qualquer pessoa que pretenda a proteção social, desde que não esteja amparada pelo Regime Próprio, já o regime próprio é restrito aos servidores públicos estatutários.

Por fim, ressalta-se que o Brasil adotou como sistema de financiamento da previdência social o de repartição simples, cujas contribuições são revertidas para um fundo único; no qual, os ativos financiam os inativos, evidenciando um verdadeiro ideal de solidariedade.

3. Regime Geral da Previdência Social e a Aposentadoria por Tempo de Contribuição

Conforme dispõe o artigo 201 da Constituição “A previdência social será organizada sob forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, [...]”.

Além da filiação obrigatória para os que exercem atividade remunerada e do caráter contributivo, a nova redação do artigo 201 da Constituição trouxe ainda a necessidade de equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, o que implica na observância entre receita e despesas da previdência.

No Regime Geral da Previdência existem quatro espécies de aposentadoria: por idade, por invalidez, especial e por tempo de contribuição, porém, o fator previdenciário recai de forma facultativa no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por idade, se mais benéfico ao segurado, e na aposentadoria por tempo de contribuição, de forma compulsória; para as demais aposentadorias (invalidez e especial) não há incidência de fator previdenciário.

A aposentadoria por idade requer implementação dos requisitos idade, 60 anos para mulher e 65 anos de idade para homens no caso de trabalhadores urbanos e 55 anos para mulher e 60 para homens quando se tratar de trabalhadores rurais, além do cumprimento da

carência de no mínimo 180 contribuições para o sistema previdenciário. Neste caso, sendo a aplicação do fator previdenciário uma faculdade não há possibilidade de prejuízo ao segurado, pois somente é aplicado quando resultar em um valor mais benefício para o segurado se comparado ao cálculo tradicional.

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição os requisitos para concessão são tempo de contribuição, 30 anos para mulheres e 35 anos homens, e carência de 180 contribuições. Esta espécie de aposentadoria traz controvérsias no mundo jurídico, tendo em vista que não protegeria qualquer risco social. Nessa linha de pensamento, Ibrahim (2010, p. 633) leciona sobre os pontos conflitantes trazidos pela doutrina:

A aposentadoria por tempo de contribuição é um benefício que sofre constantes ataques, sendo que um número razoável de especialistas defende sua extinção. Isso decorre da conclusão de não ser este benefício tipicamente previdenciário, pois não há qualquer risco social a ser protegido – o tempo de contribuição não traz presunção de incapacidade para o trabalho. Outros defendem este benefício, já que, mesmo não tendo risco a proteger, permite a renovação mais rápida do mercado de trabalho, o que pode ser útil em épocas de desemprego acentuado.

Muito embora este benefício seja tradição da previdência social brasileira, existe um ponto preocupante, a expectativa de sobrevida dos brasileiros está aumentando, o que permite dizer que este benefício poderá colocar em risco o equilíbrio atuarial, pois possibilita ao segurado gozo do benefício por muito mais tempo. Além do que, não é necessário que o segurado cesse o vínculo empregatício para requerer o benefício, o que impede a renovação da força produtiva.

Ressalta-se que, o Brasil é um dos poucos países que contemplam aposentadoria por tempo de contribuição, concorrendo, apenas, em alguns países grandes produtores de petróleo. Do mais, na grande maioria, existe a aposentadoria antecipada, na qual se aplica um percentual de desconto programado ao pleitear o benefício mais cedo.

Giambiagi (2007, p. 109), ao tratar do impacto do fator previdenciário ressalta:

A origem do problema está na figura da aposentadoria por tempo de contribuição. Na grande maioria dos países, as pessoas só se aposentam por idade, embora em muitos casos exista a figura da aposentadoria antecipada. Ressalve-se, contudo, que só se pode utilizar essa figura após certa idade e

sujeita a um fator de desconto. Tipicamente, por exemplo, a regra é que o indivíduo pode se aposentar aos 65 anos, mas a partir dos 60 anos pode pleitear o benefício antecipado, sujeito a um desconto, também por exemplo – mas o exemplo é realista -, de 8% por ano de antecipação.

A grande diferença no caso trazido por Giambiagi é que existe uma previsibilidade do valor do benefício, o segurado não estará à mercê de índice sujeito a alteração anual, como ocorre com a aplicação do fator previdenciário, sobretudo no que tange a imprevisibilidade do valor do benefício, pois no sistema atual a esperança de vida influencia diretamente no cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI), ocorrendo perda gradativa a cada ano nos benefícios a serem concedidos.

4. Fator Previdenciário

Após a Emenda Constitucional nº 20, ocorreu a regulamentação do fator previdenciário por meio da Lei 9.876 de 26 de novembro de 1.999 (artigo 2º, § 7º e anexo). Esclarece, Santos (2012, p. 919), que naquele momento: “Os argumentos centrais para criação do fator previdenciário em 1999, e para sua manutenção, basearam-se em dois pilares: o *déficit* da Previdência Social e o aumento da expectativa de sobrevida humana”.

O fator se traduz no resultado de uma fórmula que leva em consideração alguns elementos: tempo de contribuição do segurado, idade do segurado no momento do requerimento do benefício e expectativa de sobrevida; este índice é calculado pelo IBGE levando em consideração os índices de mortalidade de toda a população brasileira, com média única para ambos os sexos.

A fórmula se apresenta da seguinte forma:

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

Onde:

f = fator previdenciário;

Es = expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria;

Tc = tempo de contribuição até o momento da aposentadoria;

Id = idade no momento da aposentadoria;

a = alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Em razão do índice de sobrevida ser calculado pela média de toda a população, adicionam-se 5 (cinco) anos ao tempo de contribuição das mulheres e professores e 10 (dez) anos para as professoras do ensino básico, fundamental e médio, conforme dispõe o parágrafo 9º do Artigo 2º da Lei 9.876 de 1.999. Cumpre ressaltar que a partir do Decreto nº 3.266 de 29 de novembro de 1.999, o índice de sobrevida que era calculado e publicado pelo IBGE a cada 5 (cinco) anos passou a ser editado anualmente.

Outro ponto conflitante reside no cálculo da expectativa de sobrevida pela média nacional; pois, sabe-se que, no Brasil, a expectativa de sobrevida de determinadas regiões está bem abaixo da média nacional, o que de certa forma, prejudica sobremaneira os segurados residentes nessas localidades, que poderão receber o benefício por um interregno menor que aqueles moradores das regiões mais desenvolvidas do país, sem qualquer diferença no que se relaciona à expectativa de sobrevida utilizada na apuração do fator, o que, por óbvio, gera uma situação de injustiça.

De acordo com as regras da previdência, se o fator for menor que 1 (um) o segurado terá renda mensal inicial inferior ao salário-de-benefício, se do contrário, for superior ou igual a 1 (um) a renda mensal inicial o fator previdenciário não se representará como redutor do benefício.

Paulatinamente, o segurado, a cada ano, acumula perdas no valor do seu benefício por conta da esperança de sobrevida tendente a aumentar. A título de exemplo, no ano de 2000 para quem iniciou no mercado de trabalho aos 15 (quinze) anos de idade, após 50 (cinquenta) anos de contribuição, o trabalhador teria um fator de 2,02, ou seja, o seu benefício apurado com base na média sofreria um acréscimo de 102%, reduzindo o período de gozo do benefício em praticamente pela metade.

Hoje um trabalhador nas mesmas condições teria um fator de 1,592%, conforme a tabela divulgada pelo IBGE para aplicação no ano de 2013. No ano de 2000, a expectativa de sobrevida aos 65 anos era de 14,1, hoje a expectativa subiu para 17,6, ou seja, a cada ano o trabalhador terá perda no cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Um exemplo trazido pela Folha de São Paulo em 2010 ilustra como o fator previdenciário é aplicado. Confira-se: um segurado de 60 anos de idade e 38 de contribuição terá um fator previdenciário de 0,955. Se a média dos melhores salários de contribuição chegar a R\$ 2.000,00 esse segurado poderá se aposentar com benefício de R\$ 1.910,00 ($R\$ 2.000 \times 0,955$), uma perda de R\$90,00 em relação à média dos salários-de-contribuição. Aplicando os índices do fator divulgado para 2013, o segurado com 60 anos de idade e 38 anos de contribuição, tem fator previdenciário de 0,953 considerando a mesma média de salários-de-contribuição, terá um benefício no importe de R\$1.906,00, ou seja, perda de R\$94,00.

Castro e Lazzari (2012, p. 79) explicam que a criação do fator teve por objetivo a redução de despesas da previdência.

A adoção do chamado “fator previdenciário” visou reduzir despesas com a concessão de aposentadorias por tempo de contribuição a pessoas que se aposentam com idades bem abaixo daquela considerada ideal pelos atuários da Previdência Social. Trata-se de uma fórmula que, aplicada a segurados com idades e tempo de contribuições menores, tende a reduzir o valor do salário de benefício e, conseqüentemente, reduzir a renda mensal de aposentadoria.

Quanto mais novo se contempla os requisitos para requerimento do benefício por tempo de contribuição, menor será o valor do benefício, tendo em vista que, quanto maior a expectativa de sobrevida, menor será o fator e como resultado o valor benefício, sendo que, mesmo após completar a idade ideal para a previdência, que hoje é de 65 anos, não é possível qualquer reposição de perdas, nestas condições o fator se apresenta como uma pena contínua para o segurado que se aposentou contrariamente aos interesses da previdência.

Para o legislador foi irrelevante o fato de que o segurado que mais contribui para a previdência é o que almeja a aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois requer contribuição obrigatória de 35 anos se homem e 30 anos se mulher, o dobro da carência exigida para a aposentadoria por idade. Ademais, existem benefícios que podem ser concedidos sem nenhuma contribuição para o sistema, como a pensão por morte – vertida para os dependentes do segurado – que é devida pela simples filiação do segurado à previdência no momento do óbito.

De acordo com dados divulgados pelo IBGE em novembro de 2012, a esperança de vida ao nascer em 2011 correspondia a 74 anos e 29 dias, um adicional de 3 meses e 22 dias em relação a 2010, o que representa uma perda no valor do benefício para o trabalhador, pois o tempo de contribuição é dividido pela expectativa de sobrevida, assim quanto maior a esperança de sobrevida, menor será o fator.

Mas, ao contrário do que se pensa, mesmo com a implantação do fator previdenciário não houve equilíbrio entre despesas e receitas da previdência, a economia não chega a ser significativa em relação aos gastos totais da previdência, infere-se, portanto, que o fator não conseguiu alcançar os objetivos para o qual foi criado.

SANTOS (2012) apresenta resultado de estatísticas do Ministério da Previdência Social sobre a economia resultante da aplicação do fator previdenciário nos últimos doze anos, a qual representa redução de despesas de 1,29% em relação ao total de gastos, com valor aproximado de 31 bilhões de reais. A pergunta que se faz é se esta economia não seria alcançada por implantação de sistemas de melhor fiscalização para coibir a sonegação de contribuição previdenciária e a concessão de benefícios fraudulentos.

Ademais, é imperioso lembrar que este benefício não é o único benefício capaz de colocar em risco o sistema atuarial da previdência, os benefícios para o setor rural contribuem muito para o *déficit* previdenciário, pois a arrecadação é menor que os benefícios concedidos.

Segundo Revista InfoMoney (2012), em 2011 a arrecadação do setor rural foi de 5,5 bilhões, em contrapartida os benefícios atingiram 62,8 bilhões, registrando um aumento de despesas de 2,7% em relação a 2010. Ao contrário do que se pensa, no setor urbano a previdência social registra *superávit*.

GIAMBIAGI (2007) ao analisar o que aconteceu depois da aprovação do fator previdenciário esclarece que houve um aumento no número de aposentadorias por invalidez, conclui que ao verificar que a aposentadoria por tempo de contribuição não é favorável, a pessoa “fica doente”, e assim recebe benefício integral ao salário-de-benefício.

Atualmente, com a tabela do fator previdenciário apresentada para cálculo dos benefícios em 2013, um segurado com 35 anos de contribuição alcançaria um benefício próximo a 100% do salário-de-benefício aos 64 anos de idade, ou seja, contribui o dobro do tempo da aposentadoria por idade para gozar apenas 1 ano mais cedo que no benefício por idade, o que é muito pouco em relação ao tempo de contribuição. Porém, não há qualquer

estabilidade para o segurado, pois paulatinamente este índice do fator será alterado de acordo com a expectativa de sobrevida, e com o passar do tempo será superado.

Em 2009, tentou-se durante a aprovação da medida provisória nº 475 a extirpação do fator previdenciário, mas a medida foi vetada pelo Presidente Lula, que aprovou tão somente o reajuste dos benefícios. O veto feriu a expectativa dos milhares de trabalhadores que aguardavam a sanção pelo Presidente. Diante dessa conjuntura, forças sindicais pressionam o Congresso Nacional para que seja revogado o fator previdenciário e sejam criadas novas regras para o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.

5. Propostas legislativas para a extinção/ revogação do fator previdenciário

Na tentativa de resolver os problemas que envolvem o fator previdenciário vários projetos de lei foram propostos no Congresso Nacional visando adequar sua aplicação, eliminá-lo, ou em outros casos, alterar os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o estabelecimento de idade mínima.

Dentre vários projetos de lei, o que mais trouxe repercussão foi de nº 3.299, de 17 de abril de 2.008, de autoria do senador Paulo Paim, que chegou a ser aprovado pelo Senado, o qual visava extinguir o fator previdenciário para que o salário-de-benefício na aposentadoria voltasse a ser calculado de acordo com a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, apurados em período não superior a 48 meses. Revogar-se-iam, assim, os artigos 3º, 5º, e 7º da Lei 9.876, mas tal proposta foi vetada pela Presidente Dilma.

O Deputado Pepe Vargas propôs emenda ao projeto de lei nº 3.299 criando um novo modelo de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, no qual a segurada ao somar a idade com o tempo de contribuição teria direito a se aposentar se o resultado fosse igual a 85, afastando a aplicação do fator previdenciário; já para os homens a soma da idade mais o tempo de contribuição deveria alcançar 95 pontos, momento em que o segurado teria direito a benefício integral. Neste caso não haveria extinção do fator previdenciário, o proposta seria uma alternativa.

O deputado Ademir Camilo também propôs emenda aglutinativa, a qual se propõe a fundir texto de emenda ao projeto principal, propondo um redutor de 2% para cada ano que faltar para o segurado atingir o fator 85/95 e acresce 2% para cada ano que o segurado ficar na ativa após cumprir os requisitos da fórmula 85/95. Neste caso, não há exclusão dos requisitos mínimos de contribuição 35 anos para homens e 30 anos para mulheres.

Preocupado com o *déficit* da previdência, o governo prepara novo projeto de lei 95/105, que mescla idade mínima e tempo de contribuição, prevendo fórmula gradual, partindo do projeto 85/95 e com prazo de 12 anos para implantação. A fórmula exige que a soma entre o tempo de contribuição e a idade seja de 95 anos para mulheres e 105 anos para homens. Discute-se, também, a possibilidade de fixar idade mínima para aquisição do benefício por tempo de contribuição com base na expectativa de vida no país, permitindo alteração no decorrer dos anos de acordo com aumento da expectativa de sobrevida. O ministro da Previdência Garibaldi Alves defende idade mínima de 65 anos para quem ingressar no mercado de trabalho e a fórmula 85/95 para os atuais, conforme notícia publicada no sítio da Previdência.

A proposta 95/105 não se apresenta vantajosa para o segurado; a título de exemplo, o segurado que iniciou aos 15 anos no mercado de trabalho terá que contribuir por 45 anos para se aposentar aos 60 anos de idade, ou de outro modo, se contar com 35 anos de contribuição somente gozará do benefício aos 70 anos de idade, de outro modo pode se aposentar por idade, ou seja, o benefício por tempo de contribuição, neste caso, se tornará sem eficácia.

O que o trabalhador espera é que haja uma reforma equânime, e não o sacrifício de apenas um grupo de segurados que iniciarem mais cedo no mercado de trabalho, cuja velhice será suportada com um benefício reduzido, pois a cada ano o fator se mostra mais desfavorável financeiramente para os segurados que vislumbram a aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois, se existe um *déficit* este benefício não é o único a colocar em risco o sistema previdenciário, como já foi abordado, sendo assim, não é justo que a reforma da previdência social se volte tão somente para este benefício.

Contudo, o governo não se mostra favorável a mudanças sem que estabeleça outro índice ou mesmo idade mínima para concessão do benefício por tempo de contribuição, mas existe uma pressão muito grande por meio dos representantes dos trabalhadores para que se aprove ainda este ano um meio alternativo que melhore quantitativamente os benefícios por tempo de contribuição e que haja previsibilidade do valor do benefício o que possibilitará a programação do segurado quanto ao momento de se aposentar.

6. O Fator Previdenciário e o Princípio da Proibição do Retrocesso Social

A reforma da previdência consubstanciada na EC nº 20 não conseguiu inserir idade mínima como requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição, em contrapartida aprovou-se por meio de lei ordinária o fator previdenciário que por considerar a idade no momento da aposentadoria e a expectativa de sobrevida é capaz de retardar o requerimento do benefício por tempo de contribuição, pois se apresenta como redutor do benefício para aqueles que preenchem os requisitos para concessão do benefício em mais tenra idade.

A regra trazida pela Lei 9.876 de 1.999 modificou o cálculo do salário-de-benefício na aposentadoria por tempo de contribuição que antes da Emenda Constitucional era calculado pela média das últimas 36 contribuições seguindo disposição constitucional.

É cediço que a previdência social e os benefícios que a integram são garantias constitucionais e constituem, também, direitos sociais, os quais estão protegidos na esfera constitucional por integrarem o núcleo intangível da Carta Maior, conforme dispõe o artigo 60, §4º, tendo em vista que os direitos sociais são também direitos de titularidade individual.

Sarlet (2012, p. 433) sustenta a posição de que os direitos sociais são limites materiais implícitos à reforma constitucional:

Não resta qualquer dúvida de que o princípio do Estado Social, bem como os direitos fundamentais sociais, integram os elementos essenciais, isto é, a identidade de nossa Constituição, razão pela qual já se sustentou que os direitos sociais (assim como os princípios fundamentais) poderiam ser considerados – mesmo não estando expressamente previstos no rol de “cláusulas pétreas” – autênticos limites materiais implícitos à reforma constitucional.

Se no plano constitucional os direitos sociais estão protegidos por ser parte integrante do núcleo denso da Constituição, no plano infraconstitucional, as normas que dão concretude aos direitos fundamentais estão resguardadas pelo princípio da proibição de retrocesso social.

Este princípio é defendido pela doutrina como princípio implícito, sendo inclusive aplicado pelo Supremo Tribunal Federal para assegurar direitos sociais, sintetizando a ideia que os direitos já efetivados não podem ser suprimidos do ordenamento jurídico, pois não se encontram plenamente à disposição do legislador, servindo de limitação relativa aos Poderes.

Neste sentido, Sarlet (2012, p. 459) esclarece:

Assim, a proibição de retrocesso assume (como parece ter sido suficientemente fundamentado) feições de verdadeiro princípio constitucional implícito, que pode ser reconduzido tanto ao princípio do Estado de Direito (no âmbito da proteção da confiança e da estabilidade das relações jurídicas inerentes à segurança jurídica), quanto ao princípio do Estado Social, na condição de garantia da manutenção dos graus mínimos de segurança social alcançados, sendo, de resto, corolário da máxima eficácia e efetividade das normas de direitos fundamentais sociais e do direito à segurança jurídica, assim como da própria dignidade humana.

O princípio em voga não se propõe a impedir toda e qualquer alteração normativa, mas apenas a ações arbitrárias do Poder Público que importem em supressão de direitos sem que para isso haja política substitutiva.

[...] o que o princípio da vedação do retrocesso propõe se possa exigir do Judiciário é a invalidade da revogação de normas que, regulamentando o princípio, concedam ou ampliem direitos fundamentais, sem que a revogação em questão seja acompanhada de uma política substitutiva ou equivalente. (BARROSO, 2009, p. 381)

Em razão de ser um dispositivo principiológico que visa proteger normas que dão eficácia e efetividade aos direitos sociais, Derbli (2007, p. 464) salienta: “a proibição do retrocesso social é um princípio constitucional, com caráter retrospectivo, na medida em que se propõe a preservar um estado de coisas já conquistado contra sua restrição ou supressão arbitrária”.

Muito embora se vislumbre o princípio da proibição de retrocesso social como um manto protetor das normas concretizadoras de direitos fundamentais sociais, não se deve olvidar que tais direitos não são absolutos e intocáveis, as limitações podem ser autorizadas pela Constituição. O que se busca proteger é o núcleo essencial dos direitos fundamentais vinculando o Poder Público no âmbito de uma proteção mínima a garantir uma vida digna.

A dinâmica das relações sociais e econômicas notadamente no que concerne às demandas de determinada sociedade em matéria de segurança social, e por via de consequência, em termos de prestações sociais asseguradas pelo poder público, por si só já demonstra a inviabilidade de se sustentar uma vedação absoluta de retrocesso em matéria de direitos sociais [...], os direitos fundamentais em geral não podem ser qualificados como absolutos [...]. (SARLET, 2012, p. 460)

Sendo assim, havendo necessidade de ajuste nas políticas públicas não se deve abandonar a proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais que guarda relação com o princípio da dignidade humana.

[...] nos revela que a dignidade da pessoa atua como diretriz jurídico-material tanto para definição do núcleo essencial, quanto para definição do que constitui a garantia do mínimo existencial, que na esteira de farta doutrina, abrange bem mais do que a garantia da mera sobrevivência física, não podendo ser restringido, portando a noção de um mínimo vital ou a uma noção estritamente liberal de um mínimo suficiente para assegurar o exercício de liberdades fundamentais. (SARLET, 2012, p. 462)

Infere-se, portanto, que o núcleo a ser protegido refere-se à garantia de prestações que possam assegurar uma vida com dignidade e não apenas o mínimo existencial.

Verifica-se que na esfera dos direitos fundamentais sociais concretizados sempre haverá um direito subjetivo mínimo a ser tutelado e que não se encontra disponível, ao alvedrio dos Poderes, pois visa resguardar a dignidade humana. No caso do segurado, a dignidade está afeta a um benefício apto a proporcionar condições de vida compatíveis com a vida quando em exercício de atividade laboral. Sendo assim, a regra anterior à criação do fator se mostra mais favorável a proporcionar condições de existências dignas, cujas condições para o cálculo do salário-de-benefício se apresentam mais claras e previsíveis para o segurado.

Mesmo que se partisse do pressuposto de que a aposentadoria por tempo de contribuição não protege de imediato nenhum risco social, uma vez que o beneficiário poderá exercer atividade laborativa após a concessão do benefício, a que se levar em consideração que no futuro será possivelmente a única renda a ser paga ao idoso e, a partir desse momento, responsável pela garantia de sua subsistência. Nessa oportunidade, a aplicação do fator ao

cálculo da aposentadoria já estará consolidada no valor a ser pago ao beneficiário e produzirá efeitos negativos na manutenção da dignidade dessas pessoas.

Dessa maneira, a inserção do fator previdenciário se mostrou como verdadeiro retrocesso social, na medida em que penaliza o segurado, tendo se transformado numa política injusta e violadora dos direitos sociais fundamentais. Em que pese tais argumentos, a apuração do valor da aposentadoria por tempo de contribuição com a aplicação do fator foi considerada constitucional e não foi retirada do ordenamento jurídico.

7. Conclusão

A implantação do fator previdenciário como regra compulsória para cálculo do salário-de-benefício na aposentadoria por tempo de contribuição visou precipuamente preservar o equilíbrio financeiro e atuarial face o aumento da expectativa de sobrevida dos brasileiros. Desta forma, buscou-se retardar os benefícios precoces aos interesses da previdência social ao reduzir a renda mensal inicial do benefício.

Noutro norte, o princípio da proibição de retrocesso social tem como objetivo proteger normas que dão eficácia e efetividade aos direitos sociais, impedindo que lhes retirem o grau de concretude, pois de outro modo, as relações jurídicas estariam a mercê da discricionariedade do Poder Público.

Quanto à análise da constitucionalidade do fator previdenciário, não é possível aceitar que o direito do segurado seja reduzido com base na alegação da busca pelo equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. Fato que se mostrou falacioso diante da constatação de que a economia no pagamento dos benefícios por tempo de contribuição foi insignificante após inserção do índice na fórmula de cálculo.

Por outro lado, o índice de sobrevida é construído pelo IBGE a partir de um parâmetro igualitário aplicado a toda população brasileira. E que, por isso, não reflete a realidade, face às diferenças regionais flagrantes, causando, conseqüentemente, no caso de segurados que têm expectativa inferior à média nacional, a diminuição injustificada da quantia paga a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Além disso, levando-se em consideração que o índice de sobrevivência é alterado a cada ano haverá um momento em que o fator previdenciário poderá retirar toda a eficácia da norma, a ponto de interferir na liberdade do segurado de aposentar-se quando da implementação dos requisitos legais.

Diante de tais argumentos, pode-se inferir que o fator previdenciário deve ser revogado, pois reduziu o grau de eficácia do direito, representando um retrocesso social face às normas anteriormente vigentes que garantiam um benefício quantitativamente melhor, atingiu, dessa forma, o núcleo essencial do direito ao benefício capaz de proporcionar uma vida com dignidade ao segurado. Por derradeiro, as propostas legislativas de alteração ou revogação das regras sobre o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição devem entrar na pauta principal de discussão do Congresso Nacional.

8. Referências bibliográficas

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de substituição do fator previdenciário reúne mais defensores** - 29/10/2012. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/TRABALHO-E-PREVIDENCIA/428844-PROPOSTA-DE-SUBSTITUICAO-DO-FATOR-PREVIDENCIARIO-REUNE-MAIS-DEFENSORES.html>>. Acesso em: 27 abr. 2013, 16:05.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. Constituição (1988). Emenda Constitucional nº 20 de 15 de dezembro de 1998. Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm>. Acesso em: 18 mar 2013, 18:45.

_____. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 06 jan. 2013, 11:45.

_____. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm>. Acesso em: 03 jan. 2013, 9:46.

_____. 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: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 jan. 2013, 14:10.

_____. Lei nº 9.876 de 1.999. Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9876.htm>. Acesso em: 04 jan. 2013, 14:10.

_____. Projeto de Lei nº 3299 de 2008 – Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=555712&filename=PL+3299/2008>. Acesso em: 04 mai. 2013 8:05

_____. Projeto de Lei nº 4.643 de 2009 – 11/02/2009. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=632632&filename=PL+4643/2009>. Acesso em: 28 Abr. 2013, 11:43.

_____. Projeto de Lei nº 4.447 de 2008 – 03/12/2008. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=621757&filename=PL+4447/2008>. Acesso em: 28 abr. 2013, 12:10.

_____. Previdência Social. Benefícios: Ministro apresenta sugestões para extinguir o fator previdenciário. 18 mai. 2011. <<http://previdencia.gov.br/vejaNoticia.php?id=42348>> Acesso em 18 jul. 2013 16:30.

BESTER, Gisela Maria. **Direito Constitucional**. Fundamentos Teóricos. São Paulo: Manole, 2005. v1.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010; 2012.

DERBLI, Felipe. Proibição de Retrocesso Social: Uma Proposta de Sistematização à luz da Constituição de 1988. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A reconstrução democrática do direito público no Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 433-495.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Entenda o que é o fator previdenciário** – 15 jun. 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/751312-entenda-o-que-e-o-fator-previdenciario.shtml>>. Acesso em 05 mai. 2013, 11:24.

GIAMBIAGI, Fábio. **Reforma da Previdência: o encontro marcado**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

PIMENTEL, Fabiana. Deficit da Previdência Social recua 22% em 2011. Revista InfoMoney. Disponível em : <<http://www.infomoney.com.br/onde-investir/previdencia/noticia/2316878/deficit-previdencia-social-recua-2011>> Acesso em 18 jul 2013, 16:11

SANTOS, Matusalém dos. Alternativa ao ineficaz e perverso fator previdenciário. **Revista de Previdência Social**, São Paulo, n. 384, p. 919-921, nov. 2012. Mensal.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.