

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF**

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGDIREITO**

**CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO**

**ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO SOBRE  
ASPECTOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA  
BRASILEIRA DE 2019 NA PERSPECTIVA DOS  
SEGURADOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA  
SOCIAL**

**RONALDO ELIAS**

**Passo Fundo/RS  
Maio de 2022**

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF**

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGDIREITO**

**CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO**

**ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO SOBRE  
ASPECTOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA  
BRASILEIRA DE 2019 NA PERSPECTIVA DOS  
SEGURADOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA  
SOCIAL**

**RONALDO ELIAS**

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo – UPF como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito.

**Orientadora: Professora Doutora Karen Beltrame Becker Fritz**

**Passo Fundo/RS  
Maio de 2022**

CIP – Catalogação na Publicação

---

E42a Elias, Ronaldo  
Análise econômica do direito sobre aspectos da reforma previdenciária brasileira de 2019 na perspectiva dos segurados do regime geral da previdência social / Ronaldo Elias. – 2022.  
145 p. : 30 cm.

Orientadora: Profa. Dra. Karen Beltrame Becker Fritz.  
Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Passo Fundo, 2022.

1. Direito previdenciário. 2. Seguridade social – Brasil.  
3. Previdência social – Legislação – Brasil. 4. Direito e economia. I. Fritz, Karen Beltrame Becker, orientadora.  
II. Título.

CDU: 34:368.4

---

Catalogação: Bibliotecária Juliana Langaro Silveira - CRB 10/2427

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade de Passo Fundo, a Coordenação do Curso de Mestrado em Direito, a Banca Examinadora e a Orientadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Passo Fundo/RS, 27 de maio de 2022.

**Ronaldo Elias**  
Mestrando

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Dissertação.

**“ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO SOBRE  
ASPECTOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA  
BRASILEIRA DE 2019 NA PERSPECTIVA DOS  
SEGURADOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA  
SOCIAL”**

Elaborada por

**RONALDO ELIAS**

Como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito

**Aprovada em: 31/05/2022**

Pela Comissão Examinadora

**Dra. Karen Beltrame Becker Fritz**  
Presidente da Comissão Examinadora  
Orientadora

**Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho**  
Coordenador PPGDireito

**Dra. Josiane Petry Faria**  
Membro interno

**Me. Edmar Viane Marques Daudt**  
Diretor Faculdade de Direito

**Dr. Gilberto Stürmer**  
Membro externo

## **AGRADECIMENTOS**

À minha esposa Caroline e às minhas filhas Sarah e Rebecca pelo carinho e incentivo em todos os momentos e por entenderem as horas de ausência.

Aos meus pais, Antônio Cesar e Cenira, por serem fonte de inspiração e estímulo.

À minha orientadora, Profa. Dra. Karen Beltrame Becker Fritz, por incentivar e acreditar nessa pesquisa. Pelo seu auxílio, trocas de ideias, disponibilidade e carinho dedicados ao longo do mestrado.

A todos os professores e professoras pelos ensinamentos proporcionados.

## **DEDICATÓRIA**

*À Sarah e Rebecca, anjos da minha vida.*

*“O crescimento econômico sem  
investimento no desenvolvimento humano  
é insustentável – e antiético”*

**Amartya Kumar Sen**

## ROL DE CATEGORIAS

**Direitos fundamentais:** “direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado [...]”<sup>1</sup>

**Direitos fundamentais sociais ou à prestação:** “Direitos à prestação em sentido estrito são direitos do indivíduo, em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispusesse de meios financeiros suficientes e se houvesse uma oferta suficiente no mercado, poderia também obter de particulares. Quando se fala em direitos fundamentais sociais, como, por exemplo, direito à assistência à saúde, ao trabalho, à moradia e à educação, quer-se primariamente fazer menção a direitos a prestação em sentido estrito.”<sup>2</sup>

**Seguridade Social segundo a Constituição Federal de 1988:** “Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”<sup>3</sup>

**Previdência social:** “é o sistema pelo qual, mediante contribuição, as pessoas vinculadas a algum tipo de atividade laborativa e seus dependentes ficam resguardadas quanto a eventos de infortúnica (morte, invalidez, idade avançada, doença, acidente de trabalho, desemprego involuntário) ou outros que a lei considera exigirem um amparo financeiro ao indivíduo (maternidade, prole, reclusão), mediante prestações pecuniárias (benefícios previdenciários) ou serviços.”<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 29.

<sup>2</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Editora Malheiros, 2012, p. 499.

<sup>3</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 19 nov. 2019.

<sup>4</sup> CASTRO. Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João. *Direito Previdenciário*. Rio de Janeiro, Forense, 2016, p.1.

**Análise econômica do direito:** “aplicação da teoria econômica e dos métodos econométricos, no exame da formação, da estrutura, dos processos e dos impactos do direito e das instituições legais.”<sup>5</sup>

**Atividade financeira do Estado (orçamento público):** “[...] conjunto de ações que o Estado desempenha visando à obtenção de recursos para seu sustento e a respectiva realização de gastos para a execução de necessidades públicas.”<sup>6</sup>

**Equidade na distribuição:** “Ante a insuficiência dos puros e naturais critérios econômico-capitalistas, torna-se necessária a intervenção estatal para se eliminarem as desigualdades. O Estado assume o compromisso de atuar na justiça distributiva, buscando uma justa distribuição de renda.”<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> MACKAAY, Ejan. History of Law and Economics. In: BOUCKAERT, B.; DE GEEST, G. Encyclopedia of Law and Economics. *Volume I – The History and Methodology of Law and Economics*. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc., 2000, p. 65-66.

<sup>6</sup> PISCITELLI, Tathiane. *Direito Financeiro*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018, p.24.

<sup>7</sup> FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito Econômico*. 9. ed. rev., atual., e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.170.

# SUMÁRIO

<b>RESUMO.....</b>	<b>13</b>
<b>RESUMEN .....</b>	<b>14</b>
<b>LISTA DE SIGLAS E ABREVIACÕES .....</b>	<b>15</b>
<b>LISTA DE FIGURAS.....</b>	<b>16</b>
<b>LISTA DE TABELAS .....</b>	<b>17</b>
<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>17</b>
<b>1. PERSPECTIVAS CONTEMPORÂNEAS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO.</b> <b>.....</b>	<b>23</b>
1.1. Os sistemas de previdência social e seus fins: Estado do Bem-Estar, de Bismarck a Beveridge.....	24
1.2. A Crise do Estado de Bem-Estar e seus reflexos nos sistemas previdenciários atuais.....	32
1.3. As perspectivas contemporâneas da Previdência Social .....	37
1.4. Aspectos econômicos e sociais da previdência social brasileira .....	44
<b>2. A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO – AED, METODOLOGIA E APLICAÇÃO AO DIREITO PREVIDENCIÁRIO .....</b>	<b>51</b>
2.1. As escolas e as premissas da Análise Econômica do Direito .....	52
2.2. A construção teórica e as especificidades da Análise Econômica do Direito .....	56
2.3. Critérios metodológicos da Análise Econômica do Direito por David Friedman e as possibilidades de aplicação sobre as normas previdenciárias .....	66
2.4. Complementos necessários à metodologia da AED para fins de aplicação empírica das questões previdenciárias – o agente racional.....	79
<b>3. ESTUDOS EMPÍRICOS BASEADOS NA METODOLOGIA DA AED SOBRE ASPECTOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA BRASILEIRA DE 2019 .....</b>	<b>85</b>

3.1. Dos fundamentos da reforma previdenciária brasileira de 2019: a questão etária e da repartição multigeracional .....	85
3.2. Da análise econômica do direito acerca do estabelecimento da idade mínima para aposentadoria por tempo de contribuição na Reforma Previdenciária Brasileira de 2019 sob a perspectiva dos segurados do RGPS.....	100
3.3. Da análise econômica do direito acerca do estabelecimento de idade mínima para a aposentadoria especial e do fim da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum para fins de apuração do tempo de contribuição sob a perspectiva dos segurados do RGPS.....	107
3.4. Da questão orçamentária e a adequação da previdência às novas perspectivas do trabalho: uma terceira via (a norma desejável) .....	122
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>135</b>
<b>REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS .....</b>	<b>139</b>

## RESUMO

O sistema previdenciário brasileiro atual, implantado desde a Constituição Federal de 1988, passou por uma ampla reforma com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº103/2019, que teve como argumento fundamental a necessidade de contornar o déficit causado nas contas públicas, que seria supedâneo para manutenção do próprio sistema e do contorno ao nó fiscal que asfixia o endividamento primário das contas públicas, impossibilitando o investimento em outras áreas. Nesse passo, tendo em conta que referida reforma proporcionou a mitigação de direitos previdenciários, no sentido de diminuir o valor dos benefícios e de aumentar a contribuição necessária para sua obtenção, a partir de duas perspectivas antagônicas, uma economicista e outra voltada a demandas por seguridade social, o presente trabalho promove, mediante os aspectos metodológicos da Análise Econômica do Direito – AED, complementados pelos desígnios da jusfundamentalidade constitucional dos direitos sociais, uma análise, com aplicações empíricas, de pontos essenciais da reforma previdenciária sob o enfoque dos segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, especialmente no que diz respeito às regras que incrementaram e aumentaram os requisitos necessários para obtenção dos benefícios previdenciários e diminuíram o valor da remuneração mensal paga, buscando evidenciar até que ponto as normas de referida reforma são realmente eficazes economicamente e incentivadoras aos segurados do RGPS, no sentido de obter a maximização da riqueza e da eficiência do bem-estar econômico e social, e como a alocação maximizadora e eficiente dos recursos públicos perpassa pela responsabilidade e observância dos desígnios constitucionais por parte do administrador público quando decorrente dos sacrifícios e concessões sociais feitas em prol de economizar para garantir o superávit das contas públicas. Foram usados como recursos de investigação o método hipotético-dedutivo, a pesquisa bibliográfica sobre livros, artigos científicos e meios eletrônicos, bem como análises estatísticas obtidas através de dados coletados pelos órgãos públicos. Diante desse panorama, concluiu-se que, apesar de necessária, a reforma causou externalidades que necessitam ser contornadas e que os sacrifícios econômicos feitos agora pelos segurados do RGPS precisam ser compensados pela eficiente alocação dos recursos públicos orçamentários economizados.

**Palavras-chave:** Análise Econômica do Direito. Regime Geral de Previdência Social. Orçamento público. Reforma previdenciária.

## RESUMEN

El actual sistema de seguridad social brasileño, implementado desde la Constitución Federal de 1988, pasó por una amplia reforma con la entrada en vigor de la Enmienda Constitucional nº 103/2019, que tuvo como argumento fundamental la necesidad de sortear el déficit causado en las cuentas públicas, que sería fundamental por mantener el propio sistema y eludir el nodo fiscal que asfixia el endeudamiento primario de las cuentas públicas, imposibilitando invertir en otras áreas. En este paso, teniendo en cuenta que dicha reforma preveía la mitigación de los derechos de seguridad social, en el sentido de rebajar el valor de las prestaciones y aumentar la cotización necesaria para obtenerlas, desde dos perspectivas antagónicas, una economicista y otra centrada en las demandas de seguridad social el presente trabajo promueve, a través de los aspectos metodológicos del Análisis Económico del Derecho - AED, complementado con los diseños de la justificación constitucional de los derechos sociales, un análisis, con aplicaciones empíricas, de puntos esenciales de la reforma de la seguridad social bajo el enfoque de los asegurados del Régimen General de la Seguridad Social, especialmente en lo que se refiere a las normas que incrementaron y aumentaron los requisitos necesarios para obtener los beneficios de la seguridad social y redujeron el valor de la remuneración mensual pagada, buscando demostrar en qué medida las normas de dicha reforma son realmente económicamente efectivas y alentadoras para los asegurados del sistema, a fin de obtener la maximización de la riqueza y la eficiencia del bienestar económico y social, y cómo la maximización y asignación eficiente de los recursos públicos permea la responsabilidad y observancia de los designios constitucionales por parte del administrador público cuando resulten de sacrificios y concesiones sociales hechas con el fin de ahorrar para garantizar el superávit de las cuentas públicas. Se utilizaron como recursos de investigación el método hipotético-deductivo, la investigación bibliográfica en libros, artículos científicos y medios electrónicos, así como análisis estadísticos obtenidos a través de datos recopilados por organismos públicos. Ante este escenario, se concluyó que, aunque necesaria, la reforma generó externalidades que es necesario sortear y que los sacrificios económicos que ahora realizan los asegurados del RGPS deben compensarse con la asignación eficiente de los recursos ahorrados del presupuesto público.

**Palabras llave:** Análisis Económico del Derecho. Sistema General de Seguridad Social. Presupuesto público. Reforma de pensiones.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIações

ANFIP	Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil
ANASPS	Associação Nacional dos Servidores Públicos, da Previdência e da Seguridade Social
AED	Análise Econômica do Direito
BNDES	Banco Nacional de Desenvolvimento
COFINS	Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social
CSLL	Contribuição Social sobre o Lucro Líquido das Empresas
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH
DIEESE	Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
DRU	Desvinculação das Receitas da União
PIB	Produto Interno Bruto
PPGD	Programa de Pós-Graduação <i>Stricto Sensu</i> em Direito
RGPS	Regime Geral de Previdência Social
RPS	Regulamento da Previdência Social
STN	Secretaria do Tesouro Nacional
STF	Supremo Tribunal Federal
UPF	Universidade de Passo Fundo

## LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Pirâmide etária brasileira: 2010.....	90
Figura 2: Pirâmide etária brasileira: 2035.....	91
Figura 3: Pirâmide etária brasileiro: 2060.....	92
Figura 4: Projeção da Despesa, Receita e Resultado do RGPS em % do PIB 2020 a 2060.....	96
Figura 5: Receitas e despesas da Seguridade Social de 2005 a 2016.....	98

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Expectativa de vida em idades exatas, variação em ano do período e tempo médio de vida – Brasil – 1940/2019.....	92
Tabela 2: multiplicadores para conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.....	112
Tabela 3: multiplicadores para conversão do tempo entre os períodos de atividade laborados sob condições especiais.....	112

## INTRODUÇÃO

A presente dissertação tem como objetivo institucional a obtenção do Título de Mestre em Direito pelo Curso de Mestrado Acadêmico em Direito – vinculado ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito – (PPGDireito) - da Universidade de Passo Fundo – UPF.

Também está relacionada à área de concentração denominada Novos Paradigmas do Direito, inserida na Linha de Jurisdição Constitucional e Democracia.

Como objetivo científico, o trabalho visa, a partir dos aspectos metodológicos da Análise Econômica do Direito, tendo por base especialmente os aportes trazidos por David Fridman, que foram elucidados com maestria por Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau, em sua obra *Análise Econômica do Direito*, com tradução de Rachel Sztajn<sup>8</sup>, promover a análise e as aplicações empíricas dos pontos essenciais decorrentes da reforma previdenciária brasileira de 2019, sob o enfoque dos segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, buscando responder quanto à sua real necessidade para a busca da maximização da eficiência na alocação dos recursos públicos em prol da sociedade, verificando, assim, possíveis ineficiências e externalidades provocadas por referida reforma e propondo meios para contorná-las.

Ocorre que a previdência social brasileira, legislativamente falando, sempre sofreu fortes influências dos modelos internacionais, fato esse que nunca lhe rendeu a obtenção da completude de seus reais desígnios. Inicialmente, diante das influências do Estado do Bem-Estar Social, sob o comando das ideias de Keynes e Beveridge, o Estado Brasileiro até conseguiu, mesmo que tardiamente, a implantação e a positivação de um sistema solidário e contributivo, que restou culminado com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Entretanto, sua implementação no país ainda é parcial, visto não atingir grande parte da população e, principalmente, em virtude de que o modelo do Bem-Estar acabou cedendo às pressões desencadeadas pelo modelo neoliberal, que propugnou a redução de gastos públicos com políticas sociais, o

---

<sup>8</sup> MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise Econômica do Direito*. Tradução Rachel Sztajn. – 2ª ed. – São Paulo: Atlas, 2015, p.13.

que, em verdade, significou o não atingimento por completo do prometido Bem-Estar Social, uma vez que os seus objetivos constitucionais haviam apenas iniciado e já passavam por reformas.

Diante disso, o sistema previdenciário já ultrapassou inúmeras reformas, sempre tendo por base fundamental a necessidade de contornar o déficit causado nas contas públicas, que seria supedâneo para manutenção do próprio sistema e do contorno ao nó fiscal que asfixia o endividamento primário das contas públicas.

Assim, sob o prisma da Análise Econômica do Direito – AED, busca-se promover uma análise dos pontos essenciais da reforma previdenciária brasileira de 2019 (Emenda Constitucional nº103/2019), com especial ênfase nas regras que incrementaram e aumentaram os requisitos necessários para obtenção dos benefícios previdenciários e diminuíram o valor da remuneração mensal paga ao segurado/beneficiário, sob enfoque da maximização da riqueza voltada à busca pela eficiente alocação de recursos escassos, buscando evidenciar até que ponto as normas de referida reforma são realmente eficazes economicamente e incentivadoras aos segurados do RGPS, no sentido de obter a maximização da riqueza e da eficiência do bem-estar econômico e social.

Para isso, deverão ser abordados tanto conceitos jurídicos, bem como conceitos técnicos, tendo em vista que esses irão se complementar para dar sustentação ao ponto em que se pretende chegar. Objetiva-se, ainda, de forma específica, analisar se os desígnios metodológicos da AED possuem mecanismos aptos a subsidiar o estudo proposto quanto à reforma previdenciária brasileira de 2019, ou se necessita de complementos que decorram da jusfundamentalidade dos direitos sociais, em especial da previdência social.

O presente trabalho justifica-se uma vez que tramitou no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 6/2019, promulgada em 12 de novembro do ano de 2019, que passou a integrar a Constituição Federal de 1988 por meio da Emenda Constitucional nº103/2019, que trata de estabelecer uma ampla reforma no sistema previdenciário brasileiro, sustentada, a partir de uma perspectiva economicista voltada especialmente ao argumento da necessidade de supressões de déficits orçamentários, o que é de extrema

importância econômica para o país e para a manutenção do próprio sistema. Ao passo que, diante de uma perspectiva voltada às demandas por seguridade social (proteção social), evidencia um significativo retrocesso social do direito fundamental à previdência, uma vez que restaram mitigados direitos previdenciários com a diminuição do valor dos benefícios e o aumento da contribuição necessária para obtenção dos benefícios.

À toda evidência, não há como negar a expressiva mudança nas características demográficas da população brasileira, que sofre incremento no número de idosos e decréscimo no número de jovens em virtude da diminuição da taxa de natalidade por família, o que leva a se ter mais pessoas recebendo e menos pessoas contribuindo para o sistema. Além desse argumento, amplamente perpetrado pela perspectiva economicista, há a necessidade de se adequar o sistema previdenciário brasileiro aos padrões internacionais, tendo por espelho países que já implementaram a transição demográfica em sua plenitude e, paulatinamente, implementar a privatização do sistema, de modo que cada segurado passe a custear a própria aposentadoria por meio do regime de capitalização de uma poupança individual.

Além disso, o principal argumento trazido por essa perspectiva está no *déficit* orçamentário gerado pelo regime, no qual o crescimento acelerado das despesas com benefícios do sistema, conjugado com uma queda brusca na arrecadação, teriam evidenciado o abismo atuarial do regime e provocado o início dos debates para a reforma previdenciária.

Entretanto, em contrapartida, sob a perspectiva de demandas por maior seguridade social, se torna incongruente a reforma nos moldes como promovida, visto que estaria a ferir o núcleo essencial do direito fundamental à previdência, uma vez que implementa um verdadeiro retrocesso social no país ao diminuir os mecanismos de proteção social, deixando de garantir o mínimo existencial e aniquilando direitos fundamentais constitucionalmente conquistados pelo povo brasileiro. Tome-se como exemplo a mudança da idade mínima elevada para a aposentadoria, que equivaleria à padrões de países com maior população de idosos e com melhores condições de vida, não visualizando, portanto, a real situação da população brasileira.

Ainda, sob tal perspectiva, a reforma estaria a desprestigiar justamente os mais necessitados, visto que promoveria significativas alterações nos requisitos e nos valores dos benefícios dos trabalhadores de menor renda, bem como no benefício de prestação continuada. Da mesma forma, vagarosamente, mas ardidamente, estaria buscando desconstitucionalizar direitos relativos aos critérios necessários para obtenção dos benefícios previdenciários, o que poderia, a partir de então, ser realizado por um processo legislativo menos rigoroso, diminuindo, portanto, conquistas constitucionais democráticas.

Também, essa perspectiva pelo incremento de proteção social busca evidenciar que o sustentado déficit previdenciário seria algo criado artificialmente, tendo em conta, principalmente, a questão da desvinculação de receitas e os problemas no repasse do orçamento precipuamente destinados à Seguridade Social. Como a receita das contribuições teriam passado a representar mais de metade das receitas tributárias da União, essas passaram a ser amplamente disputadas pelo Tesouro, culminando em significativos desvios de finalidade pelo implemento da chamada desvinculação das receitas da União – DRU, que ao invés de aplicar as receitas na seguridade social, utiliza-se do caixa único para promover o gasto público em outros setores.

Mesmo que assim não o fosse, os adeptos à perspectiva de maior demanda por seguridade social sustentam a possibilidade de que a seguridade social passasse a ser patrocinada por outras fontes de custeio, uma vez que se trata de um verdadeiro mecanismo de distribuição de renda da sociedade brasileira, o que levaria a crer que a não redução dos direitos previdenciários fomentaria a economia de maneira diversa, o que poderia ser tratado com uma reformulação do destino orçamentário sob o enfoque do custo-benefício à sociedade dos direitos a serem priorizados.

Verifica-se, portanto, que o tema está inserido na linha de pesquisa Jurisdição Constitucional e Democracia do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito – PPGD - da Universidade de Passo Fundo – UPF, pois trata justamente de analisar o direito fundamental à previdência social, que além de ser constitucionalmente garantido é considerado mecanismo de inclusão social e de acesso ao Estado Democrático e Social de Direito.

Além disso, ainda tendo em conta ambos os enfoques exsurgem as seguintes hipóteses: a) as normas da reforma de 2019 do sistema previdenciário brasileiro são realmente eficazes do ponto de vista econômico e incentivadoras do ponto de vista humano e social, quando tomadas a partir de análises empíricas sob a perspectiva dos segurados do RGPS; b) a alocação maximizadora e eficiente dos recursos públicos perpassa pela responsabilidade e observância dos desígnios constitucionais por parte do administrador público quando decorrente dos sacrifícios e concessões sociais feitas em prol de economizar para garantir o superávit das contas públicas.

Para tanto, pelo método hipotético dedutivo, buscando estabelecer um formulação geral para, em seguida, serem estabelecidas partes específicas do fenômeno de modo a sustentar a formulação geral, no primeiro capítulo, restam delineados os principais pontos de vista de cada uma dessas perspectivas a fim de bem contextualizar as premissas da presente pesquisa, traçando antes, todavia, algumas premissas iniciais em matéria previdenciária, tais como os modelos de sistemas previdenciários e os motivos pelos quais eles são criados, buscando evidenciar seus delineamentos contemporâneos. Ainda, ao final do capítulo serão apontados aspectos econômicos e sociais da previdência social brasileira a fim subsidiar o estudo para os próximos tópicos.

No segundo capítulo, são retratadas as concepções e as premissas das escolas da AED, objetivando elencar elementos para realização de análises empíricas sobre a reforma previdenciária de 2019. Refaz-se uma construção teórica e as especificidades da AED, tendo por norte concepções mais contemporâneas desenvolvidas pelos estudos do professor Pedro Mercado Pacheco. Evidenciam-se os principais conceitos e critérios determinantes para aplicação dos preceitos econômicos à seara da Ciência Jurídica, perpassando, principalmente, por determinações microeconômicas relativas à escassez, maximização racional, equilíbrio, incentivos e eficiência para explicar a dinâmica das relações jurídicas e, por consequência, demonstrar o tratamento dado pela AED às externalidades provocadas pelas normas jurídicas. Juntamente disso, torna-se possível desenvolver o estudo metodológico base do presente trabalho, no caso, as concepções de David Friedman, que foram eficazmente elucidada

por Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau em sua obra “Análise Econômica do Direito”, traduzida para o português por Rachel Sztajn. Ao final, então, implementam-se as condições para aplicação de tal metodologia aos preceitos previdenciários.

No terceiro capítulo, são analisados os principais fundamentos motivadores para consecução da Reforma Previdenciária, tendo como foco a questão etária da população brasileira e o alegado déficit das contas públicas que seria proveniente dos custos previdenciários. Sob tal perspectiva, aplicam-se os critérios dos níveis subjacentes da metodologia da AED para que, então, posteriormente, seja possível realizar, ao menos, duas análises empíricas sob enfoque das normas reformadas, a primeira no que diz respeito ao estabelecimento de uma idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição e, a segunda, relativa ao estabelecimento de uma idade mínima para a aposentadoria especial e a impossibilidade de conversão do tempo laborado sob condições especiais em comum. A partir delas, então, evidenciar se a estrutura de incentivos aos segurados do RGPS para que contribuam mais e por mais tempo, objetivando uma aposentadoria melhor, realmente, lhes será convincente, considerando-se os novos custos de transação trazidos pela reforma. Ao final do capítulo, são sugeridas algumas soluções para a questão previdenciária, a qual perpassa pela destinação eficiente do orçamento público, pela adequação do regime previdenciário aos novos padrões do trabalho e a sugestão pelo estabelecimento de uma terceira via, que visa conciliar as fundações éticas do socialismo com a liberdade de mercado e com a democracia liberal.

Desse modo, nas Considerações Finais são apresentados os aspectos de destaque da presente dissertação, buscando incentivar a continuidade dos estudos e reflexões a respeito da questão previdenciária perante os desígnios da AED, uma vez que o tema se mostra relevante e não se limita apenas à ordem da ciência jurídica, mas, também, a seara do comportamento humano, social, administrativo e econômico da sociedade brasileira e de seus representantes.

## 1. PERSPECTIVAS CONTEMPORÂNEAS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Sistema de Seguridade Social brasileiro assumiu contornos ampliativos no que diz respeito à implementação dos direitos sociais, visto que englobou e ampliou os direitos relativos às suas três principais vertentes, a saúde, a previdência e a assistência social<sup>9</sup>. Entretanto, quando o assunto é previdência social, desde então, ou seja, ao longo desses 33 anos, a discussão sempre se calcou sobre o déficit gerado sobre as contas públicas, culminando em, pelo menos, seis reformas com grandes alterações normativas no regime previdenciário, especialmente nos valores das contribuições e dos benefícios e no tempo mínimo de contribuição e idade para atingir os requisitos necessários para obtenção dos benefícios, com especial atenção ao RGPS. Basta que se verifique, em ordem cronológica, os normativos e as alterações perpetradas nos ditames da Lei nº 8.213/91, da Emenda Constitucional nº 20/98, da Lei nº 9.876/99, da Emenda Constitucional nº 41/2003, da Lei nº 13.183/2015 e, por último, da recente Emenda Constitucional nº 103/2019.

Essas reformas, sempre tiveram duas raízes ideológicas em destaque no que diz respeito ao debate sobre a organização e a gestão do sistema previdenciário na sociedade capitalista contemporânea: uma perspectiva conservadora e uma perspectiva das demandas por seguridade social. Ambas se situando em torno de questões relacionadas à criação de sistemas previdenciários e dos custos econômicos inerentes à sua manutenção<sup>10</sup>.

Para tanto, resta indene que sejam delineados os principais pontos de vista de cada uma dessas perspectivas a fim de bem contextualizar as premissas da presente pesquisa, sem antes traçar, no entanto, alguns delineamentos

---

<sup>9</sup> HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 5. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 15-16, “No universo das políticas sociais, a Seguridade Social surge como uma de suas mais expressivas e importantes instituições, formada a partir do processo de industrialização e do nascimento das classes trabalhadoras e, com elas, novas formas de miséria, infelicidade e incerteza. [...]. A Seguridade Social constitui-se, enquanto expressão jurídica, em um direito humano fundamental (proteção social), que é juridicamente organizado pelo Estado para o enfrentamento das contingências sociais, promovendo a elevação dos níveis de bem-estar, baseada em ações solidárias e justas entre os membros de uma coletividade nacional”.

<sup>10</sup> REGO, Jessé Sales; DE PAULA, Ricardo Zimbrão Affonso; BRITO, Alexandro Sousa. O debate previdenciário contemporâneo: “perspectiva conservadora versus “perspectiva das demandas por seguridade social”. *Revista de Políticas Públicas*, v. 22, n. 2, p. 773-797, 2018.

iniciais em matéria previdenciária, tais como os modelos de sistemas previdenciários e os motivos pelos quais eles são criados. Ainda, ao final deste capítulo, serão traçados aspectos econômicos e sociais da previdência social brasileira, a fim subsidiar o estudo para os próximos tópicos.

### **1.1. Os sistemas de previdência social e seus fins: Estado do Bem-Estar, de Bismarck a Beveridge**

A Previdência Social está totalmente ligada à evolução do homem enquanto civilização, que, com o passar do tempo, aglomerando-se em sociedades, passou a adotar medidas conjuntas para estabelecer e aplicar mecanismos que atendessem às suas necessidades, ou seja, alçou meios de proteção sobre os riscos sociais relativos a situações que impossibilitassem o sustento próprio e de sua família.

Porém, é com o Estado moderno, a partir da Revolução Industrial, no período iniciado no século XIX, que as relações de trabalho passam a despontar nos moldes como até hoje são vistas, ou seja, o trabalho retribuído por salário, separando os detentores dos meios de produção e aqueles que simplesmente se ocupavam e sobreviviam do emprego de sua força de trabalho pelos primeiros. Isso gerava, por mais das vezes, a submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravos, pois não existiam, até então, nada que se pudesse comparar preteritamente com a proteção do trabalhador na relação com seu empregador e com os riscos da atividade laborativa, no tocante à eventual perda ou redução da capacidade de trabalho. Os direitos dos trabalhadores, portanto, eram os assegurados por contrato, sem qualquer intervenção estatal que garantisse a mínima proteção.<sup>11</sup>

Diante desse contexto, inúmeras manifestações de trabalhadores eclodem com greves e revoltas, fazendo surgir as primeiras preocupações por parte dos detentores do poder nos Estados com a proteção previdenciária dos trabalhadores, levando a uma intervenção estatal nas relações de trabalho e, por

---

<sup>11</sup> LAZZARI, João Batista; CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. *Direito Previdenciário*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021, p. 46.

via de consequência, na segurança dos trabalhadores em decorrência dos infortúnios da vida<sup>12</sup> (incapacidade laboral por motivos de doença, morte, invalidez, velhice e maternidade). Evidencia-se, portanto, o surgimento do Estado de Bem-Estar, consolidando a transformação dos Estados liberais em Estados de bem-estar, implicando numa ruptura dos aspectos jurídicos e econômicos até então existentes.<sup>13</sup>

Conforme bem expõe o professor Paulo Márcio Cruz

O fato se explica pelo caráter concentrador da organização político-administrativa do Estado moderno, a qual se foi manifestando na medida em que os problemas sociais irrompiam por conta da concepção liberal da Sociedade individualista, constituída somente por indivíduos absolutamente livres. Essa concepção própria do Liberalismo, [...], passou a submeter grande parte das populações a condições miseráveis de vida.

Diante dessa realidade, o Estado passou a chamar para si a solução dos problemas sociais emergentes, principalmente através de sua principal característica, a intervenção direta nos domínios econômico, social e cultural.<sup>14</sup>

“Por Estado de Bem-Estar pode-se entender uma determinada concepção de conformação estatal, baseada na intervenção social e econômica que levam a efeito alguns Estados liberal-democráticos contemporâneos”.<sup>15</sup> Diante dessa concepção, é possível estabelecer que o Estado de Bem-Estar seria:

- a) A intervenção do Estado na economia com o objetivo de manter o pleno emprego. Por sua vez, essa intervenção é produzida através da criação de um setor público econômico;
- b) A prestação pública de um conjunto de serviços de caráter universal (preferencialmente em setores como a educação, a saúde, previdência e habitação), que pretendem garantir um nível mínimo de serviços à população. A isso se pode acrescentar, como sustenta, por exemplo, Ramesh Mishra, que a responsabilidade estatal na manutenção desse nível mínimo deve ser entendida como um direito e não como uma caridade pública para uma minoria. Precisamente, a seguridade social é uma das instituições mais representativas do Estado de Bem-Estar.<sup>16</sup>

<sup>12</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 48.

<sup>13</sup> CRUZ, Paulo Márcio. *Política, poder, ideologia e Estado Contemporâneo*. 3ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2003, p.164.

<sup>14</sup> CRUZ, 2003, p.164.

<sup>15</sup> CRUZ, 2003, p.164.

<sup>16</sup> BLAS GUERRERO, Andrés; PASTOR VERDÚ, Jaime. *Fundamentos de ciência política*. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distância, 1997, p. 114.

De qualquer forma, a maior das intenções decorrentes da implementação do Estado de Bem-Estar era garantir a continuação dos desejos capitalistas pelo estabelecimento de direitos sociais tendentes a garantir a estabilidade dos ânimos da classe trabalhadora, passando o Estado a prestar serviços diretamente à população, nas áreas da saúde, educação, habitação e, principalmente, a seguridade.<sup>17</sup> Quanto a essa última, deu-se especial atenção à previdência social como aposentadorias, auxílio-velhice, salário-desemprego, afastamentos remunerados para tratamento de saúde, pensões, etc.,<sup>18</sup> que foram “ações através das quais o Estado de Bem-Estar materializou-se e, a bem da verdade, resolveu boa parte dos problemas sociais nos países onde foi implantado de maneira decidida”.<sup>19</sup> Assim, é possível concluir que o “Estado de Bem-Estar é o sistema político-econômico que, mantendo um âmbito privado capitalista, encarrega o Estado de tarefas relativas à obtenção de condições sociais mínimas”.<sup>20</sup>

É na fase inicial da evolução do Estado do Bem-Estar, especialmente entre os anos de 1883 a 1889, que nasce a política social de Otto Von Bismarck,<sup>21</sup> na Alemanha, considerada uma das principais concepções de previdência social da época, tida como embrião dos sistemas atuais. Consistia em três leis principais que formalizavam o projeto de seguridade social. A primeira referente aos seguros sociais e de auxílio-doença, de 1883, a segunda sobre os acidentes de trabalho, de 1884 e a terceira sobre a invalidez e a velhice, de 1889. O que se verifica, claramente, é que se tratava de um sistema de seguro, no qual os trabalhadores renunciavam a parte de seus ganhos para cobrir gastos com saúde, velhice, acidentes ou desemprego involuntário. Dizia

---

<sup>17</sup> CRUZ, 2003, p.166.

<sup>18</sup> CRUZ, 2003, p.166.

<sup>19</sup> CRUZ, 2003, p.166.

<sup>20</sup> CRUZ, 2003, p.167.

<sup>21</sup> Otto von Bismarck (1815-1898) foi um estadista prussiano e primeiro chanceler do Império Alemão. O preparo e eficiência do exército prussiano e a habilidade e diplomacia de Bismarck foram decisivos para a unificação dos territórios germânicos. FRAZÃO, Dilva. *Otto von Bismarck*. eBiografia. Disponível em: [https://www.ebiografia.com/otto\\_von\\_bismarck/](https://www.ebiografia.com/otto_von_bismarck/). Acesso em: 27 mai. 2022.

respeito, portanto, a um modelo integralmente contributivo, tal qual a previdência social atual.<sup>22</sup>

Assim, os planos previdenciários (de seguro social) do modelo bismarckiano obedeciam a um sistema de capitalização, no qual somente contribuíam compulsoriamente os empregadores e os próprios trabalhadores empregados, abrangendo a proteção somente desses assalariados contribuintes. É possível dizer que todo o resto da população carente e afetada pelo sistema liberal não fazia parte dos atos de intervenção estatal, visto que não integravam a classe trabalhadora que contribuía para o sistema. Logo, “embora o seguro social fosse imposto pelo Estado, ainda faltava a noção de solidariedade social, pois não havia a participação da totalidade dos indivíduos, fossem como contribuintes, fossem como potenciais beneficiários”.<sup>23</sup>

Não se pode negar, entretanto, que “com Bismarck verifica-se um importante período de evolução. Pela primeira vez se produz uma ruptura com as formas de beneficência típicas do Estado Liberal Democrático do século XIX”.<sup>24</sup> No caso, é possível conceber que “as antigas fórmulas são substituídas por novas prestações que correspondem aos cidadãos por direito expresso em lei”.<sup>25</sup> Tanto que, a partir dessas concepções, a previdência social, como mecanismo de seguridade social, passou a integrar as constituições dos mais diversos países. A primeira a incluir o sistema protetivo via sistema de previdência social foi a mexicana, de 1917, seguida da de Weimar, em 1919. Também o Tratado de Versalhes, ao criar a Organização Mundial do Trabalho – OIT, em 1919, evidenciou a necessidade de instituir mecanismos de previdência social.<sup>26</sup>

O grande problema, como visto, é que o modelo bismarckiano de previdência, integralmente difundido na Europa e, também, nas Américas e na Ásia, foi criado e voltado principalmente para sociedades em que os trabalhadores possuísem empregos estáveis e em que houvesse um chefe de

---

<sup>22</sup> TSUTIYA, Augusto Massayuki. *Curso de direito da seguridade social*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 35-38.

<sup>23</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 49.

<sup>24</sup> CRUZ, 2003, p.177.

<sup>25</sup> CRUZ, 2003, p. 177.

<sup>26</sup> TSUTIYA, 2013, p. 38.

família presente, pois onde ele existisse, todos estariam garantidos, pois somente quem contribuía poderia fazer parte do sistema de proteção, uma vez que, em matéria de financiamento do sistema, bastava estabelecer um imposto específico sobre a verba salarial e determinar os benefícios de uma forma atuarial justa para que houvesse uma segurança coletiva.<sup>27</sup>

Na Alemanha de Bismarck, como se pode observar, havia uma nítida preocupação com a possibilidade de trabalho a todos os cidadãos. Esta questão tinha um papel central. Principalmente se considerado que – sem menosprezar a “revolução” encetada pelas leis de 1883, 1884 e 1889 – não havia uma preocupação efetiva com a universalização do acesso aos direitos sociais. A fase inicial do Estado de Bem-Estar, ou seja, desde sua origem até meados da década de 30, formou os alicerces de uma proposta que depois foram utilizadas para sua afirmação como modelo de organização política, constitucional e estatal.<sup>28</sup>

Faltava, como já dito, uma noção de solidariedade social que envolvesse toda a população e não apenas os filiados ao sistema contributivo. Assim, após os meandros da Segunda Guerra Mundial, com as populações totalmente dizimadas, evidencia-se verdadeira oportunidade para que o Estado de Bem-Estar viesse a ser verdadeiramente consolidado e ampliado. Em consonância com as ideias do economista John Maynard Keynes,<sup>29</sup> passam a proliferar mecanismos de redistribuição social.

A necessidade de alavancar o crescimento econômico e a extensão de um maior bem-estar para toda a Sociedade são considerados

---

<sup>27</sup> UTHOFF, Andras. Reforma al sistema de pensiones chileno. *Série Financiamiento del Desarrollo*. n. 240. Santiago-CL: Naciones Unidas, 2011, p. 7.

<sup>28</sup> CRUZ, 2003, p.177.

<sup>29</sup> John Maynard Keynes (1883-1946) foi um economista inglês, um dos mais importantes economistas da primeira metade do século XX, considerado por muitos o precursor da economia moderna "a macroeconomia". Para John Maynard Keynes, o desemprego assim originado não podia remediar-se unicamente com medidas monetárias. A debilidade do consumo privado só poderia remediar-se incrementando o gasto público em períodos de recessão. A importância do seu ponto de vista foi tal que deu origem a um ramo da teoria econômica moderna "a macroeconomia", dedicado a explorar as relações entre a defesa do papel regulatório do Estado para minimizar as instabilidades do mercado. Durante a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), Keynes envolveu-se com temas relacionados ao financiamento da Guerra e ao restabelecimento do comércio internacional. Em 1940, pulicou o artigo "Como Pagar a Guerra", no qual sugeria os mecanismos de poupança compulsória para proteger a economia da crise que se anunciava para o pós-guerra. FRAZÃO, Dilva. *Otto von Bismark*. eBiografia. Disponível em: [https://www.ebiografia.com/john\\_maynard\\_keynes/](https://www.ebiografia.com/john_maynard_keynes/). Acesso em: 27 mai. 2022.

princípios indissociáveis que se vinculam à crescente intervenção do Estado e que estão ligados, de forma inequívoca, a Keynes.

Numa leitura sistematizadora do postulado de Keynes, é possível dizer que ele defendeu seu conceito de “multiplicador de demanda” como sendo a regra através da qual o aumento dos gastos governamentais aumenta a demanda agregada, o que criaria uma otimização do trabalho e do capital numa escala tal que a produção se expandiria em proporção superior ao crescimento daqueles gastos.

Considerando-se estas análises, pode-se dizer que a “equação keynesiana” apóia a possibilidade de se fazer convergir elementos de mercado e sociais através da articulação de políticas redistributivas.<sup>30</sup>

As visões do keynesianismo buscavam solucionar os problemas econômicos por meio da intervenção estatal, com ênfase no desemprego. Propunha desencorajar o entesouramento em prol das despesas produtivas e dos gastos agregados, ou seja, o Estado tinha na economia, sobretudo, em períodos de crise/depressão econômica, a função de manter elevados a demanda e o consumo agregados. Com demanda agregada elevada, era possível manter os investimentos públicos e privados aquecidos, permitindo, ainda, manter a taxa de juros baixa, propiciando novos investimentos.<sup>31</sup>

Esse sistema teve forte influência nos Estados Unidos, visto que estavam temerosos de que o fim da Segunda Guerra pudesse provocar uma nova recessão econômica em todo o mundo capitalista. Nesse passo, um sistema em que o Estado pudesse atuar a longo prazo, mediante o uso sistemático de políticas monetárias e fiscais expansionistas era a pedra de toque que faltava para manter tudo sob controle. A chamada teoria do declínio das oportunidades de investimento seria sempre socorrida pelo Estado, evitando que a economia capitalista passasse paulatinamente por crises e depressões.<sup>32</sup>

Diante dessas concepções, “o Bem-Estar voltou a ser o objetivo mais prestigioso da gestão do poder, embora não mais em função declaradamente fiscal e político-econômica, como nos tempos do Estado Absoluto, e, sim, em vista de um progressivo e indefinido processo de integração social”.<sup>33</sup> Essa concepção econômica e política de Keynes foi o norte para a “elaboração do

<sup>30</sup> CRUZ, 2003, p.188.

<sup>31</sup> SILVA, Filipe Prado Macedo da Silva; BARROS, Jaqueline de Melo Barros. *Economia política*. Porto Alegre: SAGAH, 2018, p.105.

<sup>32</sup> SILVA; BARROS, 2018, p.106.

<sup>33</sup> BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Trad. Carmen C. Varrialle, Gaetano Lo Mônaco, João Ferreira e Luís Guerreiro Pinto Cascais. 6. ed. Brasília: UNB, 1994, p. 430.

Estado social britânico, feita por William Beveridge, em que se objetivava o equilíbrio da liberdade individual com a segurança nacional”.<sup>34</sup> Pode-se dizer, inclusive, que o início do Estado de Bem-Estar inglês surge com a política implantada pelo *Beveridge Information*, que tratou sobre a reorganização da seguridade social (*Reporto n Social Insurance and Allied Services*).<sup>35</sup>

Lorde William Henry Beveridge,<sup>36</sup> que havia sido colaborador de Keynes, em 1941 foi designado pelo governo britânico para reexaminar os sistemas previdenciários da Inglaterra. A partir de 1944, então, foram, esses, alterados pela adoção do chamado Plano Beveridge, que, revendo todas as experiências até então praticadas pelos Estados que tinham adotado regimes de previdência, criou um sistema universal – abrangendo todos os indivíduos, com a participação compulsória de toda a população, com a noção de que a seguridade social é “o desenvolvimento harmônico dos economicamente débeis”.<sup>37</sup> Como bem relata Mauro Ribeiro Borges:

---

<sup>34</sup> STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luís Bolzan de. *Ciência política & Teoria do Estado*. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 33.

<sup>35</sup> CRUZ, 2003, p.171.

<sup>36</sup> William Henry Beveridge, 1º Barão de Beveridge (5 de março de 1879 — 16 de março de 1963), economista britânico e reformista social progressista. “O governo britânico encomendou a William Beveridge, Doutor pela Universidade de Oxford e Diretor do London School of Economics, os estudos necessários a que se equacionasse a questão social na Inglaterra, ao que foi apresentado um plano de ação descrito em relatórios. Os seis princípios fundamentais do Plano Beveridge eram a adequação do lucro, taxa uniforme de contribuição, unificação da responsabilidade administrativa, compreensão e classificação. Compreensão indicava que o sistema deveria prover todas as necessidades básicas e previsíveis da população. Classificação significava que o sistema proveria as necessidades de todos os setores da população. O Plano foi elaborado para atacar os cinco grandes gigantes na estrada da reconstrução (necessidade, doença, ignorância, carência e desemprego), mas, como ressalta Marcos Orione Gonçalves Correia e Érica Paula Barcha Correia, “foi concebido para atacar as necessidades e prover seguridade diante destas, sem se esquecer, no entanto, que deveria apenas fazer parte de uma política mais global de progresso social”.<sup>116</sup> Sobre os meios de combate à miséria, Beveridge apontou que exigiria primeiramente um aperfeiçoamento do seguro social, com “providências contra a interrupção e a perda da produtividade”. Além disso, exigiria “um ajustamento das rendas, tanto nos períodos de salário como nos de interrupção dêle, às necessidades da família”. Tal ajustamento viria sob a forma de “subsídios para as crianças”.<sup>117</sup> Por ser um plano de cunho significativamente social, o Plano Beveridge foi boicotado pelos liberais e só foi implementado entre 1944 e 1949, quando os trabalhistas detinham o poder executivo na Inglaterra.” O Plano Beveridge é considerado o responsável pelo surgimento do plano da assistência social moderna. HAIK, Cristiane; Zacharias, Rodrigo. Uma história da seguridade social nos países industrializados, dos primórdios à globalização neoliberal. In: *Cadernos de Direito Actual*, nº 15. 2021, p. 439-477. Disponível em: <http://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/649>. Acesso em: 27 mai. 2022.

<sup>37</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 51.

Em seu trabalho, Beveridge, usando as teorias de Keynes e revendo o conjunto das *poor laws*, propôs um amplo sistema de proteção ao cidadão, chamado de “Sistema Universal de Luta Contra a Pobreza”. Este sistema propiciou a universalização da previdência social na Grã-Bretanha, já que a proteção social se estendia a toda a população, não apenas aos trabalhadores, e propiciava um amplo atendimento à saúde e um sistema de proteção ao desemprego.<sup>38</sup>

A seguridade social, a partir de então, passa a ser instrumento viável para uma melhor distribuição de renda e de diminuição das desigualdades sociais, calcada nos ideais de solidariedade social, como bem retrata Horvath Júnior:

A seguridade social como política social é método de economia coletiva. Sendo método de economia coletiva, a comunidade é chamada a fazer um pacto técnico-econômico onde a solidariedade social é o fiel da balança. A solidariedade social consiste na contribuição da maioria em benefício da minoria. A Previdência Social, enquanto integrante da Seguridade Social, atua como instrumento de redistribuição da riqueza nacional utilizado e cumprido pelo legislador ao fixar os riscos e a dimensão da necessidade social básica.<sup>39</sup>

Disseminado o sistema de proteção social pelas constituições ao redor do mundo, inclusive nas latino-americanas, erigiu-se rapidamente o direito à seguridade social ao patamar de direito fundamental, a par, inclusive, da consagração da implementação da segurança social na Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH.<sup>40</sup>

Portanto, a par dos dois sistemas previdenciários com nascedouro no Estado do Bem-Estar, é possível conceber que quando a característica mais relevante seja a de funcionar como um seguro social designa-se como um sistema de cunho Bismarckiano, ao passo que, um sistema que enfatize as funções distributivas, objetivando a redução da pobreza ou da desigualdade,

---

<sup>38</sup> BORGES, Mauro Ribeiro. *Previdência funcional e regimes próprios de previdência*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 31.

<sup>39</sup> HORVATH JÚNIOR, 2005, p. 86.

<sup>40</sup> Art. 22. Toda a pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social; e pode legitimamente exigir a satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis, graças ao esforço nacional e à cooperação internacional, de harmonia com a organização e os recursos de cada país. UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. *Declaração Universal Dos Direitos Humanos – DUDH*. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 17 set. 2020.

ampliando benefícios sociais à toda a sociedade, concebe-se como um sistema de cunho Beveridgeano.<sup>41</sup>

## **1.2. A Crise do Estado de Bem-Estar e seus reflexos nos sistemas previdenciários atuais**

O Estado de Bem-Estar foi consenso desde os anos 1940 até os anos 1970 do século passado, durante, praticamente, até a crise de 1973, quando os princípios de Keynes restaram abalados, especialmente em virtude de que a fase de pujança econômica iniciada após a II Guerra Mundial havia chegado ao seu fim,<sup>42</sup> projetando uma grave crise de capital. Ocorre que, o modelo até então adotado, com adoção de políticas sociais de ampliação do atendimento público e gratuito, no qual a elevação de impostos era até mais custosa politicamente do que o aumento do próprio gasto público, somente era viável numa conjuntura de crescimento econômico, mas não em uma conjuntura recessiva.<sup>43</sup>

Nesse viés, o setor político passa a sofrer forte pressão para o estabelecimento de uma reconfiguração do papel do Estado capitalista, articulada por uma reação burguesa à crise do capital com grande impacto na política social até então adotada. Os motivos e as consequências desse novo período são imprescindíveis para o entendimento do atual cenário pelo qual passa a seguridade social no mundo, visto que exigiu o estabelecimento de novas diretrizes, em especial, a necessidade da diminuição e o controle dos gastos públicos.

A intervenção do Estado na economia não se mostrava mais suficiente para conter a estagnação e a inflação. Os problemas econômicos provocados pela decisão dos Estados Unidos de não manter a convertibilidade do dólar em ouro, em razão da quantidade que sua moeda circulava em outros países, provocaram grande dificuldade nos países ocidentais que adotavam as políticas keynesianas.<sup>44</sup> Com isso, o crescimento do gasto público tornou-se incontrolável,

---

<sup>41</sup> AFONSO, Luís Eduardo; FERNANDES, Reynaldo. *Uma estimativa dos aspectos distributivos da previdência social no Brasil*. São Paulo: FEA-USP, 2004, p. 2.

<sup>42</sup> CRUZ, 2003, p.195.

<sup>43</sup> CRUZ, 2003, p.195.

<sup>44</sup> CRUZ, 2003, p. 195.

e os governos passaram a ter que escolher entre os altos custos sociais ou reduzir a carga tributária para fomentar a indústria e o setor privado. Surgia uma verdadeira contradição política, pois em ambas as situações a impopularidade e o desgaste eleitoral estavam presentes.<sup>45</sup>

Essa situação foi um prato cheio para a posição mais conservadora. A corrente neoliberal teve a chance de impor de forma veemente suas críticas ao sistema keynesiano, argumentando que não mais se sustentava tamanha intervenção estatal em todos os âmbitos sociais, visto que não tinha mais o poder de conter as crises econômicas sem a redução dos gastos públicos. O neoliberalismo surge e cresce em decorrência da crise pela qual o Estado do Bem-Estar passa a viver após os anos 1970. Trata-se de um “resgate de diversos conceitos e ideais do liberalismo clássico. [...] acreditam que a vida econômica é regida por uma ordem natural formada a partir das livres decisões individuais e cuja mola-mestre é o mecanismo de preços”.<sup>46</sup>

A corrente neoliberal tinha a concepção de que a crise resultava do poder excessivo e nefasto dos sindicatos e do movimento operário, que corroeram as bases da acumulação, e do aumento dos gastos sociais do Estado, o que desencadearia processos inflacionários. Em sua lógica analítica, o déficit estatal era intrinsecamente negativo para a economia, pois absorvia a poupança nacional e diminuía as taxas de investimento, levando a propor a redução do déficit para aumentar o investimento privado. Outro argumento é que a intervenção estatal na regulação das relações de trabalho também era negativa, pois impedia o crescimento econômico e a criação de empregos. Para os neoliberais, a proteção social garantida pelo Estado social, por meio de políticas redistributivas, era pernicioso para o desenvolvimento econômico, pois aumentava o consumo e diminuía a poupança da população. Com base em tais argumentos, os neoliberais defendiam uma programática em que o Estado não deveria intervir na regulação do comércio exterior nem na regulação de mercados financeiros, pois o livre movimento de capitais garantiria maior eficiência na redistribuição de recursos internacionais.<sup>47</sup> Sustentavam a

---

<sup>45</sup> CRUZ, 2003, p. 196.

<sup>46</sup> SANDRONI, Paulo. *Novíssimo dicionário de Economia*. São Paulo: Best Seller, 1999, p. 421.

<sup>47</sup> NAVARRO, Vicent. *Neoliberalismo y Estado del bienestar*. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1998.

estabilidade monetária como meta suprema, o que só seria assegurado mediante a contenção dos gastos sociais e a manutenção de uma taxa “natural” de desemprego, associada a reformas fiscais, com redução de impostos para os altos rendimentos.<sup>48</sup>

Esses preceitos ganharam força e foram eficazmente implementados, especialmente a partir dos anos 1980. Os primeiros expoentes foram os governos Thatcher (Inglaterra, 1979), Reagan (EUA, 1980), Kohl (Alemanha, 1982) e Schlutter (Dinamarca, 1983). O neoliberalismo, contudo, não se restringiu a esses países e quase todos os governos eleitos na Europa ocidental na década de 1980 implementaram programas seguindo suas diretrizes.<sup>49</sup>

Outro fator que desencadeou o fim do ciclo de prosperidade gerados durante o Estado de Bem-Estar, além do acentuado gasto público, foi a diminuição dos postos de trabalho (automação) e o crescimento demográfico,<sup>50</sup> que, inclusive, são questões que não foram resolvidas integralmente até os dias atuais nem mesmo pelas próprias concepções neoliberais. Apesar de sua hegemonia na década de 1980 nos países capitalistas centrais, as concepções neoliberais não foram capazes de resolver a crise do capitalismo nem alterou os índices de recessão e de baixo crescimento econômico, conforme defendiam. As medidas implementadas, contudo, tiveram efeitos destrutivos para as condições de vida da classe trabalhadora, pois provocaram aumento do desemprego, destruição de postos de trabalho não qualificados, redução dos salários devido ao aumento da oferta de mão de obra e redução de gastos com as políticas sociais.<sup>51</sup>

Inclusive, em países como o Brasil, sequer se conseguiu atingir algum raso nível de proteção social tal qual o dos continentes precursores das ideias de Keynes e Beveridge, visto que, a par da positivação de um sistema solidário e contributivo na Constituição Federal de 1988, cuja implementação no país ainda é parcial, visto não atingir grande parte da população, o que se agrava

---

<sup>48</sup> ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, E.; GENTILI, P. (org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995, p. 11.

<sup>49</sup> ANDERSON, 1995, p.11.

<sup>50</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 53.

<sup>51</sup> BEHRING, Elaine Rossetti; BOSCHETTI, Ivanete. *Política social: fundamentos e história*. São Paulo: Cortez Editora, 2006, p. 127.

ainda mais pelas posteriores necessidades promovidas pelo modelo neoliberal globalizado, que propugna a redução de gastos públicos com políticas sociais, o que, em verdade, significa o não atingimento do prometido Bem-Estar Social. Por isso, as conclusões de que sequer existiu estado de “bem-estar” em muitos países que se disseram adeptos de tal modelo, a exemplo do Brasil.<sup>52</sup>

Diante de todo esse contexto histórico, é possível verificar que o modelo previdenciário aplicado na política do bem-estar, o Welfare State, foi, em diversos países, sendo substituído por outro, de cunho neoliberal, em que o principal fundamento é a poupança individual, sem a centralização dos recursos das contribuições em órgãos estatais. Países da América Latina, como Chile – precursor dessa nova modalidade de previdência –, México, Peru, Argentina, Colômbia, Uruguai, Venezuela, Equador e Bolívia, vêm adotando a privatização da gestão previdenciária, uns mantendo a presença estatal em níveis mínimos, outros deixando totalmente ao encargo da iniciativa privada a questão da poupança previdenciária.<sup>53</sup>

De acordo com Carmelo Mesa-Lago, em estudo realizado sobre os sistemas de previdência social na América Latina, os sistemas de previdência podem ser divididos em público e privado e subclassificados de acordo com quatro características essenciais a saber:

O sistema público caracteriza-se por: (1) contribuição não-definida (tende a aumentar a longo prazo por causa do envelhecimento da população e do amadurecimento do sistema); (2) prestação definida (regulada por lei, a qual pode fixar um benefício mínimo e um máximo, especificar a fórmula para o cálculo do benefício etc.; mas, na prática, essas regras não são sempre cumpridas); (3) regime financeiro de repartição ou de capitalização parcial coletiva (CPC); e (4) administração pública (por uma entidade autônoma ou diretamente pelo Estado). O sistema privado caracteriza-se por: (1) contribuição definida (fixa no longo prazo, apesar de que o envelhecimento da população forçará eventualmente seu incremento ou a redução do montante do benefício); (2) prestação não-definida (incerta, determinada pelo acumulado na conta individual do segurado, o qual, por sua vez, dependerá do seu salário, do montante e da densidade de sua contribuição e do rendimento do investimento do fundo em sua conta, além de fatores macroeconômicos como o crescimento, a inflação etc.); (3) regime financeiro de capitalização plena e individual

<sup>52</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 53.

<sup>53</sup> CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. Belo Horizonte: Líder, 2004, p. 38.

(CPI); e (4) administração privada, embora também possa ser múltipla (pública, privada e mista).<sup>54</sup>

A depender da existência ou não de reformas estruturais em determinado país, há aqueles que realizaram reformas estruturais e aqueles que realizaram apenas reformas paramétricas ou nenhuma reforma. Por reforma estrutural entenda-se a transformação do sistema público em integral ou parcialmente privado, ou em que o sistema público concorre com o privado, tornando-se, então, um sistema substitutivo, paralelo ou misto, dependendo da maior ou menor entrega do sistema ao setor privado. O regime chileno de previdência, por exemplo, formalizado desde 13 de novembro de 1981, por meio do Decreto lei n° 3.500/81<sup>55</sup>, é o modelo denominado “substitutivo”, caracterizado por ser integralmente privado, com contribuições definidas, mas prestações não definidas, com capitalização plena e individual (CPI) e administração integralmente privada, ou seja, é o modelo mais privatista possível.<sup>56</sup>

Já, a título de comparação, o sistema brasileiro, a contar da Constituição Federal de 1988, na qual a previdência social passa a ser integrante do Sistema de Seguridade Social (art. 194 em diante<sup>57</sup>), é um modelo caracterizado por ser público, com contribuições não definidas, com prestações definidas, com regime financeiro de repartição e administração pública,<sup>58</sup> mas que, ao longo dos anos, passou por inúmeras reformas, todas com viés nitidamente conservador.

---

<sup>54</sup> MESA-LAGO, Carmelo. *As reformas da previdência na América Latina e seus impactos nos princípios de seguridade social*. Brasília: Ministério da Previdência Social; 2006, p.39

<sup>55</sup> CHILE. *Decreto Ley n° 3.500, de 13 de noviembre de 1980*. Disponível em: <http://www.previsionsocial.gob.cl/transparenciaactiva/adjgen/dl-3500.pdf>. Acesso em: 2 set. 2020.

<sup>56</sup> MESA-LAGO, 2006, p. 40-41.

<sup>57</sup> Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 set. 2020.

<sup>58</sup> MESA-LAGO, 2006, p. 42.

### 1.3. As perspectivas contemporâneas da Previdência Social

Tendo em conta a classificação tradicional da literatura sobre os sistemas previdenciários atualmente em vigor, é nítido perceber o viés conservador dos sistemas previdenciários face à forte influência neoliberal revigorada desde 1970, em que há a priorização do caixa em detrimento das demandas por seguridade social, fundamentada especialmente como forma de manutenção do próprio sistema.

É nesse contexto que, de acordo com Sérgio Simões Ferreira, é possível dividir as justificativas para a existência de sistemas previdenciários na atualidade em três categorias, tendo em conta especialmente o papel assumido pelo Estado na questão da proteção social. A primeira categoria considera que os governos são benevolentes e paternalistas; a segunda, que, além de benevolentes, buscam corrigir as ineficiências dos mercados; e, a terceira, que os governos não são benevolentes, e, sim, resultado de grupos de pressão e de coalizões entre eleitores.<sup>59</sup>

Diz o referido autor, que os dois primeiros tipos levam a teorias normativas que explicam porque os governos devem intervir,<sup>60</sup> sendo que resta claro concluir que se tratam de sistemas de viés mais conservador, criados e concebidos no capitalismo, justamente porque os governos são paternalistas e benevolentes e, por isso, principalmente em virtude de sua ineficiência, buscam corrigir as falhas dos mercados.<sup>61</sup>

Já a terceira categoria, guarda relação com as teorias positivas, visto que tentam explicar porque o governo de fato intervém,<sup>62</sup> ou seja, trata-se de uma perspectiva mais voltada às demandas por seguridade social, pois “mostra-se histórica e sociologicamente muito mais consistente que as duas primeiras, dado

---

<sup>59</sup> FERREIRA, Sérgio Guimarães. Sistemas Previdenciários no Mundo: Sem “almoço grátis”. In: TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fábio. (Org.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007, p. 65-94.

<sup>60</sup> FERREIRA, 2007, p. 65-94.

<sup>61</sup> RÊGO, Jessé Saltes; DE PAULA, Ricardo Zimbrão Affonso; BRITO, Alexandro Sousa. O debate previdenciário contemporâneo: “perspectiva conservadora” versus “perspectiva das demandas por seguridade social”. *Revista de Políticas Públicas*. Maranhão. v. 22, nº 2, p. 773-797, 2018.

<sup>62</sup> FERREIRA, 2007, p. 65-94.

o caráter classista da sociedade capitalista e a necessidade de representação e a disputa política que é evidente, apesar de muitas vezes velada, nas casas legislativas”.<sup>63</sup>

As teorias normativas trabalham dentro do contexto do “dever-ser”, onde a previdência seria um bem meritório oferecido por governos paternalistas que buscam intervir na alocação de recursos visando incentivar o consumo.<sup>64</sup> Como bem explicitam Jessé Saltes Rêgo; Ricardo Zimbrão Affonso de Paula e Alexandro Sousa Brito, dentro desse contexto, basta que a previdência se torne um produto atrativo, isto é, um sistema lucrativo, para que seja privatizado, onde o setor privado passe a oferecer à sociedade a devida proteção. Todavia, “como bem meritório, enquanto não se torna atraente para o setor de previdência privada oferecer o nível de proteção desejada pela sociedade, o Estado é quem cumpre esse papel. Por isso, chamar o governo de paternalista e benevolente”.<sup>65</sup>

Nesse passo, “como os objetivos do governo não são exclusiva e diretamente os mesmos do mercado privado, os programas previdenciários oferecidos pelo governo, em sua maioria, são financiados via repartição e garantem proteção individual por meio da participação na forma de contribuições definidas”.<sup>66</sup>

Outra justificativa pela existência desses dois primeiros modelos é o fato de que, diante da ausência de altruísmo geracional, o Estado passa a estabelecer sistemas previdenciários que tentam compensar os retornos médios gerados pelos mais novos, que são mais altos, com os retornos médios dos mais velhos, buscando mecanismos para que esses tenham condições de deixar o mercado de trabalho, diminuindo-se, assim, os custos de transação.<sup>67</sup>

Jessé Saltes Rêgo; Ricardo Zimbrão Affonso de Paula e Alexandro Sousa Brito denotam que:

Seguindo a premissa basilar, numa perspectiva estritamente conservadora e de mercado, como dito anteriormente, os sistemas previdenciários são criados porque o mercado não é capaz de gerir os riscos sociais dele originários, o que ocorre porque mercados

---

<sup>63</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>64</sup> FERREIRA, 2007, p. 65-94.

<sup>65</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>66</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>67</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

perfeitamente liberalizados, ou não existem, ou não são capazes de garantir a todos os cidadãos, sem intervenção governamental, proteção suficiente, no que tange aos riscos sociais no período ativo no mercado de trabalho e nem no período de aposentadoria. Dessa maneira, a intervenção governamental é motivada pelo desejo, a princípio, de atenuar a pobreza.<sup>68</sup>

Nessa perspectiva, leva-se em conta que o desenvolvimento econômico não é capaz de, em tempo, proporcionar que os indivíduos acumulem ativos financeiros durante sua vida laboral a fazer frente ao momento em que se tornam mais vulneráveis aos riscos sociais na velhice. Por isso, que surgem duas explicações, microeconomicamente falando, sobre os motivos pelos quais se explicaria a intervenção governamental na criação de sistemas previdenciários obrigatórios. A primeira em virtude de que os indivíduos são míopes; e a segunda por conta de que esses são imprevidentes. Isto é a racionalidade liberal não se aplicaria à indivíduos quando o assunto é a aposentadoria.<sup>69</sup>

Todavia, esse primeiro argumento vai de encontro com a própria posição mais conservadora que busca considerar que os agentes racionais deveriam ter condições de prever sua situação ao longo dos anos. A própria metodologia da AED (segundo capítulo) precisa que o *Homo Economicus* tenha condições fazer as devidas escolhas racionais. Entretanto, como se conclui, o foco do Estado é pontual, ou seja, mesmo se distanciando do foco conservador, justifica sua intervenção na falta de conhecimento dos agentes individuais quanto às suas necessidades futuras, buscando assumir, portanto, um papel paternalista e benevolente perante os indivíduos.

Da mesma forma, conforme o segundo argumento, o da imprevidência, visto que quando refere que os agentes individuais são imprevidentes e não buscariam a formação de uma poupança para a sua velhice, caberia ao Estado impor uma poupança previdenciária obrigatória para que os integrantes mais prudentes da sociedade não venham a ser prejudicados pelos mais folgados, reduzindo-se, assim, as incertezas decorrentes de quando cada agente é responsável pelo próprio futuro.<sup>70</sup> Entretanto, como bem assevera Olivia Mitchell,

---

<sup>68</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>69</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>70</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

abrindo-se aqui um parêntese, de nada adianta impor aos indivíduos a formação de uma poupança obrigatória para sua velhice se, durante seu período laboral, não lhe são dadas condições para isso. Para os mais pobres, o consumo imediato (presente) é mais importante e urgente do que o consumo futuro. Por isso, as políticas públicas não podem ser esquecidas, pois “a redução do risco individual de pobreza na velhice reside na melhoria da educação e alfabetização financeira do trabalhador, melhorando seus ganhos e taxas de poupança no decorrer da vida”.<sup>71</sup> Torna-se premente a otimização da produção dos trabalhadores, pois na visão da autora

[...] o investimento no capital humano seria a chave para qualquer programa de desenvolvimento, mas a possibilidade de escoamento no programa para idosos pode não ser muito apreciada. Assim, reformas tais como tributária e a racionalização da previdência pública, também terão efeitos positivos sobre os incentivos para os trabalhadores participarem do setor formal e a capacidade dos empregadores em contratar e manter seus funcionários.<sup>72</sup>

Em resumo, para os conservadores, é o agente econômico individual quem deve se preparar para o período da aposentadoria; como esse é míope e imprevidente e o comportamento do mercado é incerto, cabe ao Estado a responsabilidade de corrigir essas falhas e obrigar os indivíduos a contribuírem para fundos específicos de aposentadoria. A previdência, portanto, não seria tida como um direito propriamente dito, e, sim, um instrumento de compensação financeira, dado os limites do mercado.<sup>73</sup>

Em total contraponto, a perspectiva por demandas por seguridade social, ou seja, do ponto de vista positivo, “os sistemas previdenciários existem devido a conflitos distributivos intra e intergeracionais. Assim, é a escolha pública que deve decidir o grau e a forma de redistribuição de renda inter e intragerações consideradas aceitáveis”,<sup>74</sup> mesmo que, por mais das vezes, o governo precise propor intensas reformas no sistema, visando diminuir benefícios sociais face ao

---

<sup>71</sup> MITCHELL, Olívia S. Construindo um ambiente para a reforma da previdência nos países em desenvolvimento. In: BRASIL. Ministério da Previdência Social. *A Economia Política da Reforma da Previdência*. Vol. 9. Brasília, DF, 2001, p.163.

<sup>72</sup> MITCHELL, 2001, p.164.

<sup>73</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>74</sup> FERREIRA, 2007, p. 65-94.

déficit gerado pelo seu custeio e a ideia de manutenção do sistema previdenciário nas mãos do Estado.

Na Perspectiva das Demandas por Seguridade Social os sistemas previdenciários surgem em meio a demandas sociais mais amplas motivadas pelo aprofundamento do processo de industrialização; pelas necessidades de legitimação do sistema capitalista; pela luta por ampliação progressiva de direitos; pela mobilização da classe trabalhadora e pelo aparelhamento das estruturas institucionais do Estado Capitalista. Por isso, na Perspectiva das Demandas por Seguridade Social, a criação de sistemas previdenciários vincula-se ao surgimento do fenômeno histórico, econômico, social e cultural que dá origem ao que ficou conhecido como Welfare State.<sup>75</sup>

Como antes já manifestado, o sistema de seguridade do Estado do bem-estar social não estava vinculado aos mecanismos do mercado e à sua eficiência econômica, mas, sim, em questões históricas e busca por direitos que eram resultado da luta de classes e norteada por princípios e questões políticas que deram origem à sociedade atual.<sup>76</sup>

Diante disso, fazendo a ligação com o que já foi dito sobre o Estado do Bem-Estar Social, é possível constatar que são dois os princípios basilares de criação dos sistemas de proteção social. Um baseado em uma abordagem hedonista, que se transforma no século XIX em utilitarismo, e na concepção de que cabe ao Estado tomar decisões políticas no sentido de promover a felicidade para o maior número possível de pessoas. Desse princípio, surgem os sistemas previdenciários e de proteção social seletivos, condicionados à contribuição prévia que tem por objetivo alcançar os pobres e os miseráveis, acentuando-se cada vez mais a dimensão contributiva em seus sistemas de Seguridade Social, o que historicamente é a marca registrada do modelo bismarckiano.<sup>77</sup>

Por sua vez, o segundo princípio é caracterizado por uma abordagem eudaimônica, que se converte no século XIX, devido à influência da ética deontológica kantiana, em noções de direito moral universal. Por ele, todas as pessoas têm direito ao bem-estar, como também ninguém deve prestar-se como instrumento de felicidade de outrem. Dele, surgem os sistemas previdenciários

---

<sup>75</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>76</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>77</sup> RÊGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

e de proteção social universal em que as medidas sociais transcendem o mercado de trabalho, característica fundamental dos modelos beveridgianos.<sup>78</sup>

Por conclusão, e diante das justificativas para a existência dos sistemas previdenciários, tanto sob o viés mais conservador quanto o de demandas por seguridade social, é possível dizer que os sistemas atuais de previdência passaram a ser estruturados pelas suas qualidades intrínsecas, baseadas sempre na atuação estatal sobre o sistema. Por isso, é possível dizer que os sistemas previdenciários podem ser classificados como de a) contribuição definida (CD) ou de benefício definido (BD); b) capitalizado ou de repartição; c) atuarialmente justo ou não<sup>79</sup>. Assim, como bem explicita Sérgio Guimarães Ferreira,

[...] a comparação entre diferentes sistemas previdenciários está longe de ser trivial, e todos possuem prós e contras. Maiores repartições de riscos levam geralmente a maiores distorções no mercado de trabalho e no capital, e potencialmente a possibilidades de desequilíbrios fiscais ou fortes (e indesejáveis) transferências intergeracionais. Sistemas atuarialmente mais justos transferem o risco do Estado (e, por conseguinte, da sociedade como um todo) para o aposentado e são menos redistributivos. Ou seja, o velho dilema entre eficiência e redistribuição (de renda e de riscos) está mais presente do que nunca quando o assunto é previdência. Como diz o velho adágio popular americano, “there ain’t no such thing as a free lunch” (“não existe almoço grátis”).<sup>80</sup>

No caso do Brasil, apesar de o Congresso Nacional possuir uma nítida propensão conservadora na época da constituinte de 1988<sup>81</sup>, pode-se concluir

---

<sup>78</sup> RÉGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>79</sup> Um sistema de BD é tal que o benefício é uma função do histórico salarial do trabalhador. Num sistema CD, por sua vez, o benefício é função do valor dos ativos acumulados até o momento de aposentadoria. [...] em um sistema de repartição os benefícios dos aposentados são exclusivamente financiados pelas contribuições dos trabalhadores atuais, ou seja, a geração “jovem” paga contribuições que custeiam os benefícios da geração “velha”. Em um sistema capitalizado, os benefícios são financiados pelo retorno de fundo de pensão previamente acumulado. [...]. Um sistema justo do ponto de vista atuarial tem vínculo perfeito entre contribuição e benefício para cada indivíduo. Ou seja, em valor presente, R\$ 1 de contribuição “compra” o direito a R\$ 1 de benefícios, em cada instante de tempo, para cada indivíduo participante. FERREIRA, 2007, p. 65-94.

<sup>80</sup> FERREIRA, 2007, p. 65-94.

<sup>81</sup> “No que concerne aos embates e disputas políticas que tiveram curso no parlamento nos mais de 580 dias, entre 1 de fevereiro de 1987 e 5 de outubro de 1988, e que conformaram as principais características da Constituição de 1988, vale ressaltar que, conforme destacado anteriormente, não obstante a composição majoritariamente conservadora, os setores progressistas da Assembleia Constituinte lograram sucesso no sentido de contribuir para a conformação de um texto constitucional com um viés marcadamente progressista. Um dos

que restou imposto um modelo baseado em princípios de cidadania no trato para com a seguridade social, de maneira que as fontes de financiamento da seguridade social não seriam distintas de seu conceito. Isto é, ao estabelecer a cidadania e não o mérito como a referência para o direito à proteção social, ficou determinado que era a sociedade quem deveria, a cada ano, definir de que forma seria realizada a partilha do conjunto de receitas previstas para a seguridade social, ou seja, não houve, na Constituição Federal de 1988, o estabelecimento de vinculação de receitas no interior da seguridade social, tanto que, em seu art. 195,<sup>82</sup> restou estabelecido que o financiamento da seguridade social é

---

fatores fundamentais para compreender este resultado deve ser buscado nos embates travados entre as forças partidárias, e suas respectivas lideranças, nas diferentes fases do processo de elaboração da carta constitucional. As lideranças do minoritário bloco progressista — constituído pelos partidos PCB (Partido Comunista Brasileiro), PCdoB (Partido Comunista do Brasil), PDT (Partido Democrático Trabalhista), PSB (Partido Socialista Brasileiro) e PT (Partido dos Trabalhadores), bem como pela “esquerda” do PMDB (Partido do Movimento Democrático Brasileiro, herdeiro do MDB) — se valeram de uma hábil mobilização das regras e procedimentos para fazer com que o majoritário bloco conservador — integrado pelo PDS (Partido Democrático Social), PFL (Partido da Frente Liberal), PL (Partido Liberal), PDC (Partido Democrata Cristão), PTB (Partido Trabalhista do Brasil) e pela fração “conservadora” do PMDB — não tivesse sucesso em ditar os rumos do processo constituinte. [...]. Ao final do processo constituinte, o texto aprovado no primeiro turno foi bastante além daquele desejado pelas forças do “antigo regime”, não sofrendo alterações significativas no segundo turno das votações, consubstanciando, dessa forma, um direcionamento mais progressista do que seria possível imaginar no início dos trabalhos constituintes. Não à toa, a Carta de 1988 — a despeito de conservar elementos importantes do “antigo regime”, a exemplo da estrutura agrária e de manter em seu núcleo diversos legados da ditadura civil-militar inaugurada em 1964 — foi batizada pelo presidente da Assembleia Constituinte, Ulysses Guimarães, de “Constituição Cidadã”, na medida em que assegurava e protegia os direitos civis e políticos, e, especialmente, ampliava significativamente o escopo e a cobertura dos direitos sociais. No caso dos direitos sociais, mais especificamente, o texto constitucional estabelecia que direitos, tais como educação, saúde, alimentação, segurança, previdência e assistência social, seriam considerados como “direito de todos e dever do Estado”. Além de proteger os direitos individuais e assegurar a promoção dos direitos sociais, a Constituição de 1988 contempla a proteção dos “direitos coletivos e difusos”, associados à proteção de determinados setores da sociedade, a exemplo dos indígenas, das crianças e adolescentes, e dos idosos. A amplitude e o detalhamento do texto constitucional no que concerne aos direitos permite afirmar que ele apontava, conforme destacamos anteriormente, para a conformação de um Estado de Bem-Estar Social no Brasil, em um contexto no qual se consolidava a hegemonia das reformas neoliberais pelo mundo, orientadas para a redução do papel do Estado na regulamentação do mercado e na proteção dos direitos sociais.” PERLATTO, Fernando. As disputas políticas e a constituinte brasileira de 1987-1988: projetos, sonhos e utopias. *Revista Ler História*, nº 75, 2019, p. 89-109.

<sup>82</sup> Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;

proveniente dos orçamentos das áreas federal, estadual e municipal, e de contribuições sociais, calculadas sobre o salário, o faturamento e o lucro.<sup>83</sup>

Nesse aspecto, formou-se um sistema caracterizado **público**, com **contribuições não definidas, com benefícios definidos, com regime financeiro de repartição e administração pública e atuarialmente injusto**, como a seguir será possível verificar pela análise dos princípios norteadores do sistema.

#### 1.4. Aspectos econômicos e sociais da previdência social brasileira

A previdência social, como trazida na Constituição Federal de 1988, veio estampada na forma de regime geral, ou seja, de um lado, instituiu como princípios de Seguridade Social a universalidade da cobertura e do atendimento e da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais (art. 195, II) e, de outro, ao dispor sobre a Previdência Social propriamente dita (art. 201), garantiu acesso ao seu sistema protetivo a qualquer pessoa não filiada à regime previdenciário próprio da previdência.<sup>84</sup>

Por assim dizer, a previdência social, como um dos mecanismos da seguridade social estampada a partir do art. 195 da Constituição Federal, buscou assegurar prestações positivas por parte do Estado, tratando-se de verdadeiro direito fundamental a prestações, conforme professa Ingo Wolfgang Sarlet:

Enquanto a função precípua dos direitos de defesa é a de limitar o poder estatal, os direitos sociais (como direito a prestações) reclamam uma crescente posição ativa do Estado na esfera econômico social. Estão vinculados às tarefas de melhorias, distribuição e redistribuição

---

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, podendo ser adotadas alíquotas progressivas de acordo com o valor do salário de contribuição, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social:

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 3 mar. 2022.

<sup>83</sup> RÉGO; DE PAULA; BRITO, 2018, p. 773-797.

<sup>84</sup> FORTES, Simone Barbisan; PAULSEN, Leandro. *Direito da Seguridade Social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p.46.

dos recursos existentes, bem como à criação de bens essenciais não disponíveis para todos os que deles necessitem.<sup>85</sup>

Nesse passo, tendo por base o art. 6º da Constituição Federal de 1988, é possível concluir que, dentre os direitos sociais, que exigem uma postura positiva do Estado na consecução e perfectibilização desses direitos, encontra-se o direito social à previdência:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, **a previdência social**, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.<sup>86</sup>

Diante desse enquadramento do direito social à previdência como um direito à prestação, é importante a posição de que, numa interpretação conforme a Constituição, especialmente no que diz respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana, o Estado deve promover a cada indivíduo os direitos sociais que objetivem uma vida digna e não apenas uma vida de mera subsistência, pois, por direitos sociais entende-se como aqueles que tem por finalidade “beneficiar os hipossuficientes, assegurando-lhes situação de vantagem, direta ou indireta, a partir da realização da igualdade real”.<sup>87</sup> Ou seja, cumpre ao Estado alcançar aos indivíduos condições de obter o mínimo existencial, o qual, pelo princípio constitucional da igualdade, deve propiciar viverem dignamente e evoluírem enquanto integrantes da sociedade.

Quanto à essa questão do mínimo existencial, segundo Sarlet “o mínimo existencial seria um direito absoluto”,<sup>88</sup> pois, por meio dessa visão, é possível compreender que o direito ao mínimo existencial, e não apenas ao assistencialismo estatal, faz parte do núcleo essencial do direito social à previdência social, visto que se trata de verdadeira forma de recompor as mazelas sociais vividas pelos indivíduos, posto que enquadrado, inclusive, como

---

<sup>85</sup> SARLET, 2009, p. 282.

<sup>86</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

<sup>87</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 789.

<sup>88</sup> SARLET, 2009, p.288.

um direito de seguridade social na forma do art. 194 Constituição Federal de 1988,<sup>89</sup> além do que é verdadeira fonte para o desenvolvimento econômico e social dos indivíduos de uma sociedade.

Diante disso, a lei nº 8.213/91<sup>90</sup>, que trata dos benefícios previdenciários, buscou regulamentar o art. 201 da Constituição Federal, estabelecendo a forma de acesso pelos segurados da previdência social aos meios indispensáveis de manutenção por motivos de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.<sup>91</sup>

Também, o mesmo artigo constitucional, além de instituir a organização da previdência social na forma de regime geral, determinou o estabelecimento do seu caráter contributivo e de filiação obrigatória, além da necessidade de observância de critérios de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.<sup>92</sup>

Nesse prisma, é possível concluir que o RGPS nacional precisa estar atento a duas frentes: primeiro a de observar os princípios da seguridade social no sentido de garantir os benefícios e serviços previdenciários a todos os que com ela contribuem e, segundo, o de estabelecer critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Logo, o que rege, especificadamente, o RGPS é, justamente, a questão da solidariedade, a qual tem por cerne a necessidade de contribuições sociais por parte de todos os filiados para que o sistema previdenciário seja mantido e permaneça garantindo o mínimo existencial.

---

<sup>89</sup> Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

<sup>90</sup> 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: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

<sup>91</sup> FORTES; PAULSEN, 2005, p.46.

<sup>92</sup> 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: BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 2 de set. 2020.

Portanto, como se vê, a relação jurídica se estabelece de duas formas: de um lado, a relação de custeio da Previdência social, sem a qual ela não se mantém e, de outro, a relação de benefício, sem o qual o beneficiário não se mantém. Tudo isso, devido a ser diretriz da Seguridade Social a noção fundamental de solidariedade, onde Martinez bem especifica que:

Considera-se solidariedade a transferência de meios de uma fração para outra, num conjunto de integrantes situados com recursos desnivelados ou não. Há diminuição e acréscimo patrimonial próprio da translação de bens e serviços, característica da troca econômica. Solidariedade social é expressão do reconhecimento das desigualdades existentes no estrato da sociedade e deslocamento físico, espontâneo ou forçado pela norma jurídica, de rendas ou riquezas criadas pela totalidade, de uma para outra parcela de indivíduos previdenciariamente definidos. Alguns cidadãos são identificados como aportadores e receptores, a uns subtraindo-se o seu patrimônio e a outros, acrescentando-se, até atingir-se a consecução do equilíbrio social.<sup>93</sup>

É justamente dessa relação jurídica, calcada na solidariedade, que se pode concluir que além da obrigação do Poder Público, também é obrigação do segurado custear a manutenção do RGPS, para que outros beneficiários não sofram com a falta de recursos. Não se pode negar, por evidente, que a própria lei estabelece outras fontes de custeio para a seguridade social, cabendo ao Estado a eficiência em sua alocação. Todavia, diante do caráter solidário do sistema, os próprios segurados também são responsáveis pela sua manutenção financeira e atuarial, porém, nada mais justo que a parcela maior do custeio fique com o Estado.

Desse cenário, podem ser destacados alguns princípios que guardam estreita relação com essa estruturação do RGPS brasileiro.

O princípio do equilíbrio econômico é responsável pela viabilização do regime, ou seja, visa que ele possa ser mantido e executado, prevendo-se, sempre, a necessidade de uma fonte de renda. Novamente citando Martinez, este refere que:

---

<sup>93</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2001, p.90.

O desequilíbrio econômico do plano ou regime compromete a sua execução, daí a necessidade de ser plantada providência basilar que obstaculize ou dificulte medidas inadequadas, e até vede soluções incongruentes, como a criação de benefícios sem fonte própria de custeio ou a extensão de tributos sem prévia destinação. Por isso, a ser perquerido em consonância com a idéia da precedência do custeio e outras políticas, conducentes à ordenação sistêmica do edifício previdenciário.<sup>94</sup>

Sem dúvida, é possível dizer que desse princípio basilar que garante a subsistência da Previdência Social, derivam outros que procuram preservar esse mesmo objetivo. Citam-se, então, o princípio da equidade na forma de participação no custeio, o da diversidade da base de financiamento e o princípio da contributividade.

O princípio da equidade na forma de participação no custeio trata de atender aos pressupostos da capacidade contributiva, ou seja, preservar o caráter proporcional das contribuições. Quem pode mais paga mais, quem pode menos paga menos, não podendo ser esquecida, entretanto, a universalidade da cobertura. Vem insculpido no inciso V, do parágrafo único, do art. 194, da Constituição Federal,<sup>95</sup> confundindo-se com o princípio da capacidade contributiva, que derivada do caráter social do sistema.

O princípio da diversidade da base de financiamento vai estabelecer que resta prejudicada a possibilidade de estabelecer-se o sistema não contributivo decorrente da cobrança de tributos não vinculados, visto que o financiamento deve ser feito por meio de diversas fontes e não por uma única.<sup>96</sup> Justamente em razão disso, que foi estabelecido no art. 195 da Constituição Federal o princípio da contributividade, que retrata que o financiamento do sistema é basicamente feito por meio de contribuições sociais que incidem, principalmente,

---

<sup>94</sup> MARTINEZ, 2001, p.91.

<sup>95</sup> Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. V - equidade na forma de participação no custeio. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

<sup>96</sup> Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

sobre a folha de salários das empresas e de seu lucro, bem como sobre a renda do trabalhador e dos demais segurados da previdência social.

Esses princípios, estabelecidos até aqui, tratam justamente de nortear a maneira como é custeada e mantida a execução das prestações previdenciárias, os quais devem ser aplicados de modo a garantir a observância de outros princípios, em especial os princípios da universalidade da cobertura e do atendimento, da seletividade e distributividade da cobertura e do atendimento e do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, todos levando em conta a necessidade de garantia do mínimo existencial antes delineado.

A necessidade de universalidade da cobertura e do atendimento denota que todo o complexo de serviços e prestações devem ser disponibilizados a quem quer que seja, independente (saúde e assistência) ou dependente (previdência) de contribuição. Conforme Castro e Lazzari, por esse princípio entende-se

[...] que a proteção social deve alcançar todos os eventos cuja reparação seja premente, a fim de manter a subsistência de quem dela necessite. [...] significa, por seu turno, a entrega das ações, prestações e serviços de seguridade social a todos que necessitem, tanto em termos de previdência social – obedecido o princípio contributivo – como no caso da saúde e da assistência social.<sup>97</sup>

Torna-se claro que, todo aquele que contribui para a Previdência Social deve estar amparado contra os riscos sociais. Em vista desse princípio, não há que se falar em aplicação diferenciada de benefícios ou serviços, pois todos o terão de forma igualitária, na medida da sua contribuição.

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, conforme bem especifica Martinez, retrata que “os benefícios devem ser concedidos a quem deles efetivamente necessite, obedecidos os requisitos para sua concessão”.<sup>98</sup> Já em relação à distributividade, é possível inseri-la no típico sistema de repartição constitucional brasileiro. Castro e Lazzari trazem que “o princípio da distributividade, inserido na ordem social, é de ser interpretado

---

<sup>97</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 81/82.

<sup>98</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Brasília. LTr, 1998, p. 60.

em seu sentido de distribuição de renda e bem-estar social, ou seja, pela concessão de benefícios e serviços visa-se ao bem-estar e à justiça social”.<sup>99</sup> Trata-se, na verdade, de fazer valer a busca incessante de diminuir a grande desigualdade social brasileira, ou seja, retirar do que pode mais para repassar ao que pode menos.

Além desse princípio, o financiamento da previdência social também deve estar voltado à premissa de que os benefícios previdenciários possuem caráter eminentemente alimentar. Nesse passo, a responsabilidade com a manutenção financeira e atuarial do sistema ande de mãos dadas com a premissa de que o fornecimento dos benefícios não pode ser obstado, necessitando haver ajustes outros que não venham a ferir a sua manutenção.<sup>100</sup>

Ao par do entendimento desses princípios, que dão conta de condicionar a manutenção do RGPS ao seu equilíbrio financeiro e atuarial, mas nunca deixando de lado a suprema necessidade de garantia do mínimo existencial contra os riscos sociais, é que se procurará verificar sob o prisma da metodologia da AED, o acerto ou o desacerto das regras trazidas pelas reformas previdenciárias, especialmente aquelas culminadas pela Emenda Constitucional nº 103/2019, que vinculou idade e tempo de contribuição como condição para fins de concessão de aposentadoria aos segurados do citado regime, além da ampliação da rigidez dos requisitos necessários para obtenção dos benefícios previdenciário, que, à toda evidência, postergam ou limitam o atingimento do alcance aos mencionados benefícios.

As reformas perpetradas no sistema de seguridade social, especialmente na questão previdenciária, dão conta de demonstrar categoricamente a influência conservadora, posto que todas tiveram o condão de mitigar direitos sociais em prol da manutenção do sistema face ao estancamento do chamado déficit previdenciário.

Em conclusão, no caso, brasileiro, desenvolveu-se um sistema previdenciário caracterizado por ser **público**, com **contribuições não**

---

<sup>99</sup> CASTRO; LAZZARI, 2002, p.82.

<sup>100</sup> Na medida em que os benefícios previdenciários visam a ofertar cobertura contra a ocorrência de riscos sociais ou presumidos, assumem a função, no geral, substitutiva dos rendimentos do segurado, constituindo-se, assim, em fonte financeira para a subsistência individual e familiar. Fica evidente, assim, sua feição alimentar. FORTES; PAULSEN, 2005, p. 51.

**definidas, com benefícios definidos, com regime financeiro de repartição e administração pública e atuarialmente injusto**, cujas reformas são sempre fundamentadas na necessidade de manutenção do próprio sistema que precisa buscar, cada vez mais, mecanismos que visem a otimização da transferência de recursos dos mais jovens para os mais velhos, uma vez que o custeio dos benefícios previdenciários daqueles que já deixaram o mercado de trabalho são financiados pela geração atual de trabalhadores. Como, por mais das vezes essa conta não fecha, havendo déficit no sistema, são criadas medidas que visam aumentar o tempo de contribuição (aposentadoria mais tardias) e a diminuição do valor dos benefícios (aposentadorias de menor valor), o que foi o cerne de todas as reformas previdenciárias sofridas pelo sistema desde a sua implementação com a Constituição Federal de 1988.

Por isso, no próximo capítulo serão abordados os aspectos metodológicos extraídos das concepções da AED, para fins de com eles realizar alguns estudos empíricos a respeito das normas perpetradas pela Reforma Previdenciária de 2019, realizada no Brasil, no sentido de verificar a preservação dos direitos dos segurados do RGPS quanto ao seu viés econômico e social.

## **2. A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO – AED, METODOLOGIA E APLICAÇÃO AO DIREITO PREVIDENCIÁRIO**

Neste capítulo, estão retratadas as concepções e as premissas das escolas da AED, que têm por objetivo buscar elementos para realização de análises empíricas sobre a reforma previdenciária de 2019. Busca-se demonstrar uma construção teórica e as especificidades da AED, tendo por norte concepções mais contemporâneas desenvolvidas pelos estudos do professor Pedro Mercado Pacheco. Evidenciam-se os principais conceitos e critérios determinantes para aplicação dos preceitos econômicos à seara da Ciência Jurídica, perpassando, principalmente, por determinações microeconômicas relativas a escassez, maximização racional, equilíbrio, incentivos e eficiência para explicar a dinâmica das relações jurídicas e, por consequência, demonstrar o tratamento dado pela AED às externalidades provocadas pelas normas jurídicas. A par disso, torna-se possível desenvolver o estudo metodológico base

do presente trabalho, no caso, as concepções de David Friedman, que foram eficazmente elucidada por Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau em sua obra “Análise Econômica do Direito”, traduzida para o português por Rachel Sztajn. Ao final, então, implementam-se as condições para aplicação de tal metodologia aos preceitos previdenciários.

## 2.1. As escolas e as premissas da Análise Econômica do Direito

O direito e a economia sempre andaram juntos ao longo da história. Porém, a economia, até pelo menos o século XVIII, “era vista como um simples meio ao serviço da realização de valores ou fins de ordem moral ou religiosa, ou – no caso dos mercantilistas – um meio de construir e de aumentar o poder político do soberano e do estado”.<sup>101</sup> Contudo, a partir dos meandros do século XVIII, especialmente com as revoluções burguesas da época, esse panorama se altera e a economia passa a ser tratada como disciplina autônoma, apartando-se nesse quesito do direito, da filosofia e da ética.

As revoluções burguesas alteraram profundamente esse panorama, pondo termo ao estatuto da servidão ao proclamar o direito à liberdade a todos os indivíduos, sujeitos de direitos e deveres que são, os quais passaram a dispor livremente de sua força de trabalho, substituindo o trabalho servil pelo trabalho assalariado. E nesse contexto, a Revolução Industrial consolidou o processo coletivo de produção, com a divisão interna do trabalho e com o aumento da produtividade, conferindo, assim, autonomia à Ciência Econômica, concebida agora como um sistema dotado de leis próprias, independentes das vontades dos Governos.<sup>102</sup>

Como ciência autônoma, a econômica passa a desenvolver seus próprios fundamentos teóricos, conceitos, métodos, disciplinas, etc., e se consolida como uma das ciências mais evoluídas do mundo, dado seu caráter mais pragmático.

Contudo, apesar dessa autonomia científica, direito e economia nunca deixaram de complementar uma à outra. Assim, levando-se em conta a latente

---

<sup>101</sup> NUNES, Antônio José Avelãs. *Uma introdução à Economia Política*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p.13.

<sup>102</sup> PINTO, Sabrina Bonfim de Arruda. *Direito Previdenciário: argumentos econômicos e sociais no âmbito do direito fundamenta à previdência social*. Curitiba: Juruá, 2019, p.68.

perda de legitimidade do Estado de Bem-estar social keynesiano, o sistema jurídico norte-americano começa a passar uma série de alterações, ganhando, nos anos 1960, fôlego os estudos que passam a inter-relacionar direito e economia, especialmente com dois trabalhos de Ronald Harry Coase e um de Guido Calabresi, o que é considerado por muitos a origem da AED.<sup>103</sup>

Ronald Coase, com a obra *The Problem of Social Cost, Journal of Law and Economics*, nº 3 (1960), “analisa o problema do custo social ou efeitos externos produzidos pelas atividades econômicas com críticas ao papel intervencionista do Estado e ênfase na inconsistência da economia de bem-estar”,<sup>104</sup> ao passo que Guido Calabresi, com a trabalho intitulado *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts, Yale Law Journal*, vol 68 (1961), “sob a ótica da teoria econômica examina a distribuição do risco como critério de imputação da responsabilidade que informa o direito de danos”.<sup>105</sup>

Nesse passo, a partir dos trabalhos que tinham o intuito de observar os custos sociais da legislação de responsabilidade civil, tendo por base preceitos da ciência econômica, teve origem a denominada *Law and Economics/Análise Econômica do Direito*, relacionada principalmente ao movimento conhecido por “realismo jurídico”, que passava a empregar análises empíricas, geralmente, mediante o uso de estatísticas para estudar a aplicação prática das normas jurídicas.<sup>106</sup>

A disseminação e o desenvolvimento das discussões a respeito da AED estimulam o surgimento de escolas do pensamento, congregando várias tendências do movimento, que não pode ser considerado homogêneo. Como principais correntes, tem-se o surgimento da Escola de Chicago, os chamados institucionalistas – ou neoclássicos – e os neoinstitucionalistas,<sup>107</sup> cujo

---

<sup>103</sup> PACHECO, Pedro Mercado. La construcción teórica del análisis económico del derecho. *Revista galega de administración pública*. ISSN 1132-8371, ISSN-e 1132-8371, v. 1, n. 30, 2002, p. 15-43.

<sup>104</sup> ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise econômica do direito: contribuições e desmistificações. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. PUC-Rio. Rio de Janeiro: v.9 - n.29 – p. 49-68 - jul/dez 2006.

<sup>105</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

<sup>106</sup> ROEMER, Andrés. *Introducción al análisis económico del derecho*. México: Fondo de Cultura Económica, 2008, p. 8-10.

<sup>107</sup> MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise Econômica do Direito*. Tradução Rachel Sztajn. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.13.

delineamento torna-se importante à aferição do que a economia considera o “agente racional” e a sua possibilidade de aplicação ao ramo do direito.

A escola neoclássica ou institucional buscou promover uma releitura do fenômeno jurídico a partir dos pressupostos metodológicos da economia neoclássica, tendo Richard Posner como seu principal expoente.<sup>108</sup> É justamente com a publicação de sua obra *Economic Analysis of Law*, em 1973, que a AED adquire o título de corrente teórica institucionalizada no panorama da teoria jurídica contemporânea americana e europeia, especialmente em virtude do debate teórico que surgiu em torno da dela. Essa escola vai trabalhar, principalmente, com a questão da escassez de recursos e com as escolhas racionais diante dessa mesma escassez, buscando a máxima eficiência (Teoria Eficientista de Posner).

Pela teoria efficientista, o critério para avaliar se os atos e as instituições são justas, boas ou desejáveis é a maximização de riqueza da sociedade. As regras jurídicas devem ser avaliadas em função da maximização da riqueza. Regras jurídicas e interpretações do direito que promovam a maximização da riqueza (eficiência) são justas; regras e interpretações que não a promovam são injustas. Isso leva a noção de que a maximização da riqueza seja funcional ao direito, no sentido de que proveja um critério ético decisivo.<sup>109</sup>

Por isso, a escassez impõe fazer escolhas e, à medida que o ambiente é modificado, os agentes são levados a adaptar seu comportamento de maneira a tirar proveito das mudanças. Os incentivos emanam das possibilidades de melhorar a forma ou evitar uma desvantagem por ocasião dos contratos com a natureza ou com terceiros. Ao reagir a mudanças, o agente tenta extrair aquilo que, a seus olhos, lhe pareça melhor. Trata-se da chamada “escolha racional”, na qual diante de uma determinada situação o agente deve visualizar os resultados desejados e, assim, identificar quais ações podem conduzi-lo a tais resultados, sempre sopesando o custo-benefício da escolha.<sup>110</sup>

---

<sup>108</sup> PINTO, 2019, p.79.

<sup>109</sup> SALAMA, Bruno Meyerhof. *A história do declínio e queda do efficientismo na obra de Richard Posner*. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Pádua (Coord.). *Trinta Anos de Brasil: Diálogos entre Direito e Economia*. (2012). Disponível em: [https://works.bepress.com/bruno\\_meyerhof\\_salama/35/](https://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/35/). Acesso em: 26 fev. 2021.

<sup>110</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.31.

Conforme bem conclui Sabrina Bonfim de Arruda Pinto, “daí se extrai a ilação de que, adotando-se as premissas da Economia Neoclássica, o direito deveria ser mensurado pelo grau de eficiência na alocação de recursos escassos, distribuição essa que teria sua importância aferida de acordo com a possibilidade de propiciar maior satisfação das preferências individuais” e que “as relações de mercado refletiriam preferências individuais, aferidas racionalmente, acerca da utilidade na alocação de recursos escassos. Seria o mercado, então, o mecanismo mais eficiente para a distribuição destes bens limitados”.<sup>111</sup>

Entretanto, essa visão estritamente pragmática da corrente neoclássica, passa a ser criticada pela escola institucional, liderada por Ronald Coase, que foca seus estudos nas estruturas e instituições jurídicas e seu impacto nas relações econômicas.

Coase explicou que a inserção dos custos de transação na Economia e na Teoria das Organizações implica a importância do Direito na determinação de resultados econômicos. Segundo o Teorema de Coase, em um mundo hipotético sem custos de transação (pressuposto da Economia Neoclássica), os agentes negociarão os direitos, independentemente da sua distribuição inicial, de modo a chegar à sua alocação eficiente. Nesse mundo, as instituições não exercem influência no desempenho econômico. Ocorre que, como asseverou Coase, esse é o mundo da *blackboard economics*. Ao criticar a análise econômica ortodoxa, Coase enfatizou que, no mundo real, os custos de transação são positivos e, ao contrário do que inferem os neoclássicos tradicionais, as instituições legais impactam significativamente o comportamento dos agentes econômicos. [...]. Se formos capazes de criar instituições que reduzam os custos de transação, definidos por Barzel como os custos de transferir, capturar e proteger os Direitos de Propriedade, então os indivíduos na sociedade se engajarão em transações para resolver os problemas alocativos desses direitos. O Estado tem o papel fundamental de garantir as instituições, dar-lhes segurança, criando as condições para o funcionamento dos mercados e outros arranjos institucionais.<sup>112</sup>

Logo, alocando os ensinamentos de Coase para a seara jurídica, é possível dizer que as estruturas e as instituições jurídicas afetam os custos de transação entre os agentes econômicos, e que elas promovem mudanças na

---

<sup>111</sup> PINTO, 2019, p.80.

<sup>112</sup> ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia: análise econômica do Direito e das organizações*. São Paulo: Campus-Elsevier, 2005, p. 1-6.

eficiência e na maximização da riqueza da escola neoclássica. Por isso, “as ferramentas jurídicas podem e devem ser utilizadas para a propulsão do mercado, assim como para a elaboração das políticas públicas, em prol da maximização dos resultados”<sup>113</sup>, que tragam, é claro, benefícios para toda a sociedade.

Por isso, é possível dizer que o critério jurídico-econômico procura a solução que menor dano cause ou, por outro viés, que maior benefício resulte, desconsiderando a tradicional ética moralista em função da ética utilitarista.

## **2.2. A construção teórica e as especificidades da Análise Econômica do Direito**

Como é possível perceber, a proposta maior da AED é a realização de um estudo interdisciplinar, ou seja, rejeitar a ideia formalista de autonomia da ciência jurídica, para que sejam agregados a ela preceitos econômicos, erigindo a perspectiva e a ciência econômica como referencial analítico da regulação do sistema jurídico.<sup>114</sup>

Acredita-se, pois, que o método analítico-interpretativo-construtivista da AEDI torna o Direito jurídico-persuasivo dentro de processo de análise de custo e benefício esgotando o paradigma jurídico-coercitivo vigente. Destarte, ao invés de exclusiva preocupação em reconstrução do *status quo ante*, o modelo jurídico-legal, segundo a AEDI, volta-se para o futuro de forma a influir a ação dos indivíduos por meio de conjunto de incentivos e de obstáculos. O Direito, portanto, além de controlador social, passa, funcionalmente, a determinar o comportamento social segundo análise da relação de custo e benefício.<sup>115</sup>

A novidade dos debates trazidos pela AED, especialmente a partir da obra de Richard Posner, era estabelecer o direito como objeto de estudo do ponto de vista econômico, o que implicava, em primeiro lugar, que a interpretação e a avaliação de uma norma deveria se realizar a partir dos pressupostos da teoria

---

<sup>113</sup> PINTO, 2019, p.83.

<sup>114</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

<sup>115</sup> GONÇALVES, Everton das Neves; STELZER, Joana. Princípio da eficiência econômico-social no direito brasileiro: a tomada de decisão normativo-judicial. *Revista Sequência*. Florianópolis: n. 68, p. 261-290, jun. 2014.

econômica, e que, em segundo lugar, a racionalidade das normas e do sistema jurídico seria uma racionalidade do tipo econômico, produzindo uma reformulação do direito de acordo com esse modelo de racionalidade.<sup>116</sup>

Essa reformulação econômica do direito significa colocar no centro dos estudos jurídicos os problemas relativos à eficiência do próprio direito, o custo de seus instrumentos na persecução de seus fins e nas consequências econômicas das intervenções jurídicas.<sup>117</sup> Trata-se, portanto, de aplicar sobre os diversos setores do ordenamento jurídico uma metodologia com enfoque econômico, “que pertence a la peculiar forma de trabajar del economista”.<sup>118</sup> Ou seja, é uma tentativa de reconstruir o discurso jurídico por meio de uma linguagem tecnocrática, uma vez que os destinatários da norma são mais os operadores do direito, do que os próprios indivíduos, de maneira que a utilização da análise custo-benefício e a reformulação das categorias tradicionais em categorias econômicas buscam priorizar um discurso tecnocrático, passando o direito como um meio para atingir um fim ou um objetivo social, o que é característico do realismo jurídico<sup>119</sup>. Como bem preleciona Alejandro Bugallo Alvarez:

A concepção realista é o grande mecanismo para implementar as transformações demandadas pela sociedade americana: do modelo do *laissez faire* da *Common Law* para o Bem-estar e intervencionismo do New Deal: o sistema jurídico transforma-se num processo politicamente orientado à busca do interesse público geral, à maximização dos interesses do maior número através da legislação e a re-interpretação das doutrinas da *Common Law* à luz dos novos valores instaurados.<sup>120</sup>

Nesse passo, os pressupostos teóricos dessa perspectiva podem ser divididos em dois, conforme Pedro Mercado Pacheco:

Los presupuestos teóricos de esa traducción, de esa peculiar mediación normativa de lo económico sobre lo jurídico son básicamente dos:

a) el primero implica una *reformulación de las relaciones entre ciencia*

<sup>116</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>117</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>118</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>119</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

<sup>120</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

*jurídica y ciencia económica* al asumir el AED el «enfoque económico del comportamiento humano», característico del fenómeno más general en las ciencias sociales del llamado «imperialismo económico»

b) el segundo, hace referencia no tanto a un problema metodológico o de relaciones entre «ciencia jurídica» y «ciencia económica», sino a la *reformulación de las relaciones entre esfera económica y esfera jurídica, economía y derecho, Estado y mercado*, y al reconocimiento de la función económica del derecho en la asignación eficiente de los recursos que está detrás de los desarrollos teóricos que han puesto un énfasis especial en la consideración de la estructura institucional en la que se desenvuelve todo problema económico y que tienen en los trabajos de R. Coase sobre la externalidad un hito fundamental y que conforman el pilar constitutivo del AED, punto de partida de los trabajos de todos los juristas-economistas sea cual sea la tendencia a la que se inscriban.<sup>121</sup>

Extraí-se dessas premissas que a AED é uma verdadeira teoria do comportamento, sendo importantíssimo ficar estabelecido que “El «imperialismo económico» es la fórmula con la que se alude al fenómeno de expansión de la teoría económica como instrumento analítico en la explicación de cualquier aspecto de la realidad social, aunque éste no revista carácter explícitamente económico”.<sup>122</sup> Ou seja, a AED busca aplicar os preceitos da teoria econômica para dotar o pensamento jurídico no sentido de poder explicar o comportamento dos indivíduos perante as regras e os efeitos destas na consecução de resultados eficientes<sup>123</sup>, mesmo que o fenômeno ou a realidade sobre a qual está sendo aplicada não tenha cunho econômico.<sup>124</sup>

Um bom exemplo que pode ser dado quanto a tal ponto de vista, é o aumento de pena para determinado delito, no caso, o aumento de pena (preço) busca reduzir a quantidade de delitos cometidos, induzindo, assim o comportamento dos indivíduos. É possível dizer que o caráter patrimonial dos bens deixa de ser uma característica peculiar da ciência econômica, uma vez que se toda a ação humana propõe um custo, o valor das ações alternativas que

<sup>121</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>122</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>123</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

<sup>124</sup> Desde este punto de vista, los teoremas fundamentales de la economía basados en esas premisas de conducta son aplicables directamente a fenómenos y realidades considerados convencionalmente como no económicos, toda conducta humana puede ser explicada con los teoremas y categorías surgidas de ese modelo económico de acción. PACHECO, 2002, p. 15-43.

se deixa de praticar para levar a cabo determinado fim, não há aspecto da conduta humana que escape de tal lógica.<sup>125</sup>

Lo económico deja de ser algo que pueda ser definido, acotado y delimitado como campo de estudio de una disciplina social. El «imperialismo económico» constituye a la economía en una ciencia sin objeto; en adelante, lo que caracteriza a la economía no es su objeto de conocimiento, sino su modo de operar analíticamente.

Una vez realizada esa ruptura de los límites tradicionales del conocimiento científico-social, y convertido el comportamiento económico maximizador en paradigma explicativo de todo comportamiento, ya no es posible analizar la conducta del hombre desde un punto de vista fragmentario. El paradigma de comportamiento del *homo oeconomicus* se convierte en potencialmente descriptivo de toda realidad social.<sup>126</sup>

Aplicando, então, essa concepção realista às mais diversas situações, inclusive não econômicas, é possível concluir que o direito, sob enfoque da AED, influi nos comportamentos de duas formas. A primeira diz respeito à fixação dos preços para determinadas condutas – responsabilidade e obrigação – estabelecendo as consequências de se agir de determinada forma. A segunda fixa o direito na medida em que sanciona determinada estrutura de direitos, o que tem influência na eficiente alocação de recursos na sociedade.<sup>127</sup> Trata-se, conforme denominado por Lewis A. Kornhauser, da tese behaviorista da AED, que afirma que a teoria econômica constituiu uma teoria capaz de prever o comportamento dos indivíduos perante as regras jurídicas,<sup>128</sup> podendo-se distinguir dois tipos de decisões por parte dos agentes sujeitos à obrigações legais: “1) uma decisão sobre a intensidade com que o agente participa na atividade geradora da obrigação legal e 2) a partir dessa participação o agente decide se cumprirá com sua obrigação ou não”.<sup>129</sup>

Primeiramente, portanto, o direito fixa preços para determinadas condutas, isto é, uma obrigação jurídica impõe um custo à pessoa obrigada, e a teoria econômica prevê que os atores motivados por seu próprio interesse

<sup>125</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>126</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>127</sup> ALVAREZ, 2006, p. 49-68.

<sup>128</sup> KORNHAUSER, Lewis A. El Nuevo Análisis Económico del Derecho: Las Normas Jurídicas como Incentivos. In: ROEMER, Andrés (org). *Derecho y Economía: una revisión de la literatura*. México: Fondo de Cultura Económica, 1988, p. 22.

<sup>129</sup> KORNHAUSER, 1988, p. 22.

elegerão sua conduta em razão desse preço. É o chamado custo de oportunidade, que introduz no âmbito jurídico a análise do custo-benefício das alternativas jurídicas para determinada situação posta ao jurista.<sup>130</sup>

Diante disso, a decisão de desobedecer a norma resulta de uma análise feita pelo indivíduo sobre o custo que decorre de seu descumprimento em relação ao custo do seu cumprimento. Já, a tomada de decisão sobre a intensidade da atividade do agente decorre da grandeza do custo projetado para o resultado de cumprir ou não cumprir com a norma. Trata-se de verdadeira orientação para o futuro comportamental.

E isso, tem influência direta na busca pela eficiente alocação de recursos em uma sociedade (teoria eficientista), visto que “estructuras de derechos determinarán diferentes incentivos en la conducta de los individuos (un régimen de propiedad privada o un régimen de propiedad pública determinan un distinto uso de los recursos afectados por esa regulación jurídica)”.<sup>131</sup>

Portanto, trata-se de uma verdadeira teoria do comportamento com base em regras, possuindo aspectos positivos e normativos, como bem ensina Posner:

---

<sup>130</sup> Desde este punto de vista, el concepto de coste de oportunidad introduce en el ámbito jurídico el análisis coste-beneficio de las alternativas de elección que tiene ante sí el jurista, a la vez que asume que todas las alternativas sean monetizables y cuantificables como supuesto previo de toda comparación. PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>131</sup> Em efecto, lo que distingue al AED es asumir una perspectiva en la que el concepto, contenido y estructura de la norma como elemento central de la reflexión jurídica deja paso a una concepción del derecho en la que el elemento central es la acción racional de los individuos ante las normas jurídicas. Desde esta perspectiva, la función del derecho no consiste en la construcción de una moral pública, o en resolver disputas bajo los criterios de valor implícitos en las normas jurídicas, sino en guiar y planificar cursos de acción eficientes desde el punto de vista económico. [...]. Uno de los efectos inmediatos es el cambio en el propio objeto de estudio, es decir, en los materiales primarios del análisis. La teoría convencionalista o tradicional utiliza los textos legales y las opiniones judiciales como su material de estudio básico. El AED otorga menos relevancia a los textos y más a la observación directa de la conducta de los individuos. [...]. Por otro lado la introducción en el derecho de una teoría de la acción basada en el modelo de acción racional económica implica la introducción en el análisis de los problemas jurídicos del enfoque *ex ante* que caracteriza al análisis económico y que permite predecir las respuestas de los individuos ante los cambios legales en virtud de sus expectativas sobre el futuro. [...]. Este enfoque *ex ante* transforma de manera significativa la visión del conflicto jurídico y el alcance de la decisión jurídica que ha de poner fin a dicho conflicto. El AED, en este sentido, no considera la regulación jurídica como un conjunto de hechos pasados cuyos efectos van a ser evaluados, sino como sistemas de incentivos que influirán decisivamente en las acciones futuras de los individuos afectados. PACHECO, 2002, p. 25-26.

La teoría tiene aspectos normativos y positivos. Aunque el economista no puede decir a la sociedad si debe tratar de limitar el robo, sí puede mostrar que sería ineficiente permitir un robo ilimitado; así, puede aclarar un conflicto de valores demostrando cuánto de un valor —la eficiencia— debe sacrificarse para alcanzar otro. O bien, tomando como dada una meta de limitación del robo, el economista debe ser capaz de demostrar que los medios por los cuales há tratado la sociedad de alcanzar dicha meta son ineficientes: que la sociedad podría obtener mayor prevención, a un costo menor, empleando métodos diferentes. Si los métodos más eficientes no perjudicaran a otros valores, aquéllos serían socialmente deseables, aunque la eficiencia ocupara un lugar bajo en el tótem de los valores sociales. Por lo que hace al papel positivo del análisis económico del derecho — el intento de explicar las reglas y los resultados legales tal como son, en lugar de cambiarlos para volverlos mejores [...].<sup>132</sup>

Há, como visto, dois enfoques relacionados à AED, um normativo e outro positivo. O primeiro tem como critério econômico a maximização da eficiência, pela qual se busca o método mais eficiente para que a sejam obtidos os fins desejados pelo direito, sempre tendo em conta os prejuízos que tais métodos possam provocar a terceiros (externalidades). Ao passo que o segundo, teria como linha mestra elucidar os resultados fáticos provenientes da norma jurídica, isto é, o efeito econômico provocado por ela.

O argumento central da análise positiva que a AED emprega “é que os conceitos microeconômicos são úteis para a análise do direito”.<sup>133</sup> Por isso, o enfoque positivo vai utilizar-se dos conceitos de escassez, maximização racional, equilíbrio, incentivos e eficiência para explicar a dinâmica das relações jurídicas.<sup>134</sup>

<sup>132</sup> POSNER, Richard Allen. *El análisis económico del derecho*. Trad. Eduardo L. Suárez. 2º ed. México: FCE, 2007, p.57.

<sup>133</sup> SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é “direito e econômica?” *Revista de Direito UNIFACS – Debate Virtual*. Nº 160, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2793>. Acesso em: 16 mai. 2022.

<sup>134</sup> De acordo com Salama: 1. Escassez. Os indivíduos vivem em um mundo de recursos escassos. Se os recursos fossem infinitos, não haveria o problema de se ter que equacionar sua alocação; todos poderiam ter tudo o que quisessem e nas quantidades que quisessem. Mas num mundo de recursos escassos os indivíduos precisam realizar escolhas. 2. Maximização racional. Os indivíduos farão escolhas que atendam seus interesses pessoais, sejam esses interesses quais forem. Assim, na formulação de teorias, se partirá da premissa de que os indivíduos calculam para alcançarem os maiores benefícios aos menores custos. Essa suposição de maximização racional leva ao chamado processo de “decisão marginalista”. Isso quer dizer que, nos processos de tomada de decisão e realização de escolhas, os indivíduos realizarão a próxima unidade de uma dada atividade se, e somente se, os benefícios dessa próxima unidade excederem seus custos. 3. Equilíbrio. O equilíbrio é o padrão comportamental interativo que se atinge quando todos os atores estão maximizando seus próprios interesses simultaneamente. Uma lei, por exemplo, é o resultado que surge – é um ponto de equilíbrio, portanto – quando

Além dessa visão explicativa, há a versão preditiva da vertente positiva, que se baseia no argumento de que a economia pode ser aproveitada para prever as consequências de diversas normas jurídicas, isto é, os prováveis efeitos das regras jurídicas sobre o comportamento dos atores sociais relevantes em cada caso,<sup>135</sup> bem como seus efeitos perante terceiros.

Surge, portanto, a questão das externalidades que possam advir quando se busca a maximização da eficiência (custo-benefício) oriundo da formulação ou reformulação da norma jurídica. Trata-se de outro pilar constitutivo da AED, que muito interessa ao direito previdenciário, visto que as reformas constitucionais provocam, necessariamente, efeito a terceiros, uma vez que as escolhas feitas pelos segurados, e do próprio Estado, diante das normas reformadas podem influenciar todo o mercado de trabalho e também o próprio sistema de saúde público (ver análises empíricas no capítulo 3) e, por isso, não podem ser sopesadas sem que tal análise seja feita.

---

todos os agentes políticos estão maximizando seus interesses através do processo político. 4. Incentivos. Incentivos são preços implícitos. Nos mercados, indivíduos procuram maximizar seus benefícios realizando escolhas que minimizem seus custos e maximizem seus benefícios. Assim, consumidores geralmente irão consumir menor quantidade de um bem quando o preço subir, e maior quantidade quando o preço cair. Já os produtores geralmente seguirão o caminho inverso (produzirão maior quantidade quando o preço subir e menor quantidade quando o preço cair). As condutas humanas, inseridas em determinado contexto institucional, podem seguir uma dinâmica parecida. Por exemplo: de acordo com o Código Nacional de Trânsito, exceder o limite de velocidade em uma rodovia enseja o pagamento de multa. Portanto, ao dirigir um automóvel em alta velocidade cada motorista irá sopesar, de um lado, (a) o benefício auferido com o aumento da velocidade (em virtude, por exemplo, do prazer de dirigir em alta velocidade ou do menor tempo do percurso) e, de outro, (b) o custo da multa por excesso de velocidade ponderado pela probabilidade de que haja autuação e imposição da multa. Neste caso específico, os incentivos legais resultam do limite de velocidade estabelecido em lei, do valor da multa e da eficácia da fiscalização. 5. Eficiência. O termo “eficiência” tem diversas acepções. Neste trabalho, eficiência diz respeito à maximização de ganhos e minimização de custos. Dessa ótica, um processo será considerado eficiente se não for possível aumentar os benefícios sem também aumentar os custos. Para ilustrar o conceito, suponha que cada acidente aéreo cause, no total, custos de \$100 milhões (refiro-me aqui à soma de todos os custos sociais relevantes que englobam tanto as perdas da companhia aérea quanto as das vítimas dos acidentes). Suponha também que uma empresa possa investir \$2 milhões em uma nova tecnologia de segurança aérea, e que essa nova tecnologia causará uma diminuição de 1% na probabilidade de ocorrência de acidentes. Será que este investimento é eficiente? A resposta é negativa. Afinal, a empresa investirá \$2 milhões para evitar custos de \$1 milhões (1% x \$100 milhões = \$1 milhão). O investimento nesta tecnologia diminui as chances de acidentes, mas torna a sociedade mais pobre, e por isso não é eficiente. SALAMA, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2793>. Acesso em: 16 mai. 2022.

<sup>135</sup> SALAMA, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2793>. Acesso em: 16 maio 2022.

As externalidades para a AED podem ser compreendidas “como o impacto da ação de um agente sobre um terceiro que dela não participou”.<sup>136</sup> Seriam, então, “un coste o un beneficio que no asume quien lo causa y que forma parte de su actividade económica”.<sup>137</sup> Diante desse enfoque, é possível classificar as externalidades em positivas – quando geram benefícios a terceiros – ou negativa – quando geram custos a terceiros”.<sup>138</sup> O que deve ficar claro, no entanto, é que o terceiro que sofre o impacto – positivo ou negativo – não paga nem recebe nada por suportar esse impacto. Para a AED, isso tem estreita relação com a maior ou menor distribuição de recursos para a sociedade, que deve buscar pelo seu equilíbrio.

Quando temos uma externalidade negativa de produção, o custo de produção é maior para a sociedade que para o produtor, fazendo com que este último produza uma quantidade do bem acima da que seria desejável do ponto de vista social. Por outro lado, as externalidades positivas ocorrem toda vez que o valor social é superior ao valor privado, tendo como resultado uma produção inferior àquela socialmente desejável.

Diante da existência de externalidades, o interesse da sociedade em um resultado de mercado não fica adstrito ao bem-estar dos compradores e vendedores incluídos nesse mercado e passa a incluir também o interesse dos terceiros afetados indiretamente pelas externalidades. O equilíbrio do mercado, que seria responsável pela maximização do benefício total para a sociedade, nesse caso, deixa de ser eficiente, já que os compradores e vendedores desconsideram os efeitos externos de suas ações na tomada de decisões.

Logo, quando o equilíbrio de mercado é atingido sem que se levem em conta as externalidades, os recursos estarão sendo alocados de maneira ineficiente. Por isso, a necessidade de que sempre que uma norma é criada ou reformada sejam observadas as suas externalidades. Como será visto nas análises empíricas do Capítulo 3.

É dessa concepção das externalidades que a teoria econômica se ocupa do estudo das falhas de mercado, que podem ser entendidas como as “circunstâncias específicas que levam um sistema de livre mercado à alocação

---

<sup>136</sup> PORTO, Antônio Maristrello; GAROUPA, Nuno. *Curso de Análise Econômica do Direito*. 2ª ed. Barueri/SP: Atlas, 2022, p.75.

<sup>137</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>138</sup> PORTO, 2002, p. 75.

ineficiente de bens e serviços”.<sup>139</sup> São imperfeições que desviam as condições ideais de um sistema competitivo, ou seja, o indivíduo, ao buscar a maximização dos seus resultados, ignora os interesses gerais, ou seja, ignora o interesse social. Em decorrência disso, é preciso sanar a imperfeição, buscando alinhar objetivos privados e sociais, criando incentivos que induzam os sujeitos racionais a considerar todos os custos e benefícios em seus cálculos”.<sup>140</sup>

Aqui surgem duas correntes dentro da AED para tentar buscar a melhor solução para as falhas de mercado, uma liderada por Pigou e outra por Coase. O primeiro adepto à corrente tradicional e o segundo da institucional. Para Pigou, a existência de externalidades é um sintoma de uma falha de mercado que, para se autorregular e manter uma situação de equilíbrio eficiente, se faz necessária a intervenção do Estado, que, por meio da norma, buscará “internalizar” as externalidades. O Estado deveria, mediante os mecanismos jurídicos adequados, fazer com que o custo ou efeito externo da atividade passasse a ser suportado pelo seu causador. Como exemplo, é possível citar a utilização do sistema fiscal – com a imposição de tributos – normas de responsabilidade jurídica – que imponha indenizações – ou a proibição da própria atividade.<sup>141</sup>

Coase, entretanto, vai criticar e negar essa necessidade “a priori” de intervenção estatal para correção das falhas de mercado. A tese de Coase é a de que os agentes envolvidos em um problema de efeitos externos chegarão, em um dado momento, a negociar entre o si o próprio efeito externo, alcançando uma solução ótima – que beneficiará todas as partes – sobre o conflito criado. É claro que, para que a tese Coase tenha sucesso, é preciso o estabelecimento de determinadas condições, ao menos duas. A primeira é que haja uma precisa atribuição de direitos sobre o uso dos recursos, é assumir uma perfeita delimitação de direitos sobre recursos escassos, tanto no que diz respeito à sua titularidade quanto ao seu conteúdo. E a segunda é que os custos de transação sejam certos e determinados, ou seja, que estejam previamente estabelecidos

---

<sup>139</sup> PORTO, 2002, p. 73.

<sup>140</sup> PORTO, 2002, p. 73.

<sup>141</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

todos os custos necessários para que as partes cheguem a uma regulação autônoma de suas relações contratuais.<sup>142</sup>

Ao que se verifica, Coase busca fazer prevalecer a tese do estado mínimo, na qual os próprios agentes privados teriam condições de chegar a uma solução. O autor assenta sua crítica à corrente pigouniana alegando que a atuação estatal também gera custos. Segundo ele, a ação pública gera um aumento dos aparatos administrativos e de seus custos, o que não é considerado por Pigou. Além disso, a tarefa do Estado como redutor de custos sociais opera em condições de monopólio, sem incentivos para reduzir os custos de sua própria ação administrativa, o que pode levar, pela generalidade de seus mandatos, a regular situações que não requerem intervenção para alcançar uma solução eficiente.<sup>143</sup>

O que se conclui da análise de Coase é que, quando uma ação gera externalidades, não é o mercado quem falha, mas, sim, a estrutura institucional do Estado. Para ele, o custo social seria um “mito” para justificar a intervenção estatal, que, na verdade, precisa ser resolvido pelas próprias instituições por meio do pleno estabelecimento dos custos de transação (Teorema de Coase – relação entre o direito e a função econômica de redução de custos sociais e maximização do produto social).<sup>144</sup>

Ao par dessa concepção, pode-se dizer que a AED desacredita que os mecanismos de redistribuição de renda, necessariamente, melhorem o nível de eficiência econômica da sociedade, pois não há como auferir se realmente aumentam o grau de *utilidade total*, podendo, inclusive, reduzi-lo em virtude dos *custos de redistribuição*. Descrê, ademais, na própria capacidade redistributiva do Estado Social como mecanismo eficaz de justiça social.<sup>145</sup>

Por isso, vê-se e conclui-se aqui que a AED precisa unir sua metodologia a preceitos humanísticos e sociais quando o seu foco passa a ser o tratamento jusfundamentalista dos direitos sociais, tendo em conta que a sua aplicação individual, focando apenas no aspecto econômico, os desconsideraria como

---

<sup>142</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>143</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>144</sup> PACHECO, 2002, p. 15-43.

<sup>145</sup> SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. *Economia e seguridade social: análise econômica do direito – seguridade social*. Curitiba: Juruá, 2012, p.126.

verdadeiros mecanismos de distribuição de renda e desenvolvimento econômico e social.

A partir dessas concepções teóricas da AED, bem como de suas premissas, é necessário traçar um caminho metodológico, que não se mostra explicitamente evidenciado na doutrina. Diante disso, dando-se especial enfoque à área previdenciária, será exposto a seguir um caminho metodológico para aplicação da AED, tendo por base as concepções de David Friedman, que foram, eficazmente, elucidadas por Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau em sua obra “Análise Econômica do Direito”, traduzida para o português por Rachel Sztajn.

### **2.3. Critérios metodológicos da Análise Econômica do Direito por David Friedman e as possibilidades de aplicação sobre as normas previdenciárias**

Uma das preocupações que, à primeira vista, surge para o estudioso da AED, está no fato da sua identificação com o discurso conservador capitalista, no sentido de que se propõe realizar uma interpretação mais utilitarista e pragmática do direito, objetivando apenas a conquista da eficiência e maximização da riqueza a partir do estudo das acepções de um sujeito isolado, um agente econômico racional.

Entretanto, isso passa a impressão de que a AED deixa de lado uma análise do sujeito enquanto cidadão integrante de uma sociedade muito mais complexa, por mais das vezes desigual e com anseios, morais e éticos, que não apenas a riqueza. Em vista disso, como conciliar AED, e até mesmo utilizá-la como ferramenta, com a busca por uma distribuição mais igualitária dos benefícios sociais entre todos os membros da sociedade tendo por base uma perspectiva mais universal da condição dos sujeitos enquanto integrantes dessa sociedade?

A economia antecipa cenários, e isso, de uma certa forma, atrai um jurista que tenha uma visão mais consequencialista da norma. Incentivos que vêm da norma a induzirem os indivíduos a fazerem ou deixarem de fazer alguma coisa. A economia pode propiciar isso.

A partir do momento que AED se propõe a analisar os conceitos da economia, atualiza uma racionalidade subjacente das normas jurídicas e os principais efeitos previsíveis de suas mudanças, propondo analisar as regras jurídicas a partir dos efeitos de estímulo e pelas mudanças de comportamento das pessoas em respostas a eles. Nesse passo, proporciona elementos para julgamento das instituições jurídicas e das reformas propostas, tornando-se ferramenta preciosa para o legislador, para o juiz e para a doutrina convidada a exercer a nobre missão de trazer à luz os fundamentos do direito e mostrar os caminhos para sua adaptação às novas realidades. E, pelo viés econômico, oferece aos economistas a mesma ferramenta para compreender o direito.<sup>146</sup>

Ao que se extraí das obras de AED, nota-se uma preocupação em estabelecer uma análise das instituições, porém, sem preocupação com a metodologia propriamente dita da própria AED, ou seja, como bem referem Mackaay e Rousseau, “o leitor aprenderá a utilizar o método por osmose”.<sup>147</sup>

Por isso, face aos incipientes estudos dessa teoria no Brasil, torna-se imperioso discorrer um pouco sobre as etapas e os critérios metodológicos da AED, tomando-se aqui como norte a visão de David Friedman, descrita e elucidada por Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau, como antes já referido.

Conforme a obra citada, Friedman os resume em três pontos, primeiramente, “permite predizer os efeitos a serem produzidos por certas normas; explica por que existem normas particulares; permite decidir que regras devem existir. Esses três tipos de análise são interligados”.<sup>148</sup> O que não deixa de guardar correlação com as ideias de Backhaus, que apresenta um esquema mais abstrato, retratando três missões da AED: a) análise dos efeitos; b) análise descritiva da coerência das regras; e c) análise normativa do caráter desejável das soluções incorporadas nas regras, as quais são direcionados a três contextos, a saber: a) as jurisdições de direito comum; b) as jurisdições administrativas; e, c) a legislação<sup>149</sup>.

---

<sup>146</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.665.

<sup>147</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.665.

<sup>148</sup> FRIEDMAN, David D. apud. MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.666.

<sup>149</sup> BACKHAUS; Jürgen G. (dir.). *The Elgar Companion to Law and Economics*. Aldershot. UK: Edward Elgar, 1999, p. 271-278.

A AED, portanto, “insere-se entre as filosóficas consequencialistas (fazer o que produz consequências as mais desejáveis), cuja expressão mais conhecida é, sem dúvida, utilitarismo”.<sup>150</sup> Trata-se de ter a norma jurídica como mecanismo balizador das mudanças comportamentais, tendo por base as estruturas de estímulos que estabelece.<sup>151</sup>

É diante dessa perspectiva que, neste primeiro momento, buscar-se-á elucidar as técnicas dessa metodologia, para que seja possível inserir o leitor no contexto pretendido, buscando, posteriormente, a aplicação dessas, ou parte delas no que for possível, às regras previdenciárias, especialmente aquelas trazidas pela reforma previdenciária de 2019.

Para explicar essa metodologia, é possível dividi-la em duas seções, a primeira (seção 1) expõe os níveis de análise em que a AED pode ser inserida, e a segunda (seção 2) as etapas pelas quais a AED se procede.<sup>152</sup>

Os níveis (seção 1), lembrando Friedman, são resumidos em três. O primeiro analisa os efeitos das normas, o segundo, o fundamento da norma e o terceiro, a busca pela regra desejada, ou seja, qual deveria existir. Já as etapas (seção 2) são divididas em quatro. Na primeira, busca-se elucidar a estrutura de incentivos; a segunda, os objetivos subjacentes, isto é, a própria maximização da eficiência; a terceira, o aumento do realismo quando considerados os custos de transação; e, a quarta, a realização de estudos empíricos.<sup>153</sup>

Importante deixar claro que nem sempre os níveis e as etapas são aplicáveis cronologicamente, podendo haver alterações de ordem, a depender do caso a ser analisado. Inclusive, foi o que se constatou nos estudos empíricos realizados no capítulo seguinte deste trabalho.

No primeiro nível, análise dos efeitos das normas, a AED auxilia o jurista a determinar os principais efeitos da mudança da regra e, por ricochete, os efeitos da regra que não foi modificada.<sup>154</sup>

Para demonstrar a aplicação desse primeiro nível da metodologia da AED proposta, Mackaay e Rousseau a ilustram por meio de dois exemplos, o primeiro

---

<sup>150</sup> BROOME, John. apud. MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.666.

<sup>151</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.666.

<sup>152</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.666.

<sup>153</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.665-678.

<sup>154</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.666-667.

no que diz respeito ao preço do petróleo e, o segundo, da proibição do aborto. Quanto ao primeiro, buscam demonstrar que diante do baixo preço do petróleo bruto e da rápida exaustão dos estoques conhecidos, há quem diga que a melhor solução seria a intervenção do Estado para frear o consumo de produtos oriundos do petróleo. Todavia, o mais sensato para os economistas seria aumentar o preço bruto do próprio petróleo, diante dos efeitos de seu esgotamento. Isso forçaria a exploração de outras fontes de petróleo e, por consequência, também aumentaria o interesse em pesquisas de outras fontes de energia, quiçá mais acessíveis e fáceis de produzir.<sup>155</sup>

No segundo exemplo, do aborto, os autores fazem um paralelo, no sentido de evidenciar que, à época da proibição do aborto, nos países em que era proibido, apesar de em alguns ainda continuar sendo, o efeito da proibição não era o de provocar a inexistência de abortos, mas, ao contrário, o de limitar o acesso custoso no plano humano, com efeito discriminatório dos menos favorecidos. Ocorre que, para as pessoas mais afortunadas, o abortamento sempre foi acessível, com condições médicas seguras e sob discurso de que a intervenção se deu por questões de saúde. Ao passo que, para os pobres, a única opção era recorrer aos “fazedores de anjos”, onde o procedimento era realizado em condições médicas precárias e sujeita aos procedimentos penais.<sup>156</sup>

Nos dois exemplos, como bem demonstram os autores

[...] a análise se limita a estabelecer algumas consequências importantes e se abstém de fazer julgamento moral. Todavia, ao evidenciar esses efeitos, permite que o leitor supere, por si, o nível de análise para chegar a julgamento esclarecido sobre a moralidade da regra em apreço. Esse tipo de análise é aplicável a todos os casos e pode contribuir com qualquer pesquisador, independentemente de sua posição a respeito das grandes questões sociais.<sup>157</sup>

O que se verifica é que a AED pode translucidar conclusões que superam a própria questão “econômica” sugerida, desarraigada de qualquer julgamento

---

<sup>155</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.667.

<sup>156</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.667.

<sup>157</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.667.

moral, podendo ser a pedra de toque para que seja alcançado outro nível de julgamento, onde se torna possível questionar a própria moralidade das normas e o estabelecimento de efeitos que transcendem aqueles calcados em uma visão mais atomista. Note-se o exemplo do petróleo, no qual se busca questionar se realmente a intervenção estatal seria benéfica para frear o preço do petróleo, ao invés de propiciar que se volte ao interesse de outras fontes de energia. No mesmo sentido, a questão do aborto, na qual a proibição limitava o acesso dos menos favorecidos a condições médicas mais seguras para realização do procedimento.

Tem-se, então, que, neste primeiro nível, a metodologia da AED proposta evidencia a possibilidade de que haja a análise de consequências importantes da norma, que podem elucidar o julgamento, num segundo momento, sobre a moralidade da regra estudada, especialmente quando feita sobre questões com forte influência social, como é o caso da previdência. Isso faz denotar que, apesar de posicionamentos contrários, a AED torna possível a aproximação da norma com a moral.

O segundo nível, análise do fundamento da norma, a metodologia traz como tarefa a busca pelo esclarecimento do fundamento das regras, via AED, observadas nos sistemas existentes. Como as regras são julgadas pelos seus efeitos pela análise consequencialista, é possível afirmar que ela apontará na direção do balanço positivo dos efeitos produzidos segundo o primeiro tipo de análise (primeiro nível).<sup>158</sup> O grande problema é conseguir obter a maximização da eficiência de forma global, uma vez que tentar colocar “debaixo de denominador comum, efeitos de natureza variável e aos quais os agentes econômicos afetados podem ligar, subjetivamente, valores variáveis”<sup>159</sup> urge a necessidade de utilização de critérios para modelar a situação.

“O problema é conhecido nas sociedades econômicas propriamente ditas, uma vez que se trata de avaliar o bem-estar global de uma sociedade como a soma (agregado) do bem-estar de cada um dos agentes”.<sup>160</sup>

---

<sup>158</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.668.

<sup>159</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.668.

<sup>160</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.668.

Por isso, nesse ponto, a teoria da eficiência ganha força, onde os economistas buscam retratar que o fundamento de alteração da norma seja calcado em critérios de eficiência. Para tanto, o mais utilizado é o trazido pelos economistas Nicolas Kaldor e John Hicks, visto serem, normalmente, os mais ligados a essa teoria (da eficiência), tendo em vista que o critério de Pareto perde força quando existem perdedores, pois considera como ganho para a sociedade a mudança que produz apenas ganhadores e nenhum perdedor, o que quase sempre não acontece.

Segundo a teoria de Kaldor e Hicks, uma mudança representa um ganho de bem-estar para a sociedade se os ganhadores puderem indenizar os perdedores. Esse critério não é, contudo, realista porque a indenização proposta é proibitivamente onerosa. O refinamento suplementar proposto é considerar um ganho social se os ganhadores pudessem indenizar os perdedores e considerar que, em uma sociedade, os avanços econômicos deveriam conferir as mesmas oportunidades de ganho a todos e tornar aceitável a ausência de indenização como simplificação da teoria. Como, então, avaliar os ganhos e perdas inexistindo acordos que fixem seus valores? Seria preciso aceitar valores médios ou de mercado.<sup>161</sup>

Um bom exemplo pode ser extraído das próprias alterações promovidas pelas reformas previdenciárias, nas quais os segurados do regime, ao terem o valor e o tempo das contribuições aumentado seriam os perdedores e o Estado (aqui encarado como a sociedade) seriam os vencedores. No caso, a compensação aos perdedores viria na forma de tornar possível a concretização de benefícios e investimentos em outras áreas, tais como saúde, educação, trabalho, etc., visto que a economia gerada aos cofres públicos, sob pretexto da inviabilização do próprio sistema previdenciário, teria que tornar possível o incremento do investimento nessas outras áreas, o que beneficiaria (indenizaria) por via transversa os segurados afetados.

O interesse dessa discussão é reforçado por Posner que, desde a primeira edição de seu tratado sobre a análise econômica do direito, sustentou a tese da eficiência das regras da *common law* clássica – do direito privado clássico, e no plano normativo, que era adequado para

---

<sup>161</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.668.

formular normas jurídicas de forma a que fossem eficientes. A unidade do direito patrimonial clássico poderia então, segundo a tese, exprimir a busca da eficiência, ou seja, a maximização dos ganhos conjuntos nas interações humanas, ou, de modo equivalente, a minimização de seu custo conjunto. Para estabelecer o fundamento de uma regra observada em dado sistema jurídico, procura-se demonstrar sua eficiência.<sup>162</sup>

A elucidação dessa parte da metodologia faz demonstrar que a eficiência do sistema previdenciário brasileiro vem sendo constantemente testada. A superação do custo em relação à arrecadação torna o sistema cada vez mais deficitário, o que poderá inviabilizá-lo ao longo dos próximos anos, por isso, a necessidade de constantes reformas, buscando maximizar sua eficiência e dinamizar o gasto público em outras áreas sociais, o que poderia ser considerado a chamada “indenização” ou redução dos custos para aqueles afetados pela norma. Todavia, sempre que visa ao caixa, a consequência é a mitigação dos direitos previdenciários, seja aumentando os requisitos para obtenção dos benefícios, seja pela diminuição de seu valor, o que pode, dependendo da forma como a norma reformada é posta, causar externalidades que podem trazer consequências ao Estado e, assim, à sociedade como um todo. A AED pode, portanto, neste nível, ser utilizada como balizadora, no sentido de estabelecer a regra que seria mais desejável, seja aos segurados, seja ao Estado e, assim, à sociedade como um todo (vide Capítulo 3).

Por fim, o terceiro nível, a regra desejável, visa a se manifestar sobre as regras existentes ou que poderiam ser adotadas. Trata-se de missão sempre assumida pela doutrina dos países civilistas. No quadro da AED, consiste em estabelecer os efeitos da norma e a julgá-la. Mais pontualmente, trata-se de determinar qual seria a norma eficiente e compará-la à regra existente ou à considerada.<sup>163</sup>

Passando para as etapas da metodologia proposta, na primeira etapa busca-se conhecer a estrutura de incentivos da norma. Regras diferentes implicam custos diferentes para litigantes. Conforme a norma jurídica atribua o risco de perda ao vendedor ou ao comprador, as precauções que um ou outro

---

<sup>162</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.669.

<sup>163</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.669.

adotará e os seguros contratados apresentarão variação. O postulado da escolha racional prevê que seus comportamentos serão adaptados de forma a reduzir a incidência dos ônus que o direito lhes impõe.<sup>164</sup>

Isso é claramente visível nas necessárias escolhas dos segurados da previdência social, pois precisam estabelecer uma forma de atingir os objetivos para concessão dos benefícios previdenciários de maneira menos onerosa possível, num verdadeiro jogo de forças com a norma e o próprio poder público. A legislação previdenciária, desde seus primórdios, sempre foi estabelecida no sentido de que, quanto maior (valor) e mais contribuições (tempo) vertidas ao sistema, maior o valor do benefício, o que veio sendo constantemente enrijecido e acentuado com as reformas previdenciárias, diminuindo os incentivos para quem pretendesse trabalhar e contribuir por tempos mais longos.

O segurado precisa, então, estabelecer até quando lhe é vantajoso contribuir para o sistema e com qual valor. Necessita, por exemplo, elaborar cálculos para estabelecer se é vantagem obter o benefício tão logo os requisitos sejam atingidos ou se é melhor continuar contribuindo para incrementar o valor de seu benefício num futuro mais distante.

Entretanto, o incontável número de regras, especialmente as de transição estabelecidas durante as várias reformas já incrementadas no sistema, ensejam que cada segurado seja elevado à condição de um agente racional, com amplos conhecimentos previdenciários e econômicos, para que seja possível realizar a escolha mais racional possível.

Ao fazer essas análises, é preciso ter em mente as “ferramentas econômicas” que são parte da AED. Com o auxílio de economistas, torna-se possível fazer isso de maneira mais explícita, fazendo uso de vocabulário matemático apropriado, o que é de suma importância quando a complexidade das relações aumenta. “Esta etapa é essencial no primeiro nível da análise econômica do direito (cálculo dos efeitos) e constitui primeiro passo nos dois outros níveis de análise (fundamento da regra; regra desejável)”.<sup>165</sup>

---

<sup>164</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.669-670.

<sup>165</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.670.

Comparando os resultados obtidos na primeira etapa e contrastando as diferentes regras, permite-se avaliar qual delas atingiu os custos mais baixos. A partir daí, no segundo e no terceiro níveis da AED torna-se necessário estabelecer e elucidar os fundamentos da regra para, então, chegar-se à regra desejável. Trata-se de verdadeira análise descritiva. Posner fez isso quando formulou a tese da eficiência do direito privado clássico, quando, estudando preceitos da *common law*, descreveu a realidade do direito com justeza, ainda que não de modo perfeito. De qualquer forma, a correspondência é bastante boa para considerar a eficiência ou o não desperdício como um tema subjacente e unificador do direito civil. Inclusive, ao retomar a tese para o plano normativo, Posner declara que é adequado formular regras de modo a que sejam conformes com a solução da eficiência ou, se dela se afastarem, explicar os motivos do afastamento.<sup>166</sup>

Na terceira etapa, a fim de possibilitar a análise das políticas legislativas, e até mesmo das escolhas jurisprudenciais, e dos próprios destinatários da norma, é preciso acrescentar o realismo à análise, visto que as discussões das duas primeiras são baseadas em um mundo sem atritos, tendo mero fim pedagógico. Para a AED, isso significa a introdução dos custos de transação que, sob essa metodologia, correspondem 'à fricção do modelo da física'.<sup>167</sup>

Quando transportada essa etapa para o direito previdenciário, especialmente quando seu sistema sofre amplas reformas visando ao incremento do caixa estatal, o que se verifica é que o legislador se pauta por caminhos em que deve observar justamente a questão da proporcionalidade entre os envolvidos. A força do Estado, e tudo aquilo que ele representa, influencia sobremaneira na regra a ser adotada, sabendo, entretanto, que toda

---

<sup>166</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.670-671.

<sup>167</sup> Os custos de transação são todos os encargos que impedem que uma troca (no sentido econômico) aparentemente desejável seja feita. Incluem as despesas de organização, de pesquisa, de negociação, de fiscalização, incerteza, de precauções contra o potencial oportunismo da outra parte contratante, que aparece sob forma de desperdício, risco moral, baluarte). Uma vez que a regra deve ser aprovada pelo Congresso, é preciso lembrar os ensinamentos da escola das escolhas coletivas (*public choice*), indicando que nesse processo os interesses concentrados podem influenciar, de forma desproporcional, a forma e o conteúdo da regra adotada. Paralelamente, nada garante, mesmo em democracias representativas, que a legislação realmente votada reflète, com fidelidade, o que a maioria teria preferido ver aprovado. MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.671-672.

e qualquer alteração nas regras de cunho previdenciário afetam positiva ou negativamente o estabelecimento do direito social protegido, além de outros (externalidades).

Também, por mais das vezes, o tratamento dado ao direito do segurado tem um cunho individualista, quando, na verdade, a alteração reformista afeta milhões de pessoas que se encontram em idêntica situação, passando de um viés individual para um direito coletivo propriamente dito, ocorrendo a situação de que a norma aprovada não reflete o que a maioria realmente teria preferido que fosse aprovado, visto que a diminuição de direitos sociais por questões de economia estatal (insuficiência de caixa) é sempre mal quista pela parte que sofre a sua perda ou mitigação.

“A questão essencial nesta etapa é determinar se a regra que visa a controlar uma forma de custo de transação consegue, globalmente, reduzir os custos, dado o custo que ela mesma cria”.<sup>168</sup> A regra corretiva/emendada pode, por exemplo, provocar efeitos secundários relevantes e indesejáveis (externalidades). O que não pode ocorrer, entretanto, é que o custo de transação seja tal que impeça a própria realização do direito.

A lógica da responsabilidade extracontratual pressupõe que o causador de um prejuízo está frente ao custo que seu comportamento cria para terceiros. O custo de acesso à justiça pode, pois, impedir as vítimas de pleitear, como se dá, muitas vezes, no caso de direito do consumo; da mesma forma é difícil fazer prova, por exemplo, de vícios em bens tecnologicamente complexos. É preciso acreditar que os prejuízos possam ser criados por “descontos”. Para corrigir essa perversidade, pode-se pensar em medidas que tornem a justiça acessível mediante custas menores, como se dá no caso das varas para procedimentos de pequenos créditos ou recurso coletivo.<sup>169</sup>

O mesmo exemplo pode ser estabelecido pela diminuição dos custos quando são estabelecidas as regras de transição normalmente estabelecidas quando um sistema de previdência passa por reformas substanciais. A ideia é que aqueles que já fazem parte do sistema por um certo período de tempo

---

<sup>168</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.672.

<sup>169</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.672-673.

sofram menos com a implementação da reforma, que será, por consequência, mais dispendiosa aos segurados com menos tempo de filiação.

A mensuração das consequências da norma quando se faz uso da AED, pode servir de grande supedâneo aos julgadores que pretendem buscar em sua metodologia resultados para seus julgamentos. Um bom exemplo disso ocorreu quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1946,<sup>170</sup> no que se fez ampla utilização das etapas aqui apresentadas. No caso, tratava-se de um caso previdenciário, mais precisamente, sobre a reforma havida em 1998 pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de abril de 1998, que alterou o salário-

---

<sup>170</sup> EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LICENÇA-GESTANTE. SALÁRIO. LIMITAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 14 DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 3º, IV, 5º, I, 7º, XVIII, E 60, § 4º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O legislador brasileiro, a partir de 1932 e mais claramente desde 1974, vem tratando o problema da proteção à gestante, cada vez menos como um encargo trabalhista (do empregador) e cada vez mais como de natureza previdenciária. Essa orientação foi mantida mesmo após a Constituição de 05/10/1988, cujo art. 6º determina: a proteção à maternidade deve ser realizada "na forma desta Constituição", ou seja, nos termos previstos em seu art. 7º, XVIII: "licença à gestante, sem prejuízo do empregado e do salário, com a duração de cento e vinte dias". 2. Diante desse quadro histórico, não é de se presumir que o legislador constituinte derivado, na Emenda 20/98, mais precisamente em seu art. 14, haja pretendido a revogação, ainda que implícita, do art. 7º, XVIII, da Constituição Federal originária. Se esse tivesse sido o objetivo da norma constitucional derivada, por certo a E.C. nº 20/98 conteria referência expressa a respeito. E, à falta de norma constitucional derivada, revogadora do art. 7º, XVIII, a pura e simples aplicação do art. 14 da E.C. 20/98, de modo a torná-la insubsistente, implicará um retrocesso histórico, em matéria social-previdenciária, que não se pode presumir desejado. 3. Na verdade, se se entender que a Previdência Social, doravante, responderá apenas por R\$1.200,00 (hum mil e duzentos reais) por mês, durante a licença da gestante, e que o empregador responderá, sozinho, pelo restante, ficará sobremaneira, facilitada e estimulada a opção deste pelo trabalhador masculino, ao invés da mulher trabalhadora. Estará, então, propiciada a discriminação que a Constituição buscou combater, quando proibiu diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão, por motivo de sexo (art. 7º, inc. XXX, da C.F./88), proibição, que, em substância, é um desdobramento do princípio da igualdade de direitos, entre homens e mulheres, previsto no inciso I do art. 5º da Constituição Federal. Estará, ainda, conclamado o empregador a oferecer à mulher trabalhadora, quaisquer que sejam suas aptidões, salário nunca superior a R\$1.200,00, para não ter de responder pela diferença. Não é crível que o constituinte derivado, de 1998, tenha chegado a esse ponto, na chamada Reforma da Previdência Social, desatento a tais consequências. Ao menos não é de se presumir que o tenha feito, sem o dizer expressamente, assumindo a grave responsabilidade. 4. A convicção firmada, por ocasião do deferimento da Medida Cautelar, com adesão de todos os demais Ministros, ficou agora, ao ensejo deste julgamento de mérito, reforçada substancialmente no parecer da Procuradoria Geral da República. 5. Reiteradas as considerações feitas nos votos, então proferidos, e nessa manifestação do Ministério Público federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade é julgada procedente, em parte, para se dar, ao art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, interpretação conforme à Constituição, excluindo-se sua aplicação ao salário da licença gestante, a que se refere o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal. 6. Plenário. Decisão unânime.

(ADI 1946, Relator(a): SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 03/04/2003, DJ 16-05-2003 PP-00091 EMENT VOL-02110-01 PP-00123).

maternidade, destacando que o benefício deveria ficar relegado ao teto máximo previdenciário, que, na época, era de R\$ 1.200,00. Ocorre que se a genitora tivesse salário superior ao teto, o complemento desse salário-maternidade correspondente ao período em que ela entrava em licença, passou a ser custeado pelos empregadores. O Supremo Tribunal Federal – STF, então, utilizando-se da AED, verificou que a consequência da norma era a de que, apesar da redução dos custos para os cofres públicos, a prática prejudicava as mulheres, uma vez que os empregadores deixariam de contratá-las, pois, caso elas viessem a fazer uso da licença maternidade, os custos quanto ao salário-maternidade tornar-se-iam por demais excessivos aos empregadores, ferindo, assim, vários direitos e garantias fundamentais, especialmente das mulheres e suas famílias.<sup>171</sup>

Diante disso, o STF decidiu que a complementação do salário-maternidade para aquelas mães que auferiam salários superiores ao teto deveria continuar a serem custeados pelo Estado e não pelos empregadores, fazendo, assim, com que não houvesse discriminações no mercado de trabalho.

Isso demonstra que após a aplicação da AED é possível, inclusive, verificar inconstitucionalidades da norma. Tal como no exemplo anteriormente demonstrado.

A AED já começa, também, a provocar algumas alterações legislativas, especialmente no que diz respeito às normas que objetivam dar suporte aos julgadores nas searas administrativas e judiciais. É o caso da Lei 13.655, de 25 de abril de 2018, que introduziu o art. 23 no Decreto-Lei nº 4.657/2012, que trata sobre a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, que assim dispõe:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de

---

<sup>171</sup> Como bem observado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em voto proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 576.967, “na ocasião, o Tribunal determinou que não cabia ao constituinte derivado atribuir ao empregador a responsabilidade pelo pagamento de diferenças entre o teto de valor dos benefícios previdenciários e a remuneração da empregada beneficiária, quando superior ao respectivo teto. O fundamento utilizado pelo relator foi o de que haveria promoção da discriminação ao mercado de trabalho da mulher, que a Carta almejou combater quando proibiu diferença de salários, de exercício de funções e critério de admissão por motivo de sexo (art. 7º, XXX)”. RE 576967, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-254. DIVULG 20-10-2020 PUBLIC 21-10-2020.

conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Como é possível verificar, as decisões emanadas pelo Poder Público devem observar regimes de transição, especialmente quando restar estabelecido na decisão novos deveres ou condições baseadas em normas de conteúdo indeterminado, objetivando que o novo dever ou condição sejam cumpridos de forma proporcional, equânime e eficiente, para que não haja prejuízos aos interesses gerais, ou seja, deve o julgador prever as consequências de sua decisão para os envolvidos e verificar qual a forma mais eficiente, isto é, menos prejudicial, seja para os envolvidos, seja para o interesse geral, de ser aplicada, tal como no caso do salário-maternidade supra apontado.

Por fim, feitas as análises conceituais das três primeiras etapas da metodologia proposta, avança-se para a quarta etapa, que diz respeito aos estudos empíricos. Nessa etapa, torna-se necessário articular a análise sob a forma de hipóteses precisas que se prestem aos próprios estudos “empíricos”. Aqui é importante lembrar, inclusive, como antes já frisado, que esta análise não se limita ao que é avaliável em moeda, mas, sim, a possibilidade de aplicação do estudo à fenômenos não mercadológicos e, por vezes, a comportamentos que, em aparência, não seriam racionais.<sup>172</sup>

Baseado nessa metodologia da AED, torna-se possível, após aprofundamento das teorias que engendram a própria AED, promover verdadeiro estudo empírico sobre as normas estabelecidas pela reforma previdenciária brasileira de 2019, aliando a ela as perspectivas constitucionais contemporâneas, e verificar o quanto foram mitigados os direitos sociais e a que custo ou incentivo para os segurados e para a própria sociedade ela se desenvolveu (externalidades), bem como a pressão que isso pode causar sobre o enfoque dado ao orçamento público.

Por fim, importante esclarecer que, apesar de a AED não desempenhar nos sistemas civilistas idêntico papel ao dos sistemas da *common law*, “a

---

<sup>172</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.673-674.

esperança que traz está em reanimar a doutrina, que tendia a se confinar a um papel descritivo e lembrá-la de sua função, que é pôr em evidência, esclarecer, os fundamentos do direito civil e mostrar sua ligação com a realidade social e as necessárias adaptações às novas realidades”.<sup>173</sup>

#### **2.4. Complementos necessários à metodologia da AED para fins de aplicação empírica das questões previdenciárias – o agente racional**

A estruturação da Seguridade Social, no que se inclui a previdência social, tal qual colocada pela legislação pátria, faz denotar uma série de entraves à livre e racional tomada de decisões por parte dos segurados do RGPS, especialmente no que diz respeito às possibilidades de obtenção do melhor benefício possível (maximização dos resultados na seara previdenciária).

O primeiro obstáculo a ser evidenciado é o estado de necessidade ou risco social a que a maioria dos segurados estão submetidos. Dados de setembro de 2019 fornecidos pela Associação Nacional dos Servidores Públicos, da Previdência e da Seguridade Social – ANASPS<sup>174</sup> demonstram que 67,1% dos beneficiários do RGPS recebem o valor equivalente a 1 (um) salário mínimo, o que evidencia que a maioria dos segurados, ou seja, a maioria dos trabalhadores brasileiros, tem como renda máxima o salário-mínimo e, justamente por isso, não possuem condições de escolha para poder melhorar o valor do seu benefício. Considerando que o sistema do RGPS é de filiação obrigatória com contribuições mensais que incidem sobre a renda do trabalhador (salário de contribuição)<sup>175</sup> e que essa servirá de base para a realização do cálculo do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, faz denotar que a

---

<sup>173</sup> MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p.675.

<sup>174</sup> Associação Nacional dos Servidores Públicos, da Previdência e da Seguridade Social – ANASPS. *Grande Números da Previdência Social*. Disponível em: <<https://www.anasps.org.br/grandes-numeros-da-previdencia-social-18/>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

<sup>175</sup> Art. 33. *A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei*. 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: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 27 fev. 2021.

maioria dos trabalhadores/segurados estão contribuindo apenas com o percentual incidente sobre 1 (um) salário mínimo, por ser essa justamente a sua renda, senão inferior.

Portanto, é possível vislumbrar que essa situação dos trabalhadores brasileiros, segurados do RGPS, os deixa sem escolhas, uma vez que quando visualizam a possibilidade de receber o benefício previdenciário, imediatamente buscam a sua concretização, posto que são inexistentes alternativas que pudessem melhorar esse valor, até porque sempre contribuíram sobre o valor mínimo. Além disso, ao longo de sua vida laboral e frente todas as necessidades sociais e econômicas que passam, torna-se óbvio concluir que as contribuições dificilmente superarão a base do salário-mínimo, pois em muitos casos o trabalhador prefere receber sua renda informalmente para que não seja necessário repassá-los ao regime, tendo em vista a suprema necessidade de sustento próprio e de sua família.

Portanto, a necessidade econômica que os trabalhadores/segurados do RGPS enfrentam diante de sua baixa remuneração, situação essa vivida na maioria dos países latino-americanos, diga-se de passagem, impede que ele possa fazer escolhas ao longo de sua vida laboral no intuito de maximizar o valor de seu benefício previdenciário. “Muito dificilmente poderia o segurado/beneficiário da Seguridade Social ser enquadrado como um perfeito agente racional, nos moldes preceituados pela AED”.<sup>176</sup> Uma vez que a “a situação precária a que submetido – estado de necessidade ou de risco social – eliminaria a razão de suas faculdades mentais, as quais estariam jungidas unicamente aos interesses decorrentes da sobrevivência e subsistência”.<sup>177</sup>

Frise-se, ainda, que a previdência social brasileira está calcada no critério de que quanto mais tempo de contribuição e de idade o segurado tiver, maior será o seu benefício, porém, sempre atrelando o valor dos benefícios ao valor dos salários de contribuição pagos durante a vida laboral – regra que, por conclusão óbvia, discrimina o trabalhador de baixa renda. Basta analisar a norma imposta pela Lei nº 13.183/2015, que acrescentou o art. 29-C à Lei nº

---

<sup>176</sup> PINTO, 2019, p.93.

<sup>177</sup> PINTO, 2019, p.93.

8.213/91<sup>178</sup>, estabelecendo que o segurado pode optar pela não incidência do fator previdenciário (que na maioria dos casos diminui o valor das aposentadorias) quando a soma da idade com o tempo de contribuição completar 85 pontos para mulheres e 95 pontos para os homens. Ou seja, um segurado homem, por exemplo, que complete 35 anos de contribuição precisará ter, pelo menos, 60 anos de idade, isso para o período de 2015 a 2018, pois com o passar dos anos essa soma chegará a 90 pontos para mulheres e 100 pontos para homens.

Inclusive, é importante referir, que essa regra somente será aplicada àqueles que já eram filiados ao RGPS até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/2019, visto que o art. 15 da referida norma estabeleceu o seu fim para os novos segurados do RGPS.<sup>179</sup>

<sup>178</sup> Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015). 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: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 27 fev. 2021.

<sup>179</sup> Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

Isso leva a outro obstáculo que limita a tomada de decisão por parte dos segurados do RGPS, que é a confiança nas expectativas que o regime deveria garantir. Ocorre que esse é permeado por inúmeras reformas, e não dá garantias de quando o benefício será atingido, nem mesmo demonstra guardar simetria entre o que foi contribuído com o que teria para receber, haja vista os inúmeros critérios atuariais designados pela legislação no cálculo da remuneração mensal inicial – RMI dos benefícios previdenciários.

Conforme bem acentuam Marcus Orione Gonçalves Correia e Érica Paula Barcha Correia,

[...] em matéria de direito previdenciário, há um pacto de confiança entre o poder público e a população que, se quebrado por contingências meramente circunstanciais (como eventuais desculpas de sistemas deficitários, decorrentes em especial de incúria na gestão ou mesmo provenientes de uma suposta insuficiência de recursos), pode gerar verdadeira ruptura na sustentação de um sistema público de previdência. Não há como pretender a agregação voluntária de pessoas a um sistema de previdência que, constantemente, ludibria os seus segurados, sob escusa de que, não havendo sido adquirido determinado direito, nada ou pouco lhe é devido. Este raciocínio causa ruptura no pacto de fidúcia que é fundamento para qualquer sistema previdenciário (ex.: quem ingressa em um plano de previdência privada, sabedor de que seu gestor está quebrado?). Na verdade, as pessoas ficam desestimuladas de ingressar na previdência, na medida em que percebem que os participantes do sistema são ludibriados. Mesmo em um regime de filiação obrigatória, a confiança no sistema é importante, sob pena de as pessoas buscarem meios de se colocar, ainda que por vias não legais, fora do sistema.<sup>180</sup>

Tomado como exemplo o modelo previdenciário brasileiro implementado a partir da Constituição Federal de 1988, é possível verificar que até a presente

---

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei. 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm)>. Acesso em: 27 de fev. de 2021.

<sup>180</sup> CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. *Curso de direito da seguridade social*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 103-104.

data, ou seja, ao longo desses 33 anos, já foram realizadas, pelo menos, seis reformas com grandes alterações, especialmente nos valores das contribuições e benefícios e no tempo mínimo de contribuição e idade para obtenção dos benefícios. Basta que se verifique, em ordem cronológica, os ditames da Lei nº 8.213/91, Emenda Constitucional nº 20/98, Lei nº 9.876/99, Emenda Constitucional nº 41/2003, Lei nº 13.183/2015 e, por último, a Emenda Constitucional nº 103/2019.

Essas inúmeras e frequentes mudanças verificadas em seguidas reformas é causa de verdadeiro desestímulo ao trabalhador/segurado, que perde a confiança no sistema ao não conseguir estipular, sequer em curto e médio prazo, quem dirá em longo prazo, uma escolha racional para obtenção de um benefício previdenciário de melhor valor.

Some-se a isso, e aqui concluindo este tópico, sem é claro esgotar o enfrentamento de outros inúmeros obstáculos enfrentados pelos segurados do RGPS na liberdade de poder realizar escolhas racionais frente ao sistema, o fato de que a legislação previdenciária brasileira, e o que é acentuado pelas inúmeras reformas realizadas ao longo do tempo, transformou-se em um emaranhado de regras e termos técnicos e jurídicos afeto a poucos. “A tecnicidade da legislação previdenciária, bem como sua frequente alteração, dificulta o processo de escolhas racionais praticados pelos agentes envolvidos nesses meandros”.<sup>181</sup> Muitas vezes os próprios técnicos, já experimentados no assunto, se veem em situações de difícil resolução e escolha, imagine os trabalhadores com menor grau de instrução que compõem a maioria do sistema, dificilmente conseguem, sem uma boa assessoria realizar racionalmente suas escolhas. Ainda mais quando todo esse emaranhado de leis sobrepujadas pela tecnicidade promove verdadeiras brechas, dando aso a interpretações de toda ordem, culminado mais uma vez na falta de confiança no sistema face a total insegurança jurídica gerada.

Por isso, face a todos esses obstáculos que, graças às concepções da AED tornaram-se mais evidentes, urge que se busquem soluções ou, pelo menos, mecanismos para tornar os segurados do RGPS mais livres para realizar

---

<sup>181</sup> SERAU JUNIOR, 2012, p.99.

suas escolhas e assim possam aproximarem-se ao máximo do “agente racional” preconizado pela análise econômica do direito.

Apesar dessas limitações, “a AED pode e deve consubstanciar uma profícua ferramenta para a análise da Previdência Social, possibilitando, através de uma metodologia própria a maximização dos recursos econômicos que lhe são vertidos, por serem finitos e escassos”.<sup>182</sup> Ora, tratando-se a economia de uma ciência que busca estudar a satisfação das necessidades humanas diante da escassez dos recursos e, assim, demonstrar soluções para a sua eficiente alocação, “a AED, com o emprego do arcabouço teórico da Economia, auxiliaria na tarefa de maximização dos recursos públicos, instruindo os agentes envolvidos na organização das políticas públicas da Previdência Social”.<sup>183</sup> Entretanto, é preciso cuidado na análise da propalada e invocada escassez orçamentária, supedâneo para fundamento das reformas perpetradas ao longo dos anos. O caráter fundamental da previdência deve se sobrepor ao elemento financeiro. Por isso, existe a necessidade de que a aplicação da metodologia da AED à previdência social deve, além de superar o individualismo, ser complementada pelos aspectos humanitários que decorrem dos direitos fundamentais constitucionalmente previstos (proteção social e preservação da dignidade humana).

Por isso, no próximo capítulo, buscar-se-á elucidar, pela análise de questões empíricas perpetradas pela reforma da previdência de 2019 e por meio da metodologia da AED complementada pelas perspectivas constitucionais contemporâneas, a questão da maximização da eficiência e das externalidades provocadas pelas normas reformadas, objetivando, ao final, promover uma análise dos desígnios do orçamento público e a necessidade da promoção da eficiente alocação dos recursos públicos economizados com a reforma às custas dos segurados do RGPS no implemento do desenvolvimento econômico e social da sociedade, propondo soluções para tal desiderato.

---

<sup>182</sup> PINTO, 2019, p.97.

<sup>183</sup> PINTO, 2019, p.97.

### **3. ESTUDOS EMPÍRICOS BASEADOS NA METODOLOGIA DA AED SOBRE ASPECTOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA BRASILEIRA DE 2019**

Neste capítulo, buscando orientação na proposta metodologia da AED, serão analisados os principais fundamentos motivadores para consecução da Reforma Previdenciária, tendo como foco a questão etária da população brasileira e o alegado déficit das contas públicas que seria proveniente dos custos previdenciários. A tentativa é aplicar os critérios dos níveis subjacentes da metodologia da AED para que, então, posteriormente, seja possível realizar pelo menos duas análises empíricas sob enfoque das normas reformadas, a primeira no que despeito ao estabelecimento de uma idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição e, a segunda, relativa ao estabelecimento de uma idade mínima para a aposentadoria especial e a impossibilidade de conversão do tempo laborado sob condições especiais em comum.

A partir deles, então, evidenciar se a estrutura de incentivos aos segurados do RGPS para que contribuam mais e por mais tempo, objetivando uma aposentadoria melhor, realmente lhes será convincente tendo em conta os novos custos de transação trazidos pela reforma.

Ao final do capítulo, são demonstradas algumas soluções para a questão previdenciária, a qual perpassa pela destinação eficiente do orçamento público, pela adequação do regime previdenciário aos novos padrões do trabalho e a sugestão pelo estabelecimento de uma terceira via, que visa conciliar as fundações éticas do socialismo com a liberdade de mercado e com a democracia liberal.

#### **3.1. Dos fundamentos da reforma previdenciária brasileira de 2019: a questão etária e da repartição multigeracional**

Como verificado anteriormente, a AED pode ser classificada como uma teoria política – de comportamento – tendo por base a questão da escassez que move a economia, é possível concluir que o Homem busca priorizar o custo-

benefício de suas atividades, ou seja, buscar o máximo de satisfação com o mínimo de dispêndio. Precisa, portanto, solucionar o problema da alocação eficiente dos recursos escassos de modo a maximizar a riqueza. Para Posner,

A maximização da riqueza como um guia para decisões, inclusive judiciais, significa o objetivo de tal ação (decisão) é promover a alocação de recursos que faz com que o “bolo” (PIB) fique tão grande quanto possível, independentemente do tamanho relativo das fatias (repartição do bolo). Isso implica utilizar análises custo-benefício como critério para decisões (escolhas) sociais, em que os custos e os benefícios são mensurados pelos preços que o mercado estabelece, ou estabeleceria se lhe fosse permitido.<sup>184</sup>

O que Posner propõe, portanto, é que a maximização da riqueza é algo eticamente válido, de modo que o direito, como mecanismo distributivo de justiça, pode pautar-se sobre tal critério, visto que também trata de balizar a distribuição e a alocação dos recursos escassos, uma vez que isso se configura como critério consecutivo do bem-estar social, fim do direito e da economia.

Para tanto, deve o direito pautar-se pelo princípio da eficiência, que deve ser, dentre outros mecanismos, a pedra de toque quando o objetivo é causar mudanças no ordenamento jurídico (reformas econômicas e estruturais).

Eficiência pode se referir ao padrão Pareto – se uma alteração na lei pode melhorar a situação de alguém sem que ninguém tenha sua situação piorada. Alternativamente, eficiência pode se referir ao padrão custo-benefício – se os favorecidos pela mudança na lei ganham mais riqueza do que perdem os desfavorecidos. Ou eficiência pode se referir a um padrão de bem-estar – se os favorecidos pela mudança na lei ganham mais bem-estar do que perdem os desfavorecidos.<sup>185</sup>

Diante desse enfoque da AED, é possível avaliar, sob alguns enfoques elencados para este trabalho, as mudanças provocadas no ordenamento pela Reforma Previdenciária Brasileira de 2019 e verificar, dentro do primeiro e do segundo nível da metodologia proposta, os efeitos e os fundamentos das normas

---

<sup>184</sup> POSNER, Richard Allen. Wealth maximization and judicial decision-making. *International Review of Law and Economics*. v. 4. dez. 1984, p. 131-135.

<sup>185</sup> COOTER, Robert D. *The strategic constitution*. New Jersey: Princeton University Press, 2000, p. 265.

elencadas. Posteriormente, será possível verificar se a regra desejável, sob o contexto social, realmente foi atingida (terceiro nível).

Pois bem, como é possível extrair da Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019, que expôs os motivos para a posterior promulgação da Emenda Constitucional nº 103/2019, foi, inicialmente, proposta a alteração dos artigos 22, 37, 38, 39, 40, 42, 109, 149, 167, 194, 195, 201, 203 e 239 da Constituição Federal e a criação dos artigos 201-A e 251 na Constituição e os parágrafos 6º, 7º e 8º, no art. 82, e 4º, no art. 10 e o art. 115 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, buscando estabelecer, nos termos da proposta, uma nova lógica mais sustentável e justa de funcionamento para a previdência social. Para tanto, ficou assentado que a adoção de tais alterações e inclusões se mostrava imprescindível para garantir, de forma gradual, a sustentabilidade do sistema, evitando custos excessivos para as futuras gerações e o comprometimento do pagamento dos benefícios dos aposentados e pensionistas, permitindo, de tal forma, a construção de um novo modelo que fortalecesse a poupança e o desenvolvimento futuros.<sup>186</sup>

Assim, bem analisando os regramentos trazidos pela Reforma Previdenciária de 2019, pode-se constatar que as principais alterações ficaram por conta do estabelecimento da regra única para a aposentadoria e dos requisitos e critérios de cálculo para obtenção dos benefícios previdenciários (aposentadoria, pensão por morte e auxílio-doença). Tais modificações buscaram, especialmente, reduzir o déficit a longo prazo, visto que se dificultou o acesso aos benefícios ao estabelecer maior tempo e maior valor de contribuição necessários para obtenção dos benefícios para aqueles que ingressarem no sistema previdenciário após a reforma.

No que diz respeito à regra única para aposentadoria, a reforma buscou unificar as regras previdenciárias para os trabalhadores do setor privado e do setor público, estabelecendo uma idade mínima para a aposentadoria. Agora, tanto num, quanto no outro, passou-se a necessitar de 65 anos de idade para

---

<sup>186</sup> BRASIL. *Poder Executivo Federal*. Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019). Acesso em: 13 set. 2020.

homens e 62 anos de idade para mulheres, bem como um tempo de contribuição mínimo de 35 anos para homens e 30 para mulheres. Ao passo que, antes, era possível aposentar-se apenas pelo requisito da idade ou pelo requisito do tempo de contribuição, agora, estão esses critérios estão vinculados.<sup>187</sup>

Já, no que diz respeito ao cálculo do valor do benefício, a principal mudança está no fato de que agora o benefício será de 60% da média salarial relativas a todos os salários de contribuição do segurado desde a competência julho de 1994, incrementada em dois pontos percentuais para cada ano que supere 15 ou 20 anos de contribuição, para mulheres e homens respectivamente.<sup>188</sup> Antes da reforma, para que haja nítida compressão, o benefício para aposentaria por tempo de contribuição era de 70%, acrescido de 6% para cada ano que superasse 25 e 30 anos de contribuição, para mulheres e para homens respectivamente, e era obtido pela média aritmética simples dos

---

<sup>187</sup> Art. 201, § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019). BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 set. 2020.

<sup>188</sup> Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência. [...]. § 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no **caput** e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

I - do inciso II do § 6º do art. 4º, do § 4º do art. 15, do § 3º do art. 16 e do § 2º do art. 18;

II - do § 4º do art. 10, ressalvado o disposto no inciso II do § 3º e no § 4º deste artigo;

III - de aposentadoria por incapacidade permanente aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ressalvado o disposto no inciso II do § 3º deste artigo; e

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

[...].

§ 5º O acréscimo a que se refere o **caput** do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm)>. Acesso em: 27 fev. 2021.

80% maiores salários de contribuição desde a competência de julho de 1994,<sup>189</sup> apesar da aplicação do fator previdenciário, ao passo que, a aposentadoria por idade, já iniciava em 100% do valor da referida média, visto que não havia previsão de qualquer limitação legal para o referido índice.

Diante disso, e conforme os itens 6 a 20 da mensagem, a maior razão para a reforma, inclusive todas as outras que a sucederam, está calcada no “nó fiscal”, ou seja, no endividamento primário do Estado, cuja raiz seria a despesa previdenciária.<sup>190</sup> Quando se tem um regime previdenciário baseado na repartição simples entre as gerações, ou seja, a geração ativa atual sustenta, previdenciariamente, a geração inativa, resta, por corolário lógico a formação de déficits a partir do momento que o número de pessoas inativas aumenta, seja pela possibilidade de obterem a inativação mais cedo, seja em virtude do aumento da expectativa de vida da população.

Sob esse prisma, resta indene concluir que a reforma é necessária de tempos em tempos, a fim de manter a eficiência do próprio sistema, visto que, apesar da geração de ativos atual perder social e economicamente – trabalhar mais para ganhar menos – estão garantindo que a geração futura consiga sustentá-los quando se tornarem inativos e, assim, sucessivamente, em especial em razão do envelhecimento da população. De acordo com a pirâmide etária do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, é possível verificar que, em 2010, a população brasileira com idade laborativa, ou seja, com idade entre 15 a 64 anos, era de 67,96% em relação à população total, sendo 34,72% entre as mulheres e de 33,24% entre os homens, sendo que as mulheres entre 60 a 64

---

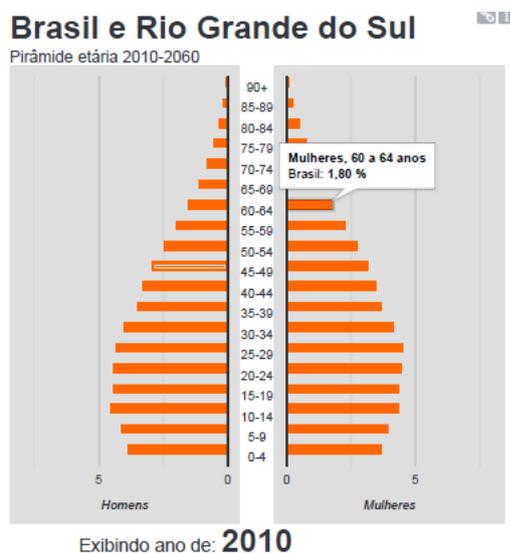
<sup>189</sup> Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço. 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: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 27 fev. 2021.

<sup>190</sup> BRASIL. *Poder Executivo Federal*. Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019). Acesso em: 13 set. 2020.

anos representavam 1,80% da população, por exemplo.<sup>191</sup> Ao passo que a população com idade para inativação, considerando, para isso, as com idade acima de 65 anos representavam 10,49% da população, sendo 5,97% entre as mulheres e 4,52% entre os homens.



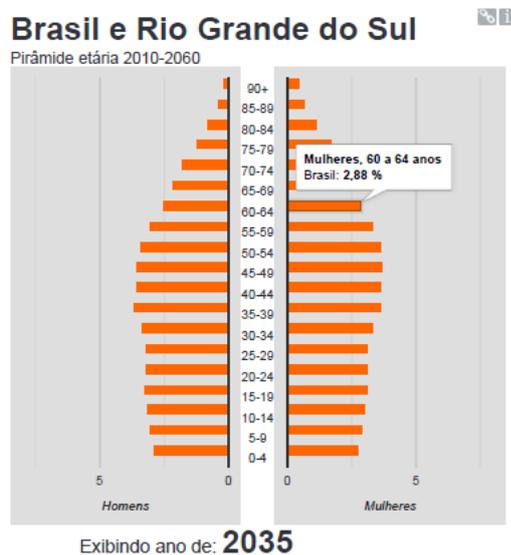
**Figura 1:** Pirâmide etária brasileira: 2010  
Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE

Levando-se esses números em consideração, é possível dizer, tendo em conta que nem todos os ativos são segurados do RGPS e nem todos os inativos são beneficiários do RGPS, que, aproximadamente, 67,96% dos segurados do RGPS estariam sustentando 10,49% dos aposentados pelo RGPS.

Entretanto, levando-se esses índices para o ano de 2035, que será quando os segurados que ingressaram no sistema após a reforma de 2019 terão completado a metade do tempo necessários para o implemento de suas aposentadorias (65 anos para homens e 62 anos para as mulheres) é possível constatar um incremento significativo na população com idade superior a 65 anos. No caso, a população ativa será de 66,64%, sendo 33,68% entre as mulheres e de 32,96% entre os homens, ao passo que, a população inativa será

<sup>191</sup> INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. *Projeção da população do Brasil e das Unidades da Federação*. Disponível em: [https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/index.html?utm\\_source=portal&utm\\_medium=popclock](https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/index.html?utm_source=portal&utm_medium=popclock). Acesso em: 23 mai. 2022.

de 15,52%, dos quais, 8,84% dizem respeito às mulheres e 6,68% aos homens. Como se vê, haverá menos pessoas ativas para sustentar mais pessoas inativas.



**Figura 2:** Pirâmide etária brasileira: 2035  
 Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE

Além disso, tendo em conta os dados estatísticos do IBGE, o que pode ser constatado nos próprios gráficos supra elencados, é que há uma forte queda nos índices de natalidade no país, bem como um considerável aumento da expectativa de vida do brasileiro, que praticamente dobrou ao longo de 60 anos (1940 a 2019), passando de 45,5 anos para 76,6 anos da idade, o que, sem sombras de dúvidas, é um dos causadores do envelhecimento populacional que afeta diretamente o sistema previdenciário como um todo.

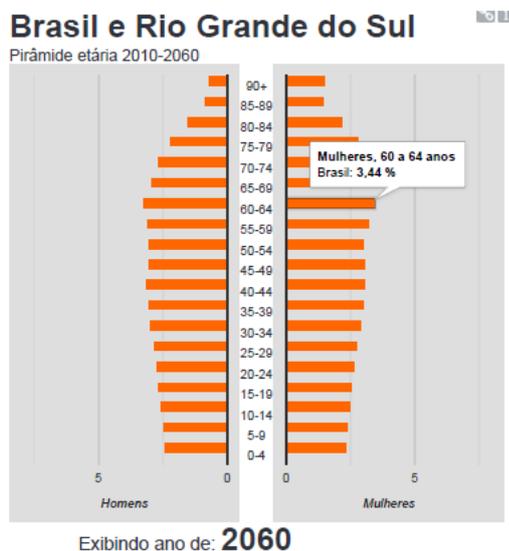
**Tabela 1:** Expectativa de vida em idades exatas, variação em ano do período e tempo médio de vida – Brasil – 1940/2019.

Expectativas de vida em idades exatas, variação em ano do período e tempo médio de vida- Brasil - 1940/2019											
Idade	Expectativas de Vida						Variação (em anos) 1940/2019			Tempo Médio de Vida - Ambos os Sexos	
	1940			2019			Total	Homem	Mulher	1940	2019
	Total	Homem	Mulher	Total	Homem	Mulher					
0	45,5	42,9	48,3	76,6	73,1	80,1	31,1	30,2	31,8	45,5	76,6
1	52,2	49,7	54,9	76,5	73,0	80,0	24,2	23,3	25,1	53,2	77,5
5	52,5	49,7	55,3	72,6	69,2	76,1	20,2	19,5	20,8	57,5	77,6
10	48,3	45,5	51,1	67,7	64,3	71,2	19,5	18,7	20,1	58,3	77,7
15	43,8	41,1	46,6	62,8	59,4	66,3	19,0	18,3	19,7	58,8	77,8
20	39,6	36,9	42,5	58,1	54,8	61,4	18,5	17,9	18,9	59,6	78,1
25	36,0	33,3	38,8	53,5	50,4	56,5	17,5	17,1	17,8	61,0	78,5
30	32,4	29,7	35,2	48,9	46,0	51,7	16,4	16,2	16,5	62,4	78,9
35	29,0	26,3	31,6	44,3	41,5	46,9	15,3	15,2	15,3	64,0	79,3
40	25,5	23,0	28,0	39,7	37,1	42,2	14,1	14,0	14,2	65,5	79,7
45	22,3	19,9	24,5	35,2	32,7	37,5	12,9	12,8	13,0	67,3	80,2
50	19,1	16,9	21,0	30,8	28,5	33,0	11,8	11,6	12,0	69,1	80,8
55	16,0	14,1	17,7	26,7	24,5	28,6	10,6	10,4	11,0	71,0	81,7
60	13,2	11,6	14,5	22,7	20,7	24,4	9,5	9,1	10,0	73,2	82,7
65	10,6	9,3	11,5	18,9	17,2	20,4	8,4	7,8	8,9	75,6	83,9
70	8,1	7,2	8,7	15,5	13,9	16,7	7,3	6,7	8,0	78,1	85,5
75	6,0	5,4	6,3	12,4	11,1	13,4	6,4	5,6	7,0	81,0	87,4
80 anos ou +	4,3	4,0	4,5	9,7	8,7	10,5	5,5	4,6	6,0		

Fontes: 1940 - Tábuas construídas no âmbito da Gerência de Estudos e Análises da Dinâmica Demográfica. 2019 - IBGE/Diretoria de Pesquisas. Coordenação de População e Indicadores Sociais. Gerência de Estudos e Análises da Dinâmica Demográfica. Projeção da população do Brasil por sexo e idade para o período 2010-2060.

Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE

Nesse passo, caso mantidos os mesmos índices estatísticos, no ano de 2060, 59,78% da população estará em idade ativa e 25,47% em idade inativa. Isto é, ter-se-á, aproximadamente, apenas 2,35 pessoas para sustentar 1 (uma) pessoa inativa, o que é de todo impossível.



**Figura 3:** Pirâmide etária brasileira: 2060

Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE

Um grande dado que deve ser considerado neste quesito é o da expectativa de sobrevida, ou seja, o número de anos que o brasileiro vive após a sua inativação, visto que isso demonstrará a quantidade de tempo que os segurados ativos e a sociedade precisarão verter contribuições para sustentá-los na aposentadoria. O próprio gráfico da expectativa de vida colacionado demonstra que, no ano de 1940, a expectativa de sobrevida de uma pessoa com 65 anos era de 10,6 anos, ao passo que no ano de 2019 esse número passou para 18,9 anos. Logo, atualmente, é preciso gerar renda previdenciária por, praticamente, 8 anos a mais do que era preciso em 1940, e, ainda, levando-se em conta que a população com mais de 65 anos vem aumentando ao longo dos anos. Também é preciso evidenciar que a idade mínima para aposentadoria permanece a mesma desde 1954, quando se estabeleceu que os homens poderiam se aposentar com 65 anos de idade e as mulheres com 60 anos, sem considerar, é claro, regras que possibilitavam a aposentadoria com menos idade.

Portanto, quando analisada a questão sob este único enfoque, é possível concluir que quando se passa a estabelecer uma idade mínima (65 anos para homens e 62 anos para as mulheres) totalmente vinculada a um mínimo de contribuições (35 anos para homens e 30 anos para as mulheres), especialmente quando se fala na aposentadoria por tempo de contribuição prevista no § 7º, do art, 201, da Constituição Federal (principal mudança da reforma de 2019), a regra previdenciária reformada maximiza a riqueza e é eficiente, uma vez que torna possível que as futuras gerações consigam sustentar a geração atual quando essa vier a tornar-se inativa, bem como incrementa considerável economia para os cofres públicos, visto que diminui os custos com previdência social que precisa suportar ante o déficit engendrado.

Muitos países já implementaram em suas legislações que a idade mínima para a aposentadoria seja sempre baseada nos índices de longevidade da população, ou seja, à medida que a expectativa de vida da população aumenta, aumenta-se, também, a idade mínima para a aposentadoria. É o caso, por exemplo, da Dinamarca e da Grécia. Na primeira, a idade mínima da aposentadoria básica de caráter universal crescerá do atual patamar de 65 anos para 67 anos entre 2024 e 2027 ao ritmo de seis meses por ano, depois disso,

vai basear-se nos índices de longevidade da população. Já na segunda, a na última reforma feita, ficou estabelecido que a idade mínima passaria a ser de 67 anos, para homens e para mulheres, e, a partir de 2020, a idade mínima passou a ser baseada na expectativa de vida dos gregos.<sup>192</sup>

Ante o exposto, a questão etária, isto é, a idade mínima para aposentadoria é fato que o Brasil – que ainda pode ser considerado um país jovem, o que agrava ainda mais a situação – e várias outras nações enfrentam, tendo em conta o aumento da expectativa de vida das populações em decorrência da melhoria das condições de saúde, de saneamento e dos avanços da medicina, tudo isso atrelado ao decréscimo da taxa de fecundidade. Isso, sobremaneira, causa um desequilíbrio na sustentabilidade do sistema previdenciário, especialmente na lógica da solidariedade e no pacto intergeracional, como antes visto. Diante disso, resta evidente a necessidade de implementação de uma faixa etária mínima para fins de aposentação, sendo, portanto, importante ponto que precisava ser enfrentado na reforma previdenciária e que, possivelmente, será preciso novo enfrentamento no futuro em decorrência do dinamismo da vida.<sup>193</sup>

Entretanto, quando analisada a norma sob o enfoque dos segurados ativos do RGPS, ou seja, que precisarão adequar-se à nova legislação para que venham a se aposentar no futuro, pode-se verificar que ela possui problemas, e causa externalidades, como será proposto e visto no item seguinte quando da análise de questões empíricas.

Outro enfoque que precisa de análise neste ponto, especialmente por ter sido a pedra de toque da aprovação da reforma, diz respeito à apuração do déficit previdenciário, ou seja, a diferença existente entre os valores arrecadados e os valores necessários para custear os benefícios previdenciários. Para tanto, inicialmente, é necessário ter em conta que o orçamento da previdência é parte integrante do orçamento da Seguridade Social, que envolve as três frentes:

---

<sup>192</sup> JADE, Líria. Reforma da previdência: como funciona a aposentadoria em outros países. *Agência Brasil*. Brasília: 12 dez. 2016. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2016-12/reforma-da-previdencia-como-funciona-aposentadoria-em-outros-paises>. Acesso em: 25 mai. 2022.

<sup>193</sup> PINTO, 2019, p. 224-231.

saúde, assistência social e previdência social.<sup>194</sup> Diante disso, deve-se compreender que se trata de um programa único, no qual a divisão serve unicamente para fins de compreensão dos subsistemas. Mas, por outro viés, quando se leva em conta a exigência do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema da Previdência Social, por corolário lógico, a recomendação é que o cálculo dessa política seja feito separadamente, principalmente para avaliar sua sustentabilidade a longo prazo.<sup>195</sup>

“Diferentemente do que ocorre com saúde e assistência, políticas que não dependem de correlação entre arrecadação e despesas, a Previdência Social tem como um dos seus princípios estruturantes a busca desse equilíbrio”.<sup>196</sup> Nesse passo, é possível dizer que as despesas com saúde e assistência social podem ser readequadas em períodos de crise, mesmo sob elevado custo social, ao passo que a previdência, ou seja, os benefícios previdenciários – aposentadorias, pensões e auxílios – como são incorporados ao patrimônio jurídico dos beneficiários não podem ser cessados ou restringidos com a mesma facilidade com que é feito com os outros dois programas sociais.<sup>197</sup>

Entretanto, existe um dilema na forma de apuração desse déficit, havendo quem diga, inclusive, que ele é inexistente quando consideradas as

---

<sup>194</sup> Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, podendo ser adotadas alíquotas progressivas de acordo com o valor do salário de contribuição, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003). BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 3 mar. 2022.

<sup>195</sup> LEAL, Bruno Bianco; PORTELA, Felipe Mêmolo. *Previdência em crise: diagnóstico e análise econômica do direito previdenciário*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 134.

<sup>196</sup> LEAL; PORTELA, 2018, p. 134.

<sup>197</sup> LEAL; PORTELA, 2018, p. 134.

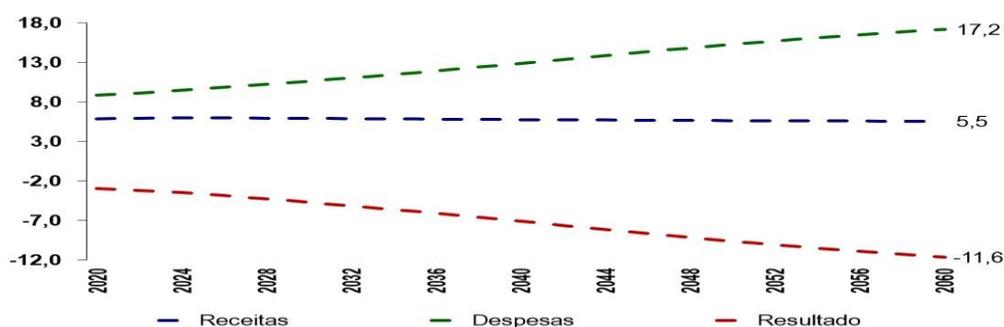
contribuições que deveriam ser complemente destinadas ao financiamento da previdência social. É possível, portanto, citar duas maneiras de apurar esse valor. A versão “fiscalista” e a “constitucionalista”.

A versão fiscalista, de acordo com Leal e Portela, é a que foi utilizada ao longo do tempo para realização da apuração do déficit previdenciário no país, pauta-se sob uma configuração contábil que leva em conta apenas as contribuições de empregados e empregadores, que seriam as receitas, e o pagamento de benefícios, as despesas, priorizando a questão da solidariedade, em que ativos custeiam os inativos, e, assim, sucessivamente ao longo das gerações.<sup>198</sup> Ou seja, para eles

A apuração do déficit tem a única e exclusiva finalidade de evidenciar quanto do orçamento público é gasto com essa política e quanto o sistema tem que ser financiado por outras contribuições sociais e impostos federais. Apenas isso. Não há qualquer subversão da ordem constitucional ou artifícios inadequados. Essa forma de contabilidade é utilizada há décadas no país e é fundamental para aferir se o sistema está equilibrado, tal como determina o texto constitucional.<sup>199</sup>

Essa fórmula é a que foi utilizada para justificar a reforma previdenciária quanto à questão do gasto previdenciário, denotando que, caso não houvesse a reforma, no ano de 2060, por exemplo, ele representaria 17,2% do PIB brasileiro, conforme gráfico abaixo:

**Figura 4:** Projeção da Despesa, Receita e Resultado do RGPS em % do PIB 2020 a 2060



Fonte: Secretaria de Previdência.

<sup>198</sup> LEAL; PORTELA, 2018, p. 135.

<sup>199</sup> LEAL; PORTELA, 2018, p. 135.

No que diz respeito à fórmula constitucionalista, ao definir a previdência como parte da seguridade social, determina uma base de financiamento diversificada para o sistema, visto que não desconsidera que a previdência social seja parte da Seguridade Social. Por isso, além de levar em conta a arrecadação baseada nas contribuições previdenciárias de trabalhadores e empresas sobre a folha de salários como fonte de custeio para a previdência, também leva em conta as demais fontes previstas no art. 195 da Constituição Federal, ou seja, as contribuições sobre a receita ou o faturamento, o lucro, a receita de concursos de prognósticos e do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei equiparar.<sup>200</sup>

Levando-se em conta essa configuração contábil, concluem seus adeptos que a previdência, uma vez enquadrada constitucionalmente no sistema de Seguridade Social seria superavitária e, em vista disso, não necessitaria de reforma, caso não houvesse a utilização, por parte do governo, dessas rubricas em outros setores que não e apenas na Seguridade Social.<sup>201</sup> Ressalta-se, inclusive, que o fato de ter sido aprova a desvinculação das receitas da União – DRU, desde 1994, é prova de que há sobra de recursos na Seguridade Social e, por isso, passou a ser desviada para outros sistemas.<sup>202</sup> De acordo com o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Econômicos, DIEESE, somente em 2016, as despesas da Seguridade Social ultrapassaram as receitas,

---

<sup>200</sup> No caso, pugnam que seja considerado no cálculo do déficit previdenciário: a) Contribuições previdenciárias para o RGPS, pagas pelos empregados e pelas empresas sobre a folha de salários ou sobre a receita bruta de vendas; b) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido das Empresas (CSLL); c) Contribuição Social Para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), cobrada sobre o faturamento das empresas; d) Contribuição para o PIS/Pasep para financiar o Programa de Seguro Desemprego e os programas de desenvolvimento do BNDES, também cobradas sobre o faturamento das empresas; e) Contribuições sobre concurso de prognósticos; e, f) Receitas próprias de todos os órgãos e entidades que participam desse orçamento. FAGNANI, Eduardo. O “déficit” da previdência e a posição dos juristas. *Revista da ABET – Associação Brasileira de Estudos do Trabalho*, Dossiê Reforma da Previdência, volume 16, nº 1, jan-jun 2017.

<sup>201</sup> DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS – DIEESE. A previdência social brasileira tem déficit? Nota técnica nº 52, outubro de 2007. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2007/notate52PrevidenciaDeficit.pdf>. Acesso em: 25 mai. 2022.

<sup>202</sup> FATTORELLI, Maria Lúcia. O ‘déficit’ da previdência é fake. Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – ANFIP. 11 jan. 2019. Disponível em: <https://www.anfip.org.br/artigo-clipping-e-imprensa/artigos/o-deficit-da-previdencia-e-fake/#>. Acesso em: 25 mai. 2022.

o que seria decorrente de políticas econômicas equivocadas, visto que, até então, a seguridade garantia o chamado superávit primário.



**Figura 5:** Receitas e despesas da Seguridade Social de 2005 a 2016

Fonte: Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – ANFIP

O fato é que a arrecadação voltada à Seguridade Social tem sido, ao longo dos anos, por ser superavitária, investida em outros setores da sociedade, o que não é de todo maléfico ou errado, desde que seja feito objetivando, sempre, o bem-estar social, principalmente daqueles que mais precisam. Como bem preleciona César de Moraes Sabbag

A equação política do orçamento baseia-se na divisão de poder, no equilíbrio das funções e na necessidade de controle social, com medidas de legitimidade.

A “razão de ser” do sistema orçamentário é muito simples: a sociedade deve decidir o que fazer com o dinheiro público.

Os princípios do Estado Democrático de Direito, em última análise, exigem o compartilhamento decisório no sistema orçamentário, em todas as suas etapas, não importa o modelo econômico.

Afinal, as decisões orçamentárias expressam opções políticas de grande envergadura, e representam o modo pelo qual governo e sociedade enxergam os problemas do país e as alternativas de solução, no curto e longo prazos.

Nos orçamentos materializam-se as diretrizes da política econômico-financeira e o compromisso das autoridades, em maior ou menor grau, de cumprir os objetivos fundamentais do país, expressos na Constituição.

Está em jogo a política do desenvolvimento e, portanto, a qualidade de vida de milhões de pessoas: é dever do Estado gastar bem, no

momento certo, para garantir um futuro melhor a esta e às próximas gerações.<sup>203</sup>

Dependendo da forma contábil utilizada, o fundamento muda, pois o impacto sob os direitos previdenciários é diverso, visto que quanto maior for o déficit alegado, mais agressiva a reforma sobre os direitos sociais dos segurados, porém, quanto menor, menos agressiva. No caso, uma vez que para consecução da reforma previdenciária de 2019 e todas as outras, o seu fundamento sempre foi calcado na configuração fiscal de apuração do déficit previdenciário, sempre houve excessiva mitigação dos direitos sociais em prol do gasto primário do governo, haja vista, inclusive, que a previdência faz parte do chamado teto de gastos, o que limita ainda mais o orçamento público (41% em 2016),<sup>204</sup> isto é, reduz as possibilidades de gastos em outras áreas.

Ocorre que, não há como perquirir que a sociedade não queira economizar e pagar suas dívidas equilibrando as contas públicas, bem como superar os custos primários, compensando créditos de um setor com os de outro, entretanto, é preciso sopesar a que custo social isso pode ser feito. No caso, não se ignora que – seja sobre uma, seja sobre outra fórmula de apuração – todas servem para sopesar o quanto as despesas previdenciárias representam do produto interno bruto – PIB e quanto é possível destinar da arrecadação a outras áreas sociais que não a seguridade social, ou a previdência unicamente, sem que isso esvazie e desvirtue os reais objetivos dos direitos sociais previdenciários tão necessários nos países da América Latina, dentre eles o Brasil. Por isso, sem sombra de dúvidas, o olhar dos fins e práticas do orçamento público não pode ser único e exclusivamente econômico, isto é, servir apenas para o pagamento dos juros da dívida, sob pena de sempre estarem sendo mitigados direitos sociais constitucionalmente reconhecidos em prol de quitar dívidas para com aqueles que já detém grande parte da renda nacional e internacional em suas mãos.

---

<sup>203</sup> SABBAG, César de Moraes. *Orçamento e desenvolvimento – recurso público e dignidade humana: os desafios das políticas públicas desenvolvimentistas*. Campinas: Millenium, 2007, p. 167-168.

<sup>204</sup> SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL – STN. *Aspectos fiscais da seguridade social no brasil*. Disponível em: <https://www.gov.br/tesouronacional/pt-br/importacao-arquivos/Relat-C3-B3rio-20de-20Previdencia-20corrigido.pdf>. Acesso em: 25 mai. 2022.

Assim, ao par de ter conseguido bons mecanismos para superar o déficit previdenciário e garantir que o regime previdenciário permaneça vivo às futuras gerações, a questão previdenciária não pode ser vista, única e exclusivamente, sob o enfoque econômico, tendo em conta que faz parte da ordem dos direitos e garantias fundamentais constitucionalmente previstos, sendo forte aparelho para consecução da distribuição de renda e da busca pelo bem-estar social. Logo, uma vez que a Reforma Previdenciária de 2019 mitigou sobremaneira os direitos econômicos e sociais dos segurados ativos do RGPS, visto que foi preciso fazer escolhas, também não se eximiu de causar externalidades, o que afeta a questão da eficiência, sendo necessária a análise sobre seu real custo-benefício quando retratada perante essas ineficiências e externalidades, como se buscará demonstrar mediante as análises empíricas realizadas nos dois próximos tópicos a seguir.

### **3.2. Da análise econômica do direito acerca do estabelecimento da idade mínima para aposentadoria por tempo de contribuição na Reforma Previdenciária Brasileira de 2019 sob a perspectiva dos segurados do RGPS**

Antes das alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 103/2019 (reforma previdenciária de 2019) no sistema jurídico previdenciário brasileiro, o segurado do RGPS tinha, caso não fosse acometido por uma invalidez permanente ou exercido atividades de cunho especial, a possibilidade de objetivar duas formas de preencher os requisitos para a sua aposentadoria, uma completando a idade mínima e um tempo de contribuição de 180 meses (carência), caso em que postularia uma aposentadoria por idade, e outra completando um tempo mínimo de contribuição sem o requisito etário, caso em que postularia uma aposentadoria por tempo de contribuição.

Para o caso de aposentadoria por idade, o segurado deveria completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher, além de um período de carência de 180 meses, na forma do extinto inciso II, do § 7º, do art. 201, da Constituição Federal c/c o art. 48, da Lei 8.213/91. Ao passo que, para a aposentadoria por

tempo de contribuição, o segurado deveria preencher 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos de contribuição, se mulher, independentemente de sua idade, tudo na forma do extinto inciso I, do § 7º, do art. 201, da Constituição Federal.<sup>205</sup>

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/2019, citado artigo constitucional passou a ter a seguinte redação no que diz respeito a estas duas formas de aposentadoria:

Art. 201, § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)  
I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

Denote-se, portanto, que a aposentadoria exclusivamente por tempo de contribuição foi praticamente extinta do RGPS, sendo, senão a principal, mas umas das principais mudanças perpetradas pela reforma. Passa o segurado do RGPS a ter que completar, conjuntamente, para fins de aposentadoria um mínimo de idade e de tempo de contribuição, no caso, passando a precisar atingir 35 anos de contribuição e 65 de idade, se homem, e 30 anos de contribuição e 62 de idade, se mulher.

Ocorre que, por muito tempo, essa espécie de benefício vinha sendo alvo de discussões na seara doutrinária, havendo quem a contestasse e quem a defendesse, sob conotação da existência ou não de um risco social a fundamentar sua concessão. Até mesmo porque, uma leitura mais atenta do artigo 201 da Constituição Federal faz denotar que a aposentadoria

---

<sup>205</sup> Art. 201, § 7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998). BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 set. 2020.

exclusivamente por tempo de contribuição não integraria o rol dos casos de risco social ali descritos (doença, invalidez, morte e idade avançada).

Conforme Ivan Kertzman, “o fato de o segurado ter contribuído por determinado número de anos não pressupõe, necessariamente, que ele não tenha mais condições de exercer sua atividade”.<sup>206</sup> Ao passo que outros, como Miguel Horvath Júnior, referem que o risco velhice estaria presumido na aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que após 35 ou 30 anos de contribuição haveria um desgaste natural para a continuidade do exercício das atividades laborais.<sup>207</sup>

Essa discussão, à toda evidência, leva em conta o principal fim do sistema previdenciário, qual seja, analisar a existência do risco social a ser garantido, pois é diante dessa análise que se verifica se uma cobertura social deve ser concedida para fins de estabelecer um mínimo existencial, pois, caso o risco social não esteja presente, não há que se falar em concessão do benefício. Até mesmo porque o sistema deve manter seu equilíbrio financeiro e atuarial, o que é feito por meio do custeio realizado, dentre outras bases, pelos próprios segurados do sistema (princípio contributivo), que não podem ser penalizados a custear um risco que seria inexistente.

Juntamente dessa discussão, na Mensagem nº 55 do Poder Executivo Federal, que trouxe a exposição de motivos da Proposta de Emenda Constitucional nº6/2019, motivadora da própria Emenda Constitucional nº 103/2019, o fundamento para o atrelamento da idade e do tempo de contribuição para fins de obtenção de aposentadoria voluntária junto ao RGPS, que praticamente extinguiu a aposentadoria por tempo de contribuição, ao que se denota, parece ter sido quase que exclusivamente econômico, sem verificar se haveria ou não um risco social a ser coberto, conforme se extrai do item 34 do respectivo documento:

34. *Aposentadorias precoces e expectativa de sobrevida.* No âmbito do RGPS, existe a possibilidade de a pessoa se aposentar por tempo de contribuição, sem a exigência de uma idade mínima, o que acarreta a

---

<sup>206</sup> KERTZMAN, Ivan. *Curso Prático de Direito Previdenciário*. 12 ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 377.

<sup>207</sup> HORVATH JUNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 5ª. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 184.

concessão de aposentadorias com idades médias de 55,6 anos e 52,8 para homens e mulheres, respectivamente. Nessas faixas etárias, a expectativa de sobrevida é de 24,2 anos e 30,9 anos para homens e mulheres, o que implica elevadas durações médias de aposentadorias. No caso das mulheres, a duração esperada é maior que o tempo de contribuição exigido (30 anos). É importante destacar que os trabalhadores urbanos mais pobres não conseguem contribuir tempo suficiente para se aposentar nessa modalidade, se aposentando por idade, em média: homens aos 65,5 (mínimo de 65 anos) e mulheres aos 61,5 anos (mínimo de 60 anos). Enquanto na aposentadoria por tempo de contribuição o valor médio do benefício está R\$ 2.231, na aposentadoria por idade urbana está em R\$ 1.252.<sup>208</sup>

Apesar de ser crível que a norma tenha levado em conta critérios de justiça social, pois visou proteger a parcela mais necessitada dos segurados da previdência social, ou seja, aqueles trabalhadores com empregos menos estáveis, de regra os mais pobres, que, geralmente, se aposentam mais tarde e com menor remuneração, abriu brecha para um evidente risco social. Parece ter preponderado o econômico sobre o social, pois é possível perceber o incremento de uma norma totalmente estanque e limitadora para fins de concessão de aposentadoria aos filiados do RGPS, sem que houvesse possibilidades de necessárias adequações. O estabelecimento de um critério exclusivamente numérico, conjugando idade e tempo de serviço, totalmente estanque, não leva em conta as particularidades laborais de cada segurado no exercício de sua profissão, o que, com toda a certeza, fere os princípios previdenciários, visto que deixa de cobrir evidente risco social.

A norma poderia ter considerado para fins de estabelecimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria do segurado a forma como o tempo de contribuição (35 ou 30 anos de contribuição, por exemplo) foi prestado, ou seja, como se deu o exercício das atividades laborais durante esse período, independentemente da idade do trabalhador. Ora, há inúmeras profissões que os segurados possam ter exercido ao longo de sua carreira profissional, sendo correto considerar que umas exigem muito mais da integridade das capacidades

---

<sup>208</sup> BRASIL. *Poder Executivo Federal*. Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019). Acesso em: 13 set. 2021.

laborativas do que outras, de maneira que o risco social pode chegar mais cedo para uns do que para outros.

Tome-se como exemplo comparativo trabalhadores que exercem trabalhos puramente intelectuais e trabalhadores que exercem trabalhos braçais. Por óbvio que a exigência física desses será muito maior do que daqueles. Logo a velhice será muito menos agressiva para os primeiros do que para os segundos.

Frise-se, ainda, que levar em conta critérios pessoais de saúde e histórico laborativo dos segurados na aposentadoria por tempo de contribuição, independentemente do requisito idade, poderia vir a contribuir para o próprio equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, posto que, poderia evitar que o segurado viesse a utilizar-se de outros benefícios da Previdência Social em decorrência de desgastes físicos e doenças laborais. A bem da verdade, esse critério colabora com o equilíbrio financeiro do sistema, pois minimiza os custos públicos, visto que está prevenindo a necessidade de que esses segurados venham a necessitar de serviços públicos de saúde mais caros aos cofres públicos, a exemplo de ocupar vagas em hospitais e casas geriátricas e lá serem atendidos por servidores públicos custeados pelo Estado.

Nesse sentido, a aposentadoria por tempo de contribuição, independentemente do requisito etário, mas com análise de critérios individuais, contribuiria para minimizar o risco social causado pelo exaurimento da capacidade laborativa do segurado e, também, com o aspecto financeiro do sistema.

Evidentemente, portanto, que diante do exposto, faz parte do núcleo essencial do direito fundamental à previdência social, o estabelecimento pelo Estado de um mínimo existencial, que diante de qualquer omissão por parte desse configurará verdadeira inconstitucionalidade, em virtude de que estará a promover um verdadeiro retrocesso social. Por corolário lógico, essa omissão também poderia configurar-se quando do próprio Estado emanam normas jurídicas que visem a limitar esses direitos, sem a devida atenção às estruturas do próprio sistema.

Invocando-se mais uma vez os ensinamentos do professor Ingo Wolfgang Salet, o princípio da proibição do retrocesso social significaria “toda e qualquer forma de proteção de direitos fundamentais em face de medidas do poder público, com destaque para o legislador e o administrador, que tenham por escopo a supressão ou mesmo restrição de direitos fundamentais (sejam eles sociais, ou não)”.<sup>209</sup>

É nesse sentido que a regra alterada pela reforma da previdência, de estabelecer uma idade mínima para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, tal como está, sem propiciar uma prévia análise quanto às condições particulares de cada segurado, não parece ter viabilidade quando analisada diante da real estrutura do sistema do direito previdenciário, não havendo, portanto, uma eficiência econômica propriamente dita, nem mesmo reais incentivos aos segurados do regime para que busquem contribuir por mais tempo para obter uma renda melhor na percepção de seu benefício previdenciário.

Não se nega que a aposentadoria baseada apenas no tempo de contribuição precisa ser revista, quando levados em conta o princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema em consonância com os princípios da equidade na forma de participação do custeio, da contributividade e da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios, posto que nem os segurados e nem o próprio sistema deveriam ser compelidos a custear um benefício que não evidenciasse um risco social.

Por isso, quando não se leva em conta a forma como o período laboral foi prestado durante o período exigido para fins de aposentadoria, faz denotar que restaram extremamente mitigados os incentivos aos segurados quanto à motivação de contribuir por períodos superiores aos predeterminados pela lei, visto que pouco aumentaria o valor de seu benefício uma contribuição aquém dos 35/30 anos de contribuição e dos 65/62 anos de idade, ainda mais quando realizados de forma precária e com forte impacto a sua saúde e integridade

---

<sup>209</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano*. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

física, o que demonstra que foram extremamente priorizados os fins econômicos em detrimento dos riscos sociais.

Empiricamente, a fim de que seja observada situação que abrange a maioria dos segurados, tome-se por exemplo um segurado que ingressa no mercado de trabalho aos 28 anos de idade, visto ser a média de idade em que o jovem brasileiro tem sua primeira Carteira de Trabalho e Assistência Social assinada.

No caso, após 35 anos de contribuição, contará com 63 anos de idade, ou seja, ainda não será possível aposentar-se visto que ainda precisará trabalhar por mais 2 (dois) anos até implementar a idade necessária para aposentadoria (65 anos). Considerando os critérios incentivadores, é preciso verificar o impacto desses 2 anos a mais no cálculo do valor do benefício. Para tanto, tomando-se a regra do art. 26 da Emenda Constitucional nº 103/2019, o valor da aposentadoria consistirá na média aritmética simples dos salários de contribuição do segurado, correspondentes a 100% do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior.

Ainda, na forma do § 2º, do mesmo artigo, o valor da aposentadoria corresponderá à 60% da citada média, acrescida de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 anos de contribuição.

Logo, para esse segurado que ingressou no mercado de trabalho e não teve qualquer interrupção nas suas contribuições ao longo do tempo, ao completar 65 anos de idade, contará com 37 anos de contribuição (17 anos além dos 20, o que importa em 34 pontos percentuais), aposentando-se com 94% (60%+34%) da média de suas remunerações.

Como visto, o segurado deverá sopesar se é vantagem passar a receber desde já os 94% de sua média salarial, ou continuar mais anos para aumentar esse percentual em dois pontos a cada ano. Importante referir que esse segurado, para poder obter uma aposentadoria equivalente à 100% de sua média remunerativa, necessitará contribuir por mais três anos além dos 37 anos já contribuídos, ou seja, terá contribuído 40 anos e terá 68 anos de idade. Assim, precisará verificar em quanto tempo o valor gasto com esses 3 anos a mais,

somados ao que deixará de receber por não ter requerido a aposentadoria, serão compensados com o valor a mais de sua aposentadoria postergada para o futuro. Com certeza também levará em conta, e aqui o ponto chave da discussão, a forma como esse trabalho era desenvolvido, ou seja, como antes referido, deverá considerar o grau de exigência que seu trabalho teve sobre suas capacidades laborativas e sobre sua saúde física e mental.

### **3.3. Da análise econômica do direito acerca do estabelecimento de idade mínima para aposentadoria especial e do fim da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum para fins de apuração do tempo de contribuição sob a perspectiva dos segurados do RGPS**

Em 1988, foi estabelecida, na Constituição Federal, aposentadoria com tempo reduzido para os trabalhadores que tivessem, durante seu período laboral, sujeição à trabalho sob condições especiais que prejudicassem sua saúde ou integridade física, definidas em lei.<sup>210</sup> A fim de regulamentar a previsão constitucional, o artigo 57 e 58 da Lei nº 8.213/1991, tratou de conferir aos segurados do RGPS o direito à aposentadoria especial, consistente no estabelecimento da possibilidade de alcançar o benefício em tempo menor do que para as aposentadorias “comuns”, em virtude de ter o segurado trabalhado, como previsto constitucionalmente, “sujeito a condições especiais que prejudicassem a sua saúde ou a integridade física”.<sup>211</sup>

---

<sup>210</sup> Redação original do art 202 e inciso II, da Constituição Federal. Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, **ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei**; BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constituicao.htm#art201%C2%A714](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao.htm#art201%C2%A714). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>211</sup> Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. BRASIL. *Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

Diante disso, a lei possibilitou uma aposentadoria aos segurados que atingissem 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição laborado sob condições especiais, a depender do tipo de agente nocivo a que tivesse contato durante sua atividade, em face dos 30 anos exigidos para as mulheres e dos 35 anos exigidos para os homens, no caso da aposentadoria por tempo de contribuição (comum). Importante referir, ainda, que esse benefício previdenciário, na forma do art. 64 do Decreto nº 3.048/1999, restou limitado no Regulamento da Previdência Social – RPS, restando destinado apenas às categorias de segurados empregados, trabalhadores avulsos e aos contribuintes individuais, estes, entretanto, somente quando filiados a cooperativas de trabalho ou de produção.<sup>212</sup>

Analisando os efeitos dessa norma (nível 1 da AED), buscou o legislador reduzir o tempo necessário para inativação dos segurados que durante o seu labor tiveram contato com agentes prejudiciais à sua saúde ou integridade física, atingindo, portanto, incapacidade laborativa de forma precoce. Portanto, o fundamento da norma (nível 2 da AED) era justamente o de conter o risco social da invalidez a que esses segurados estavam expostos, uma vez que os agentes nocivos são evidente fator de desgaste físico e biológico.

Aposentadoria é a prestação previdenciária concedida pela ocorrência do risco social invalidez. Esta tanto poderá ser a que se apura efetiva, em uma perícia médica, como aquela que a lei presume, ante circunstâncias que o legislador teve como geradora de incapacidade laborativa. Assim, a concedida por velhice, considerada como fator incapacitante por si mesma; a que se dá ao trabalhador após certo tempo de serviço, ao qual se atribui o mesmo caráter de gerador de desgaste físico e, no caso, a especial, destinada ao trabalhador empenhado em atividades que, pelo reconhecido teor de periculosidade, de penosidade ou de insalubridade, persuadiram o legislador a tê-las como fator incapacitante após certo lapso de tempo mais curto [...]. O que justifica presumir-se incapaz o trabalhador, em situação e por lapso de tempo especiais, sem prévia perícia médica, atestadora dessa incapacidade, ou sem implemento da idade bastante,

---

<sup>212</sup> Art. 64. A aposentadoria especial, uma vez cumprido o período de carência exigido, será devida ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual, este último somente quando cooperado filiado a cooperativa de trabalho ou de produção, que comprove o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou a associação desses agentes, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, quinze, vinte ou vinte e cinco anos, e que cumprir os seguintes requisitos. BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

é o exercício da atividade reconhecida em lei como fator do desgaste físico atuante de forma pronunciada.<sup>213</sup>

Trata-se, portanto, de verdadeira compensação pelo desgaste resultante do tempo de serviço prestado em condições prejudiciais ao trabalhador.<sup>214</sup> Logo, com estabelecimento dos incentivos da regra original (etapa 1 da AED – estrutura de incentivos), à toda evidência, buscou-se estimular trabalhadores a disporem-se ao labor insalubre, ou seja, com riscos à sua saúde e integridade física, visto que, apesar de a busca sempre ser a de um labor que não cause danos ao trabalhador, onde os riscos precisam hodiernamente serem minimizados, conforme preconiza o próprio inciso XXII, do art. 7º, da Constituição Federal,<sup>215</sup> o trabalho com agentes nocivos ainda é bastante necessário no mercado de trabalho brasileiro. Diante disso, o fato de haver a redução do tempo de contribuição, ou seja, essa compensação pelo trabalho em condições especiais, é fator de incentivo determinante para que existam trabalhadores dispostos a suportar os riscos dessa atividade. Caso contrário, à toda evidência, haveria verdadeiro esvaziamento na disponibilidade de mão de obra no que diz respeito a esses tipos de atividade.

Por agentes nocivos entende-se aqueles que possuem características físicas, químicas e biológicas, ou sua associação, estabelecidos pelo Poder Executivo, na forma da Lei nº 9.528/1997,<sup>216</sup> e que causem prejuízos ao

---

<sup>213</sup> COIMBRA, Feijó. *Direito previdenciário brasileiro*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997, p.155-156.

<sup>214</sup> RIBEIRO, Maria Helena Carreira Alvim. *Aposentadoria especial: Regime Geral de Previdência Social*. 7ª ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 33.

<sup>215</sup> Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constituicao.htm#art201%C2%A714](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao.htm#art201%C2%A714). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>216</sup> Art. 58 da Lei nº 8.213/1991. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente

trabalhador. Referida lei, ainda, determinou a obrigatoriedade de as empresas manterem laudo técnico atualizado, sob pena de multa, assim como elaborar e manter perfil profissiográfico, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador.<sup>217</sup> No entanto, tendo em conta § 2º, do art. 64, do Decreto nº 3.048/1999 (RPS), para fins de caracterização de atividade especial para fins de concessão do benefício, é preciso que a exposição aos agentes seja permanente, não ocasional nem intermitente, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação,<sup>218</sup> bem como que essa exposição supere os limites de tolerância estabelecidos segundo critérios quantitativos ou estar caracterizada de acordo com critérios da avaliação qualitativa de que trata o § 2º, do art. 68 do RPS.<sup>219</sup> Por isso, o Poder Executivo, no anexo IV do citado RPS, traz uma tabela com a classificação dos agentes nocivos e o tempo de exposição considerado para fins de concessão de aposentadoria especial.

Diante disso, como bem ensinam João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro:

Para verificação do exercício da atividade especial deve-se entender por agentes nocivos aqueles que possam trazer ou ocasionar danos à saúde ou à integridade física do trabalhador nos ambientes de trabalho, em função de natureza, concentração, intensidade e fator de exposição, considerando-se:

- físicos: os ruídos, as vibrações, o calor, as pressões anormais, as radiações ionizantes etc.;
- químicos: os manifestados por névoas, neblinas, poeiras, fumos, gases, vapores de substâncias nocivas presentes no ambiente de trabalho etc.;
- biológicos: os micro-organismos como bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus etc.<sup>220</sup>

agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997). BRASIL. *Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>217</sup> LAZZARI; CASTRO. 2021, p. 339.

<sup>218</sup> Art. 64 do RPS. Já citado na nota 138. BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>219</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 339.

<sup>220</sup> LAZZARI; CASTRO. 2021, p. 339.

Nesse passo, tendo em conta que o estabelecimento da aposentadoria especial trata-se de verdadeiro incentivo compensatório aos segurados que tenham, durante sua jornada de trabalho, contato permanente com agentes nocivos em grau de tolerância superior aos critérios quantitativos e qualitativos previamente determinados pelo Poder Executivo, outro incentivo que havia sido perpetrado aos segurados, originariamente, era o de que o valor de sua aposentadoria (renda mensal inicial) seria o equivalente à 100% do salário de benefício, ou seja, 100% da média de todos os seus salários de contribuição relativos ao período contributivo, e sem qualquer vinculação a uma idade específica, conforme § 1º, do art. 57, da Lei nº 8.213/1991<sup>221</sup>, na redação dada pela Lei nº 9.032/1995. Entretanto, aos que implementaram os requisitos após a vigência da Lei nº 9.876/1999, o valor da renda mensal inicial do benefício passou a ser calculada com base na média aritmética dos maiores salários de contribuição equivalentes a 80% do período contributivo, a partir de julho de 1994, sem incidência do fator previdenciário,<sup>222</sup> não tendo, também, qualquer vinculação com alguma idade específica.

Também como incentivo aos segurados, estabelecia a redação original a possibilidade de conversão de tempo de serviço trabalhado sob condições especiais para tempo de atividade comum, ou seja, era possível a “transformação daquele período com determinado acréscimo em favor do segurado, pois este esteve sujeito a trabalho (perigoso, penoso ou insalubre) prejudicial à sua saúde”.<sup>223</sup> Nesse caso, portanto, era possível transformar o tempo laborado em condições especiais para tempo comum, e vice-versa, como um verdadeiro incentivo àqueles que não puderam vir a completar integralmente o tempo de atividade para uma ou outra forma de aposentadoria. O próprio RPS

---

<sup>221</sup> Art. 57. § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995). BRASIL. *Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>222</sup> Art. 29. O salário-de-benefício consiste: 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. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99). BRASIL. *Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>223</sup> LAZZARI; CASTRO. 2021, p. 348.

trouxe uma tabela para fins de regularizar essa conversão no § 5º, do art. 188-P:<sup>224</sup>

**Tabela 2:** multiplicadores para conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum

<b>Tempo a converter</b>	<b>Mulher (30 anos de contribuição)</b>	<b>Homem (35 anos de contribuição)</b>
De 15 anos	2,0	2,33
De 20 anos	1,5	1,75
De 25 anos	1,2	1,4

Fonte: BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

Além disso, também era possível a conversão entre os períodos especiais, conforme os multiplicadores da tabela constante no § 2º, do art. 66, do RPS:<sup>225</sup>

**Tabela 3:** multiplicadores para conversão do tempo entre os períodos de atividade laborados sob condições especiais

<b>Tempo a converter</b>	<b>Para 15 anos</b>	<b>Para 20 anos</b>	<b>Para 25 anos</b>
De 15 anos	-	1,33	1,67
De 20 anos	0,75	-	1,25
De 25 anos	0,60	0,80	-

Fonte: BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

Todavia, esses incentivos foram drasticamente mitigados ao longo dos anos, especialmente com a Reforma Previdenciária trazida na Emenda Constitucional nº 103/2019.

Como bem constata João Bastista Lazzari e Fábio Nobre Bueno Brandão, “inicialmente, com a edição da Lei nº 9.032/1995, instituiu-se a vedação da conversão das atividades comuns em tempo especial, antes expressamente prevista no art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/1991”<sup>226</sup>, ou seja, restava permitida

<sup>224</sup> BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio de 2022.

<sup>225</sup> BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm). Acesso em: 2 maio 2022.

<sup>226</sup> LAZZARI, João Batista; BRANDÃO, Fábio Nobre Bueno. Reforma da previdência (EC nº 103/2019): Inconstitucionalidade da vedação à conversão do tempo de atividade especial em

apenas a conversão do tempo especial em comum e não mais do tempo comum para especial. Logo, aquele segurado homem que laborasse por 20 anos em contato com agentes nocivos e 10 anos em atividade comum (sem contato), não poderia mais converter esses 10 anos em atividade especial, utilizando-se dos fatores de conversão da tabela (ex.:  $10 : 1,4 = 7,14$  anos), ou seja, ao invés de obter aposentaria especial com 27,14 anos de contribuição, somente poderia obter uma aposentaria por tempo de contribuição, na qual a renda mensal inicial era menor em virtude do percentual e da aplicação do fator previdenciário, convertendo os 20 anos em tempo comum (ex.:  $20 \times 1,4 = 28$  anos) e somando-os aos 10 anos de atividade não especial, obtendo, assim, 38 anos de contribuição.

Entretanto, a Emenda Constitucional nº 103/2019 veio para colocar uma pá de cal sobre esses incentivos, ao passar a estabelecer que, a partir de sua entrada em vigor, isto é, àqueles que não implementaram os requisitos necessários antes da sua vigência, passarão a ter alterados o valor da aposentadoria (renda mensal inicial), a necessidade de atingir uma idade específica e a impossibilidade de conversão do tempo laborado em condições especiais em comum.

Quanto à remuneração mensal inicial, constatam Lazzari e Castro:<sup>227</sup>

A partir da entrada em vigor da EC no 103/2019, ou seja, para quem não implementou os requisitos antes de sua vigência, o valor da aposentadoria especial corresponderá a 60% do valor do salário de benefício (média integral de todos os salários de contribuição), com acréscimo de dois pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 anos de contribuição para os homens e de 15 anos para as mulheres. Nos casos de atividades especiais de 15 anos (atualmente apenas mineiros em subsolo em frente de escavação), o percentual de 60% inicia após cumprido esse tempo mínimo, tanto para homens como para mulheres.

A partir de então, a remuneração mensal inicial não será mais de 100% sobre a média dos 80% maiores salários de contribuição correspondentes ao período de julho de 1994 em diante, mas, sim, de 60% sobre a média integral

---

comum. *JURIS - Revista da Faculdade de Direito, [S. l.]*, v. 30, n. 2, 2021. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/12231>. Acesso em: 3 de maio 2022.

<sup>227</sup> LAZZARI; CASTRO. 2021, p. 347.

dos salários de contribuição acrescido de 2 pontos percentuais a cada ano que exceder o tempo de 20 anos para homens; e de 15 anos para mulheres, a partir de 15 anos para ambos os gêneros em caso de atividade especial, que permita a aposentadoria com 15 anos de contribuição.

Quanto ao requisito etário, antes inexistente, a partir da reforma previdenciária restou incluído, determinado que os segurados deverão ter, pelo menos, 55, 58 ou 60 anos de idade, a depender do tempo de exposição, ou seja, 15, 20 ou 25 anos, respectivamente.<sup>228</sup> Diante desse panorama, e tendo em conta os reais objetivos de tal tipo de benefício previdenciário, será preciso verificar se realmente o requisito etário é compatível com ele, visto que, à toda evidência, deixa-se de proteger o segurado dos limites de tolerância da exposição aos agentes nocivos.

Por fim, é possível constatar que a Emenda Constitucional reformadora também acabou com a possibilidade de conversão do tempo especial para comum a partir de sua entrada em vigor, ao estabelecer no § 2º, do art. 25, resta vedada a conversão para o tempo cumprido sob condições especiais após essa data. Logo, os profissionais que já laboravam sob condições especiais e continuam nela, não poderão mais converter o tempo especial em comum exercido após a reforma, e todo o novo segurado do RGPS que ingressar no sistema posteriormente à reforma, não poderá mais utilizar-se de tal incentivo.<sup>229</sup>

---

<sup>228</sup> Art. 19, § 1º, da Emenda Constitucional nº 103/2019. Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I - aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição. 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm)>. Acesso em: 3 maio 2022.

<sup>229</sup> § 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda

Como é possível concluir, a estrutura de incentivos da norma perpetrada pela AED, restou totalmente mitigada, sendo cabível realizar uma análise sobre qual seria a regra desejável, ou seja, a mais eficiente em comparação com essa existente a partir da reforma previdenciária (nível 3 da AED – regra desejável), e se os reais objetivos da norma nova serão alcançados (Etapa 2 da AED – objetivos subjacentes) em virtude dos novos custos de transação propostos (Etapa 3 da AED – custos de transação).

De acordo com a exposição de motivos trazida na Mensagem nº 55 do Poder Executivo Federal da Proposta de Emenda Constitucional nº 6/2019, que deu origem à Emenda Constitucional nº 103/2019, a mitigação dos direitos relativos à aposentadoria especial teve por cerne diretrizes de ordem econômica, voltadas ao caixa previdenciário e à necessidade de redução do seu déficit.<sup>230</sup>

---

Constitucional, **vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data**. 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm)>. Acesso em: 3 maio 2022.

<sup>230</sup> 6. Há várias razões para isso, mas certamente nosso nó fiscal é razão primeira para a limitação de nosso crescimento econômico sustentável. E esse nó fiscal tem uma raiz: a despesa previdenciária. Enquanto nos recusamos a enfrentar o desafio previdenciário, a dívida pública subirá implacavelmente e asfixiará a economia. A dívida bruta em relação ao PIB subiu de 63% em 2014 para 74% em 2017. Sem reforma, Vossa Excelência terminará o mandato com essa relação próxima a 100%.

7. A reforma da Previdência, além de reduzir o endividamento primário, combate a dívida pública pela redução do seu custo. O vertiginoso crescimento da dívida a coloca em trajetória arriscada. Este risco é devidamente cobrado pelos credores por meio de juros altos. Como nossos jovens podem conseguir bons empregos e empreender se é muito mais conveniente para o sistema financeiro financiar uma dívida cara e alta de um devedor que insiste em se endividar mais? Como nossas empresas podem competir com um gigante tomador de empréstimos que pode imprimir dinheiro ou obter recursos forçadamente por meio de impostos? A dívida e seus juros inviabilizam a geração de oportunidades.

8. Os objetivos traçados na Constituição de desenvolver a nação e combater a pobreza exigem um ambiente macroeconômico estável que não se apresentará sem um novo pacto para a Previdência. Podemos sair do círculo vicioso de mais despesa, mais dívida e mais juros para um círculo virtuoso de despesa e dívida sustentáveis com juros moderados.

9. Construímos umas das maiores redes de proteção previdenciária do mundo, conquista que poucos países emergentes foram capazes. A Previdência alcança todos os municípios do território nacional e protege os trabalhadores brasileiros e suas famílias de diversos riscos. A Seguridade Social virtualmente erradicou a pobreza entre idosos. Entretanto, o veloz processo de envelhecimento da população exige a revisão das regras previdenciárias que escolhemos no passado. A Previdência já consome mais da metade do orçamento da União, sobrando pouco espaço para a educação, a saúde, a infraestrutura e provocando uma expansão insustentável de nossa dívida e seus juros.

10. O ajuste, ora proposto, busca maior equidade, convergência entre os diferentes regimes previdenciários, maior separação entre previdência e assistência e a sustentabilidade da nova previdência, contribuindo para a redução do elevado comprometimento dos recursos públicos

Ao par de tais fundamentos, mesmo que busquem a redução da dívida pública, a manutenção do próprio sistema, bem como a possibilidade de investimentos em outros setores sociais, vislumbrando, assim, a eficiência para as contas públicas, a bem da verdade, a mitigação dos direitos no que diz respeito aos critérios e incentivos que a aposentadoria especial visava preservar para determinados fins, econômicos e sociais, vão totalmente na mão contrária do que buscava preservar, contribuindo, inclusive, para a ineficiência dos setores empresariais que necessitam de mão de obra que se disponha a ter contato com agentes nocivos à saúde e à integridade física durante o período laboral, culminando por prejudicar, portanto, não apenas os segurados, mas o próprio mercado de trabalho, visto que, como referido, desincentiva o necessário labor realizado em contato com agentes nocivos.

O cerne da questão é que ao estabelecer uma idade mínima, modificar a forma de cálculo da remuneração mensal inicial e não mais permitir a conversão do tempo especial em comum, apesar de, aparentemente, prospectar uma eficiência econômica aos cofres públicos, tendo em conta mitigação dos direitos relativos à aposentadoria especial, o que se verifica, na verdade, é que a eficiência econômica voltada ao bem estar do segurado restou totalmente prejudicada, o que faz denotar que muitos perderão o interesse de expor a própria vida à agentes nocivos, tendo em conta que a compensação por esse ato restou praticamente extinta pela Reforma Previdenciária.

O contato com agentes nocivos, seja qual for a idade do segurado ou o momento em que tenha contato com tais agentes, afetarão sua saúde ou integridade física. Logo, a partir do momento que resta estabelecida uma idade mínima para fins de concessão dessa forma de aposentadoria, pautada por

---

com despesas obrigatórias, o que acaba por prejudicar investimentos em saúde, educação, segurança e infraestrutura.

11. As alterações se enquadram na indispensável busca por um ritmo sustentável de crescimento das despesas com previdência em meio a um contexto de rápido e intenso envelhecimento populacional, constituindo-se, assim, elemento fundamental para o equilíbrio das contas públicas e atenuação da trajetória de crescimento explosivo da dívida pública. De modo geral, portanto, propõe-se a construção de um novo sistema de seguridade social sustentável e mais justo, com impactos positivos sobre o crescimento econômico sustentado e o desenvolvimento do País. BRASIL. *Poder Executivo Federal*. Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExterno1?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019). Acesso em: 13 set. 2020.

critérios unicamente econômicos, não se está levando em conta que o benefício visa proteger o trabalhador que labora sujeito a limites máximos de tolerância com exposição nociva à saúde, ou seja, exerce sua função em condições de trabalho inadequadas.<sup>231</sup>

Basta imaginar um mineiro de subsolo em frente de escavação que começa a trabalhar com 21 anos de idade e, após 15 anos de atividade, cumpre o tempo necessário para a aposentadoria. Como estará com 36 anos de idade, terá que aguardar até os 55 anos. Com mais alguns anos de trabalho, além dos 15 previstos como limite de tolerância, estará inválido ou irá a óbito, em virtude das doenças respiratórias ocupacionais, tais como asma ocupacional, pneumoconiose e pneumonia de hipersensibilidade.<sup>232</sup>

Possivelmente, esse trabalhador do exemplo supra, apesar de não onerar os cofres públicos na seara previdenciária, o fará aos cofres públicos por via transversa, visto que necessitará exigir do Estado cuidados médicos e hospitalares ao longo de boa parte de sua vida e, além disso, possivelmente, necessitará de uma aposentaria por invalidez muito antes de atingir a idade que a lei agora está lhe propondo atingir para obter a aposentadoria especial.

Chega-se ao mesmo dilema perpetrado no item 3.2, quando retratado acerca do estabelecimento conjunto de requisitos de idade e tempo de contribuição para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, onde, tal qual a aposentadoria especial, não está sendo levado em consideração a forma como o tempo de serviço foi realizado, isto é, se com mais ou menos exigências físicas, ou mais ou menos exposição a agentes nocivos. Como já frisado, o estabelecimento de um critério exclusivamente numérico (agora 55, 58 ou 60 anos de idade), totalmente estanque, sem levar em conta que o segurado, por muitas vezes com idade bastante inferior a essas, já passou 15, 20 ou 25 anos tendo contato com substâncias nocivas em níveis de tolerância superiores ao suportado pelo ser humano, com toda a certeza, fere os princípios previdenciários, visto que deixa de cobrir evidente risco social.

Além disso, levando-se em conta o mesmo exemplo, juntamente da regra que estabelece o cálculo da remuneração mensal inicial para esse benefício,

---

<sup>231</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 336.

<sup>232</sup> LAZZARI; CASTRO, 2021, p. 336.

que, no caso, será de 60% sobre o valor da média de todos os seus salários de contribuição, acrescido de 2 pontos percentuais para cada ano que exceder os 15 anos de trabalho, será necessário que esse segurado, para poder obter 100% da média de suas remunerações mensais como valor de sua aposentadoria, tenha trabalhado por mais 20 anos, ou seja, por 35 anos. Mas, é preciso levar em conta que, se o entendimento é de que os 15 anos laborados sob condições especiais, que denigrem sobremaneira a saúde ou a integridade física do trabalhador e antecipam o seu envelhecimento, na mesma proporção que os 35 anos (homem) ou 30 anos (mulher) de uma atividade comum, é crível concluir que esse segurado precisaria, na melhor das hipóteses, trabalhar o equivalente a 55 anos de uma atividade comum para poder obter a integralidade de sua remuneração mensal inicial, considerando, ainda, se os 20 anos a mais não forem realizados sob condições especiais, caso em que essa proporção aumentaria. Como é possível concluir, a isonomia não está sendo preservada.

Quando a AED propõe a busca pela eficiência, estabelecendo critérios econômicos para tal, tal proposição é baseada na busca pelo máximo bem-estar dos envolvidos. Em vista disso, os custos de transação devem ser proporcionais de parte a parte, especialmente quando o objetivo final é a preservação da saúde do segurado do RGPS. No caso, entretanto, não é isso que se verifica. Visto que, à toda evidência, os custos de transação, ou seja, a troca que o trabalhador faz com o Estado para laborar em condições inadequadas de trabalho, não lhe são compensatórias tendo em conta a ausência de incentivos.

[...]. Importante ressaltar que, quando se fala em incentivos, temos em mente a noção econômica clássica do termo [...]. Em um mundo em que os indivíduos são racionais, como considera a teoria econômica clássica, são incentivos todos os fatos que encorajam ou desencorajam um sujeito, após análise racional e consequencialista, a tomar certa atitude ou agir de certa maneira.<sup>233</sup>

“El paradigma económico del derecho comparte con el utilitarismo la propocisión de que el derecho puede asignar beneficios y cargas entre los

---

<sup>233</sup> PORTO; GAROUPA, 2022, p.1.

diferentes individuos de modo tal que se maximice el bienestar general”.<sup>234</sup> Entretanto, no caso proposto, como se denota, a regra jurídica analisada, não parece rumar nesse sentido, uma vez que não deixa escolhas que fundamentariam uma escolha coerente por parte do segurado. Como bem preleciona Horácio Spector, é premissa fundamental do modelo da AED “que los individuos son agentes racionales que eligen sus acciones para maximizar sus utilidades individuales sobre la base de un orden coherente de preferencias transitivas”.<sup>235</sup> No caso, portanto, a escolha racional será a de não laborar sob condições indevidas de trabalho, isto é, laborar em contato com agentes nocivos não será uma opção desejada pelo segurado do RGPS, de sorte que a compensação por isso é por demais irrisória.

Não diferente é a constatação quanto à vedação imposta pelo § 2º, do art. 25, da Emenda Constitucional nº 103/2019, no que diz respeito à conversão do tempo especial em comum, ou seja, “é a ausência de qualquer aproveitamento em favor dos segurados [...] daqueles períodos de atividade especial que não atinjam o tempo mínimo exigido para a concessão da aposentadoria especial (15, 20 ou 25 anos)”.<sup>236</sup> Isso faz denotar que os períodos laborados sob condições especiais, com exposição além dos níveis normais a agentes nocivos e prejudiciais à saúde ou à integridade física que autorizam a concessão das aposentadorias especiais, serão contados como tempo de contribuição comum, tal qual àqueles exercidos sem qualquer tipo de exposição nociva.<sup>237</sup>

Contudo, no mundo dos fatos, a inovação legislativa não encontra o correlato apoio, na medida em que os segurados que trabalham expostos a agentes causadores de danos à saúde ou à integridade física permanecem sujeitos a estes mesmos efeitos nocivos, ainda que não preencham o tempo mínimo necessário à aposentadoria especial (25 anos). A experiência jurisdicional em matéria previdenciária mostra que grande número – senão a maioria – das demandas cujo objeto seja a concessão de aposentadorias voluntárias pelo Regime Geral de Previdência Social envolve, ao menos em parte, a análise e o reconhecimento de períodos de atividade considerada especial e, conseqüentemente, seu aproveitamento para fins de acréscimo do

---

<sup>234</sup> SPECTOR, Horacio. Justicia y bienestar. Desde una perspectiva de derecho comparado. *Universidad de Alicante Revistas Científicas – Doxa*. nº 26. Alicante: 2003, p. 243-244.

<sup>235</sup> SPECTOR, 2003, p. 9.

<sup>236</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

<sup>237</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

tempo de contribuição, do que resulta a evidente relevância da análise da validade da norma restritiva.<sup>238</sup>

Há uma nítida afronta à garantia constitucional da isonomia material, uma vez que confere tratamento diferenciado à segurados em situação idêntica. Ora, se o fim da aposentadoria especial é estabelecer tratamento diferenciado àqueles segurados que venham a exercer sua profissão expondo-se aos efeitos nocivos dos agentes físicos, químicos e biológicos, tal tratamento não pode ser negado ao segurado que exerceu atividade com a mesma exposição, porém apenas não o fez por período igual ou superior à 15, 20 ou 25 anos, mas o fez por certo tempo, o qual deve ser considerado como especial quando somado ao tempo comum, e não como mero tempo comum.

Sem a existência de tal discrimen, o benefício seria inegavelmente inconstitucional. Ocorre que este mesmo fator de distinção é verificado não só no caso dos trabalhadores que tenham trabalhado exatos 25 anos em atividades especiais e, por isso, façam jus à aposentadoria especial, mas também daqueles que, expostos aos mesmos agentes nocivos em um dado período, não preencham o requisito temporal para a concessão daquela espécie de aposentadoria. É como se apenas os segurados que se expusessem aos agentes nocivos por pelo menos 25 anos sofressem seus efeitos; o absurdo da proposição é intuitivo, contudo.<sup>239</sup>

O que é preciso deixar claro é que, tanto em um (que completa o tempo especial), quanto em outro caso (que não completa o tempo especial), a sujeição aos riscos exacerbados ocorreu, ou seja, as consequências da exposição existem em ambos os casos. Por isso, negar que o segurado possa converter o tempo laborado sob condições especiais em comum, sob os multiplicadores do RPS antes colacionada, mostra-se arbitrário e inconstitucional, além de desconsiderar o valor social do trabalho do segurado, o que causará, repita-se, um esvaziamento de tais profissões posto que a compensação (custos de transação entre segurado e Estado), não valem a pena.

Fazendo-se uma análise empírica, baseada na AED, tome-se por exemplo a aposentadoria especial que exija contado com agentes nocivos por

---

<sup>238</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

<sup>239</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

25 anos e suponha-se que o segurado tenha laborado por 24 anos dessa forma e, após, passe a exercer atividade comum. Nesse caso, não poderá solicitar que esses 24 anos expostos a nocividades sejam computados como especial, mesmo tendo durante eles suportado prejuízos à sua saúde ou integridade física. Precisar, todavia, laborar mais 6 ou 11 anos para poder completar os 35 anos (homens) ou 30 anos (mulheres) de tempo de contribuição para exigir o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Ao passo que aquele que conseguir completar os 25 anos de atividade especial, poderá, então, requerer desde já sua aposentadoria. O justo seria transformar o tempo especial em comum, multiplicando os 24 anos pelo fator 1,4 (homens) e 1,2 (mulheres), dando ao segurado como cumpridos o equivalente a 33 anos e 6 meses de contribuição e, à segurada, 28 anos e 9 meses de contribuição, caso em que precisariam laborar por mais 1 ano e 6 meses, no caso do primeiro, e 1 ano e 3 meses, no caso da segunda, pois, somente assim, haverá isonomia e proporcionalidade entre os segurados que exerçam suas atividades sob os mesmos desígnios.

Tanto isso é verdade e necessário que a lei veda que todo o segurado que venha a se aposentar na modalidade de aposentadoria especial possa retornar ao trabalho, justamente para evitar que continue expondo-se a agentes nocivos, conforme já se manifestou o próprio Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário 791.961, que foi submetido ao regime de repercussão geral sob o tema 709,<sup>240</sup> no qual sustentou-se que isso seria uma forma de protegê-lo. Contudo, indaga-se: aquele que laborou por 24 anos sob os riscos excessivos não precisa ser protegido? “Não é preciso maior esforço para perceber que tal desgaste não sobrevém exatamente aos 25 anos de atividade, mas é sofrido gradualmente ao longo do tempo, por todo segurado que exerça atividades especiais”.<sup>241</sup>

---

<sup>240</sup> Nessa hipótese, a aposentação se dá de forma precoce porque o legislador presume que, em virtude da nocividade das atividades desempenhadas, o trabalhador sofrerá um desgaste maior do que o normal de sua saúde. Dito em outras palavras, o tempo para aposentadoria é reduzido em relação às outras categorias porque, ante a natureza demasiado desgastante e/ou extenuante do serviço executado, entendeu-se por bem que o exercente de atividade especial deve laborar por menos tempo – seria essa uma forma de compensá-lo e, sobretudo, de protegê-lo. (STF, Leading Case: RE 791961, Tribunal Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 18.8.2020).

<sup>241</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

Diante do exposto, resta nítido concluir que restaram esvaziados os incentivos/compensações que o trabalhador/segurado tinha ao exercer atividades sob exposição a agentes nocivos, sendo-lhe impostos custos de transação demasiado altos. Criou-se, com a Emenda Constitucional nº 103/2019, verdadeiro impasse, como concluem Lazzari e Brandão:

[...] a compensação ou proteção objetivada pelo legislador apenas seriam devidas àqueles segurados que se submetessem aos agentes nocivos pelo tempo necessário à concessão da aposentadoria especial; aos demais, embora expostos aos mesmos agentes nocivos – e ainda que por períodos quase tão extensos quanto – nenhuma compensação ou proteção seria deferida.<sup>242</sup>

Por isso, sob o prisma da metodologia da AED, apesar de, em um primeiro momento, haver uma aparente economia aos cofres públicos, havendo nítida economia previdenciária ao Estado, o fato é que tal poderá ser corolário para esvaziar setores do mercado de trabalho que exigem trabalhadores dispostos à exposição a riscos exacerbados, fato que, diante do aumento dos custos de transação ao trabalhador/segurado em termos previdenciários, poderá desmotivá-lo quanto a tal disposição, encarecendo, por via transversa, os custos estatais em outras áreas. Trata-se de verdadeira externalidade que, como poderá ser visto a seguir, urge que seja suprimida, ou pelo menos reduzida, com a alocação eficiente dos recursos do orçamento público economizados com a reforma previdenciária feita, repita-se, às custas dos segurados do RGPS.

### **3.4. Da questão orçamentária e a adequação da previdência às novas perspectivas do trabalho: uma terceira via (a norma desejável)**

Como visto anteriormente, a previdência social brasileira precisa enfrentar questões que dizem respeito ao envelhecimento populacional, o que impacta sobre a questão do estabelecimento de uma idade mínima para obtenção dos benefícios de aposentadoria. Da mesma forma, necessita cuidar do déficit do

---

<sup>242</sup> LAZZARI; BRANDÃO, 2021.

sistema, ou sob outra ótica, do crescente aumento das despesas, visto que isso prejudica investimentos outros e as futuras gerações de aposentados.

Entretanto, algumas distorções precisam ser enfrentadas para que sejam minimizadas as mitigações de direitos sociais, em especial os previdenciários. Para tal, não há como deixar de discorrer acerca da questão orçamentária brasileira e da fundamentalidade que tem o direito previdenciário para obtenção do bem-estar social, visto que a forma como a política fiscal é tratada poderia trazer boas soluções para que não fossem mitigados direitos sociais sempre que surgisse alguma crise. Por isso, quando se faz uma análise econômica do direito sobre os aspectos principais da reforma previdenciária, urge que ela seja complementada com os reais desígnios constitucionais do sistema de Seguridade Social, no qual se encontra a previdência, visto que o foco, única e exclusivamente, mercadológico não pode ser a regra quando se fala em direitos fundamentais, sendo que a questão humanitária precisa fazer parte da discussão.

Da mesma forma, também como solução, poderiam ser tomadas providências para a formalização do trabalho no país, ocorre que “a previdência social foi e permanece estruturada considerando um ambiente de trabalho calcado na formalidade e no pleno emprego, características inerentes ao sistema fordista de produção”.<sup>243</sup>

Pois bem, como foi possível verificar a pedra de toque para reforma previdenciária de 2019 foi a busca pela economia, no sentido de diminuir o gasto público, o que culminou, todavia, na diminuição de direitos sociais. Nesse passo, apesar de necessária sobre determinados aspectos, não se pode descuidar do fato de que, se a sociedade está renunciando a direitos, deve ser compensada de alguma forma e, por isso, o orçamento público, como instrumento de política fiscal, precisa ser corretamente direcionado aos reais fins sociais constitucionais. Como bem preleciona a professor Sabrina Bonfim de Arruda Pinto

A partir da verificação da fundamentalidade da Previdência Social, da impossibilidade de aplicação irrestrita dos postulados da Economia ao ramo jurídico da proteção social, da relevância da Seguridade Social ao desenvolvimento econômico e das limitações à reserva do

---

<sup>243</sup> SERAU, 2012, p.81.

financeiramente possível, impõe-se agora, a busca de um caminho amistoso que concilie a proteção social com a realidade econômica atual.<sup>244</sup>

Quando se leva em conta a natureza política do orçamento público é possível dizer que ele deve se coadunar com as aspirações da coletividade, uma vez que faz parte do seu patrimônio e em seu benefício deve ser investido. Ou seja, “o quanto pode ser extraído da população e o quanto, e de que modo, deve ser o gasto em seu favor, essas opções políticas são impressas na Carta Constitucional, sede precípua dos valores fundamentais da sociedade”.<sup>245</sup>

Ocorre que, trata-se de difícil tarefa. Como antes visto, quando os ideais de Keynes estavam no auge, defendia-se a possibilidade de orçamentos deficitários em prol de investimentos públicos que gerassem empregos e, assim, fosse possível superar as crises capitalistas. Porém, com a queda dos princípios de Keynes, restaurou-se, com as concepções do neoliberalismo, o princípio do equilíbrio orçamentário, no qual a pedra de toque voltou a ser a necessidade de contenção de gastos públicos, ainda que direitos fundamentais fossem mitigados.<sup>246</sup> Porém, isso, por contrário senso, obriga, sob aspectos da AED, que haja maior cuidado por parte do administrador com os recursos da sociedade, isto é, o orçamento “se presta à compatibilização das necessidades da coletividade com as receitas estimadas e efetivamente ingressadas no Tesouro, para, ao final, obrigar o administrador a exercitar maior racionalidade econômica”.<sup>247</sup>

É preciso, portanto, deixar de entender o orçamento público, como ocorre no caso brasileiro, como mera peça administrativa, como mero ato de governo. O administrado não pode ser livre para aplicar os recursos como bem entender. Essa concepção “desvincula-se de sua missão constitucional precípua, qual seja: a garantia e efetivação dos direitos fundamentais”.<sup>248</sup>

A política fiscal é um importante instrumento para a garantia dos direitos humanos, uma vez que todos esses direitos, uns mais outros

---

<sup>244</sup> PINTO, 2019, p. 184.

<sup>245</sup> SERAU, 2012, p.68.

<sup>246</sup> PINTO, 2019, p. 102.

<sup>247</sup> PINTO, 2019, p. 102.

<sup>248</sup> SERAU, 2012, p.69.

menos, exigem recursos para a sua garantia. Além disso, diversos instrumentos fiscais podem ter impacto não apenas na garantia direta dos direitos, mas também podem gerar incentivos ou direcionar recursos que viabilizem essa garantia. Assim, as escolhas orçamentárias podem ser decisivas tanto para a garantia, quanto para a violação dos direitos humanos.<sup>249</sup>

É por essa razão que não se pode pensar no orçamento como uma carta branca dada ao administrador público para que faça dele o uso que bem entender, ainda mais quando o seu incremento tem sido feito ao longo dos anos às custas da mitigação de direitos sociais fundamentais, tal qual o direito social à previdência dos segurados do RGPS. Conforme informações do Governo Central – que envolve Tesouro Nacional, Banco Central e Previdência Social) – o tesouro aponta que houve uma redução do déficit do RGPS em R\$ 45,7 bilhões entre março de 2021 e março de 2022, refletido pelo conjunto da retração em R\$ 11,8 bilhões dos benefícios previdenciários e da elevação de R\$ 33,9 bilhões da arrecadação líquida do RGPS<sup>250</sup>, ou seja, os resultados já estão aparecendo, logo, é preciso fiscalizar para que sejam corretamente investidos, tendo sempre como norte a Constituição Federal.

Como a sociedade está abrindo mão de direitos conquistados ao longo dos anos, nada mais justo que o retorno aconteça e que esse sacrífico feito agora, promova o desenvolvimento social e humano de toda a sociedade, para que, inclusive, o segurado do RGPS possa ser elevado à categoria de “agente racional” como quer fazer crer os desígnios da AED. É preciso que se dê oportunidade, como bem esclarece Amartya Kumar Sen, para que as pessoas desenvolvam suas capacitações, dando-lhes liberdades para que consigam desenvolver-se social e economicamente e, dessa forma, promover incremento econômico da sociedade como um todo. Importante dizer que esse desenvolvimento consiste “na eliminação de privações de liberdade que limitam

---

<sup>249</sup> ROSSI, Pedro; DAVID, Grazielle; CHAPARRO, Sergio. Política fiscal, desigualdades e direitos humanos. In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. *Economia pós pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico*. 1ª ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 81.

<sup>250</sup> SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL – STN. *Resultado do Tesouro Nacional*. Boletim – vol. 28, nº 2. Pub. 30 de mar. 2022. Disponível em: [https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::::9:P9\\_ID\\_PUBLICACAO:43146](https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::::9:P9_ID_PUBLICACAO:43146). Acesso em: 25 maio 2022.

as escolhas e as oportunidades das pessoas de exercer ponderadamente sua condição de agente”.<sup>251</sup> Por isso, além das funções propriamente econômicas ligadas ao orçamento, também se identifica que possui *funções sociais*, notadamente de redistribuição de renda, especialmente através dos benefícios sociais.<sup>252</sup>

Para que isso aconteça, Sen vai propor a necessidade do estabelecimento tanto de liberdades substantivas como de liberdades instrumentais. Quanto às liberdades substantivas

Convém atentar para a maneira como o autor compreende a liberdade. Mais do que uma liberdade formal, Sen acredita que uma teoria da justiça deve estar preocupada com a liberdade substantiva, em outras palavras, está voltado para a aptidão real das pessoas gozarem suas liberdades.<sup>253</sup>

Portanto, as liberdades substantivas “incluem capacitações elementares como por exemplo ter condições de evitar privações como a fome, a subnutrição, a morbidez evitável e a morte prematura, bem como as liberdades associadas a saber ler e fazer cálculos aritméticos, ter participação política e liberdade de expressão etc”.<sup>254</sup>

Ao compreender que a liberdade possui um importante papel na vida das pessoas, o autor assevera que ela auxilia na escolha dos diversos estilos e modos de vida, propiciando buscar objetivos. Defende a ideia de liberdade sob dois aspectos: o "aspecto de oportunidade" e o "aspecto de processo". Essas duas ramificações da liberdade levam em consideração a capacidade de uma pessoa para decidir pelo tipo de vida que pretende levar (levando em conta o processo de escolha envolvido – em especial as alternativas que ela também poderá escolher) dentro de sua aptidão real para fazê-lo. As capacitações desempenham importantes funções em relação às oportunidades que uma pessoa tem (oportunidade reais) para realizar as coisas que tem razão para valorizar.<sup>255</sup>

---

<sup>251</sup> SEN, Amartya Kumar. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia da Letras, 2000, p.5.

<sup>252</sup> SERAU, 2012, p.71.

<sup>253</sup> FRITZ, Karen Beltrame Becker; NASCIMENTO, Aline Trindade do; FRITZ FILHO, Luiz Fernando. Diálogo entre as teorias da justiça de John Rawls e Amartya Sen. In: Sirlei Glasenapp e Solange Regina Marin. (Org.). *Ensaio Sobre o Pensamento de Amartya Kumar Sen*. Santa Maria: Editora da UFSM, 2018, v.1, p. 175.

<sup>254</sup> SEN, 2000, p.23.

<sup>255</sup> FRITZ; NASCIMENTO; FRITZ FILHO, 2018, v.1, p. 176.

Com essa compreensão, “pode-se afirmar que a principal questão que envolve a Abordagem das Capacitações não é apenas o que a pessoa realmente faz, mas, também, aquilo que ela é de fato capaz de fazer (quer decida aproveitar ou não essa oportunidade)”.<sup>256</sup> Logo, ao que se conclui, uma pessoa somente terá liberdade para promover suas escolhas e, assim, promover o desenvolvimento, se forem estabelecidos mecanismos que tornem isso possível, o que tem nítida relação com as liberdades instrumentais, de modo que Sen propõe o estudo de cinco tipos distintos, realizadas via estudos empíricos: (1) liberdades políticas, (2) facilidades econômicas, (3) oportunidades sociais, (4) garantias de transparência e (5) segurança protetora.<sup>257</sup>

O autor frisa que essas liberdades não seriam unicamente os fins do desenvolvimento, mas o seu meio principal. Além disso, deixa clara a necessidade de que se entenda que a relação empírica que as vincula irá fortalecer umas às outras, no seguinte sentido:

Liberdades políticas (na forma de liberdade de expressão e eleições livres) ajudam a promover a segurança econômica”. Oportunidades sociais (na forma de serviços de educação e saúde) facilitam a participação econômica. Facilidades econômicas (na forma de oportunidades de participação no comércio e na produção) podem ajudar a gerar a abundância individual, além de recursos públicos para os serviços sociais. Liberdades de diferentes tipos podem fortalecer umas às outras.<sup>258</sup>

Essas relações empíricas reforçam as prioridades valorativas. Pela antiquada distinção entre “paciente” e “agente”, essa concepção da economia e do processo de desenvolvimento centrada na liberdade é em grande medida uma visão orientada para o agente. Com oportunidades sociais adequadas, os indivíduos podem efetivamente moldar seu próprio destino e ajudar uns aos outros. Não precisam ser vistos sobretudo como beneficiários passivos de engenhosos programas de desenvolvimento.<sup>259</sup> Óbvio que, em países com alto grau de pobreza como os da América Latina, em especial o Brasil, ainda não é

---

<sup>256</sup> FRITZ; NASCIMENTO; FRITZ FILHO, 2018, v.1, p. 177.

<sup>257</sup> SEN, 2000, p.24.

<sup>258</sup> SEN, 2000, p.11.

<sup>259</sup> SEN, 2000, p.11.

possível ter-se o luxo de deixar que apenas o mercado resolva a situação, ainda é necessário o investimento humano e social.<sup>260</sup>

Como refere Antônio Enrique Pérez Luño, as normas que sancionam o estatuto dos direitos fundamentais, junto com aquelas que consagram a forma de Estado e as que estabelecem o sistema econômico, são as decisivas para definir o modelo constitucional de sociedade. Assim, há um estreito nexo de interdependência, genético e funcional, entre o Estado de Direito e os direitos fundamentais, já que o Estado de Direito exige e implica para assim ser que os direitos fundamentais sejam garantidos, enquanto estes exigem e implicam para sua realização do Estado de Direito.<sup>261</sup>

A constituição econômica representa o suporte material da atuação dos direitos fundamentais, mas essa constituição econômica se acha integrada, em grande medida, por aqueles direitos fundamentais que delimitam o regime da propriedade, a liberdade de imprensa, o sistema tributário ou o marco das relações laborais e a seguridade social.<sup>262</sup> Os direitos fundamentais constituem a principal garantia com que contam os cidadãos de um Estado de Direito de que o sistema jurídico e político em seu conjunto se orientará para o respeito e a promoção da pessoa humana; em sua estrita dimensão individual (Estado liberal de Direito), ou conjugando essa com a exigência de solidariedade corolário do componente social e coletivo da vida humana (Estado social de Direito). Ao próprio tempo, os direitos fundamentais deixam de ser meros limites ao exercício do poder político, ou seja, garantias negativas dos interesses individuais, para

---

<sup>260</sup> Com bem preleciona Sen: *Oportunidades sociais* são as disposições que a sociedade estabelece nas áreas de educação, saúde etc., as quais influenciam a liberdade substantiva de o indivíduo viver melhor. Essas facilidades são importantes não só para a condução da vida privada (como por exemplo levar uma vida saudável, livrando-se de morbidez evitável e da morte prematura), mas também para uma participação mais efetiva em atividades econômicas e políticas. [...]. A *segurança protetora* é necessária para proporcionar uma rede de segurança social, impedindo que a população afetada seja reduzida à miséria abjeta e, em alguns casos, até mesmo à fome e à morte. A esfera da segurança protetora inclui disposições institucionais *fixas*, como benefícios aos desempregados e suplementos de renda regulamentares para os indigentes, bem como medidas *ad hoc*, como distribuição de alimentos em crises de fome coletiva ou empregos públicos de emergência para gerar renda para os necessitados. SEN, 2000, p.24-25.

<sup>261</sup> LUÑO, Antônio E. Pérez. *Los Derechos Fundamentales*. Tecnos: Madrid, 2013, p.15.

<sup>262</sup> LUÑO, 2013, p.15.

definir um conjunto de valores ou fins diretivos da ação positiva dos poderes públicos.<sup>263</sup>

Quando se fala em direitos fundamentais, a maciça doutrina promove uma distinção entre direitos fundamentais de defesa, ou negativos, e direitos fundamentais a prestações, ou positivos. Nesses últimos, conforme professa Ingo Wolfgang Sarlet, anteriormente já citado, estão integrados os direitos sociais, verdadeiros direitos a prestações<sup>264</sup> que exigem uma postura positiva do Estado para efeito de sua consecução.<sup>265</sup>

Nesse passo, tendo por base o art. 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988,<sup>266</sup> é possível concluir que os direitos sociais ali previstos, exigem uma postura positiva do Estado na consecução e perfectibilização desses direitos, visto que se tratam dos verdadeiros condicionantes para obtenção dos próprios direitos de liberdade (civis e políticos).

Diante desse enquadramento dos direitos sociais como verdadeiros direitos à prestação, é importante a posição de que, numa interpretação conforme a Constituição, especialmente no que diz respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana, o Estado deve promover a cada um direitos sociais que objetivem uma vida digna e não apenas uma vida de mera subsistência, pois, por direitos sociais entende-se como aqueles que tem por finalidade “beneficiar os hipossuficientes, assegurando-lhes situação de vantagem, direta ou indireta, a partir da realização da igualdade real”.<sup>267</sup> Ou seja, cumpre ao Estado alcançar aos indivíduos condições de obter o mínimo existencial, o qual, por intermédio do princípio da constitucional da igualdade,

---

<sup>263</sup> LUÑO, 2013, p.16-17.

<sup>264</sup> No mesmo sentido as palavras de Robert Alexy: Direitos à prestação em sentido estrito são direitos do indivíduo, em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispusesse de meios financeiros suficientes e se houvesse uma oferta suficiente no mercado, poderia também obter de particulares. Quando se fala em direitos fundamentais sociais, como, por exemplo, direito à assistência à saúde, ao trabalho, à moradia e à educação, quer-se primariamente fazer menção a direitos a prestação em sentido estrito. ALEXY, Robert, 2012, p. 499.

<sup>265</sup> SARLET, 2009, p. 282.

<sup>266</sup> Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 4 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 12 abr. 2021.

<sup>267</sup> BULOS, 2011, p. 789.

deve propiciar viverem dignamente e evoluírem enquanto integrantes da sociedade.

O desenvolvimento econômico e social perpassa pela consecução da interdependência dos direitos positivos e negativos num Estado Social e Democrático de Direito. Porque a superação da fome, da enfermidade, da indigência, da greve e da ignorância supõe satisfazer necessidades radicais que atuam como *prius* para a satisfação efetiva de outras necessidades, não menos radicais, quais sejam as que emanam de diferentes manifestações das liberdades pessoais, civis e políticas.<sup>268</sup> Por isso, os direitos sociais devem ser considerados normas jurídicas eficazes e imediatamente aplicáveis e que fazem inconstitucional qualquer atuação contrária ao seu conteúdo, especialmente quando se utilizam fundamentos de austeridade para que seja realizada sua mitigação.

Perante esse cenário, urge que o governo promova a alocação eficiente dos recursos públicos, em especial aqueles que promovam o bem-estar geral da população mais carente, investindo em questões sociais, tais como educação, saúde e busca pelo pleno emprego, pois assim, estrategicamente, será possível aumentar a capacidade produtiva da economia e, por consequência, crescimento econômico e social.

Diante disso, uma proposta perpetrada por Wagner Balera e Ricardo Sayeg é a do estabelecimento de uma abordagem humanista e ética do sistema econômico. A economia neoliberal, quando focada única e exclusivamente em questões mercadológicas, parece desconsiderar os “propósitos diretos e específicos de concretização multidimensional dos direitos humanos, culminando com exclusão social, com a pobreza e com a incidência da não cidadania”.<sup>269</sup> Para tanto, propõem os autores que “o capitalismo deve avançar no rumo de uma economia humanista de mercado, consagrando, consequentemente, uma análise humanista do direito econômico”.<sup>270</sup>

---

<sup>268</sup> LUÑO, 2013, p.206.

<sup>269</sup> PINTO, 2019, p.199.

<sup>270</sup> SAYEG, Ricardo; BALERA, Wagner. *O capitalismo humanista: filosofia humanista de direito econômico*. Petrópolis: KBR, 2011, p. 176.

Em suma, ajustado à lei natural da fraternidade, o capitalismo deve ser indutor do exercício do direito subjetivo natural de propriedade, como fim da concretização dos direitos humanos de primeira, segunda e terceira dimensões, para a satisfação universal do direito subjetivo de dignidade do homem todos e de todos os homens da presente e das futuras gerações: um liberalismo econômico renovado pelo humanismo antropofílico e delineado a partir da situação concreta de cada país, quando à economia de mercado, conforme a realidade político-econômico-social e cultural local-global.

[...].

Garantido o modo de vida das pessoas, cumpre ao regime jus-econômico, insuflado pelo humanismo antropofílico e inserido numa economia de mercado, assegurar a todos ao mesmo tempo o mínimo necessário à vida para a satisfação da dignidade humana – notadamente quando à equivalência das externalidades, inclusive privadas, à educação, à saúde, ao trabalho, à alimentação, à água potável, à moradia, ao saneamento básico, ao lazer, à segurança, à previdência social, à assistência, à infância e aos desempregados – e consecução de um planeta digno: livre, pacífico, sustentado e desenvolvido.<sup>271</sup>

Sempre que se buscam fazer ajustes no sistema previdenciário, sob pretexto de solucionar crises fiscais, é imprescindível que a solução para referida crise não seja “pautada em comportamentos autointeressados e desvinculados do viés humanista e cooperativo”.<sup>272</sup> Tais ajustes precisam, portanto, ser “efetuados com base em um Estado Social justo e solidário”.<sup>273</sup>

A superação da pobreza e a persecução de outros macroobjetivos do país não se fazem com retórica, mas com soluções pragmáticas que atenda suas finalidades elementares e se reencontre com seus princípios históricos.

Não basta gastar e investir para manutenção do estado das coisas, como se o país fosse desenvolvido e dispusesse de uma situação social sem tensões relevantes.

Na atualidade, a eficiência do gasto público deve ser medida, sobretudo, pelo potencial de modificação das estruturas de exclusão social e não por parâmetros financeiros convencionais, como aqueles que apontam a vulnerabilidade das contas externas ou o “risco-país”.

Não mais existem concessões a fazer: a busca do equilíbrio macroeconômico é importante, sim, mas não a ponto de justificar, por décadas a fio, a pobreza e grandes contrastes sociais.

É necessário que a legitimidade do processo alimente-se da participação popular e se encontre com os propósitos fundamentais do país.

A valorização a dignidade humana é necessidade imediata e não projeto para os futuros governantes e para uma outra sociedade brasileira.<sup>274</sup>

<sup>271</sup> SAYEG; BALERA, 2011, p. 180.

<sup>272</sup> PINTO, 2019, p. 203.

<sup>273</sup> PINTO, 2019, p. 203.

<sup>274</sup> SABBAG, 2007, p. 243.

Para tanto, avançam estudos e concepções voltadas, inclusive internacionalmente, a uma mudança na forma como vem sendo tratado e gerenciado o sistema capitalista, a chamada Terceira Via, que serve como norte à questão financeira da previdência social, visto que tem como visão o “entendimento de que existe compatibilidade entre fundações éticas – fraternidade e igualdade – e as liberdades dos mercados econômicos e da democracia liberal”.<sup>275</sup> Ela pode ser vista, inclusive, como meio para integrar mais trabalhadores ao sistema previdenciário, o que promoveria o seu robustecimento financeiro para suportar o custo das presentes e futuras gerações. Ocorre que, seja em virtude do enrijecimento das regras previdenciárias, que culminam em diminuir os incentivos à filiação ao sistema, bem como o fato de que, nas últimas décadas, um novo cenário se revelou e se intensificou quanto a questão das modalidades de trabalho, que se distanciam da tradicional relação empregador/trabalhador e, por assim dizer, do próprio mecanismo utilizado para financiamento da previdência social, que se estrutura basicamente na formalidade e no pleno emprego, deixando de lado, ou não dando a devida atenção a realidades mais fluídas e instáveis, tal qual a chamada “uberização do trabalho”.

Muitos fatores de ordem social, inclusive os previdenciários, tem levado os trabalhadores a preferir o trabalho informal ao formal. Além disso, como ensina Sabrina Bonfim de Arruda Pinto

[...] o dinamismo da economia mundial sem fronteiras, a celeridade da comunicação e da informação promovidas pela tecnologia da informática e a organização fragmentada da nova cadeia produtiva evidenciam que o antigo formato de jornadas rígidas, de vínculo único e de regras padronizadas cedeu espaço a realidades mais fluídas e instáveis.<sup>276</sup>

É a esse contexto que o sistema previdenciário precisa se adequar, buscando uma melhor inclusão previdenciária e, assim, incremento ao seu custeio e maior proteção do trabalhador. Isso passa, entretanto, pela

---

<sup>275</sup> PINTO, 2019, p. 205.

<sup>276</sup> PINTO, 2019, p. 231.

necessidade de que as pessoas enxerguem a previdência como algo bom e justo, que não vai lhe tolher toda a força financeira ao longo dos anos e lhe garantir uma aposentadoria irrisória. Diante disso, a proposta trazida pela já citada Terceira Via pode se coadunar a tais anseios, talvez não como uma solução integral, mas com intuito de solucionar boa parte do problema.

De acordo com Mark Lathan “a base do projeto da terceira via é a crença de que uma economia e uma sociedade fortes se revigoram mutuamente. Não apenas isso, como no âmbito dos valores e ideias da terceira via elas constituem também uma boa política”.<sup>277</sup> Procuram seus adeptos solucionar as questões e tensões ideológicas dos últimos dois séculos, aquele proveniente das ideias keynesianas e as do posterior neoliberalismo. Acredita que as fundações éticas do socialismo – fraternidade e igualdade – podem coexistir com a liberdade de mercado e com a democracia liberal. Para tanto, traz como valores a) a interdependência: as nações globalizadas devem apoiar umas às outras; b) a responsabilidade: no sentido de que ao aceitar direitos e benefícios de cidadania, as pessoas precisam se responsabilizar por suas ações e esforços na sociedade; c) incentivos: onde as pessoas, diante das crises frequentes, precisam ser estimuladas a poupar mais, estudar mais, e a trabalhar com inteligência; e d) delegação: os governos devem aproximar a sociedade civil dos poderes da democracia e da provisão pública.<sup>278</sup>

Ora, quando a sociedade renuncia direitos sociais em prol do gasto público, precisa ter a certeza de que existirão contraprestações por tal sacrifício. Por isso, pela terceira via, o reconhecimento de que o interesse coletivo somente poderá ser construído com base na cooperação. A ação coletiva depende, portanto, da expressão coletiva de interesses e valores, ou seja, uma economia e uma sociedade forte, com direitos equilibrados pela responsabilidade, um governo que recompense esforços e suspenda subsídios à inatividade e um setor público que provenha tanto da sociedade civil como do governo central. Conduz-se, assim, a um Estado de bem-estar social revitalizado, que conduz as pessoas ao trabalho e a novas habilidades (capacitações), de maneira que o

---

<sup>277</sup> LATHAM, Mark. A terceira via: um esboço. In: GIDDENS, Anthony (Org.). *O debate global sobre a terceira via*. São Paulo: Unesp, 2007, p. 51.

<sup>278</sup> LATHAM, 2007, p. 52.

governo é responsável por subsidiar a cidadania ativa e premiar aqueles que se sacrificam em prol da sociedade,<sup>279</sup> justamente o caso dos segurados do RGPS que sofreram com as sucessivas reformas previdenciárias, em especial a última de 2019.

Por isso, no âmbito econômico, a Terceira Via prega a ideia de que a primazia do mercado não é reputada como empecilho ao desenvolvimento social, pelo contrário, a produtividade e a prosperidade dessa economia é que possibilitará, por meio de políticas progressivas de transferência de impostos, de redistribuição de recursos, de cooperação internacional, de investimento em educação, de estímulo à poupança, de investimento em infraestrutura e de fortalecimento do ambiente de trabalho, que as novas formas de trabalho sejam a mola propulsora do desenvolvimento social e humano.<sup>280</sup>

“As políticas públicas devem priorizar o capital social por meio da organização de um sistema proativo de bem-estar que confira aos indivíduos condições de prosperidade na era global para que, ao final, da vida, possam gozar dos benefícios de seu trabalho”.<sup>281</sup> A sociedade tem feito sua parte, senão da forma como realmente pretendia, mas da forma como vem lhe sendo imposto. De qualquer forma, é possível citar como solução à questão previdenciária a necessidade de “compatibilizar a moderna empregabilidade com a Previdência Social, elegendo-se projetos que promovam uma transição gradual do indivíduo ao novo campo econômico que vem se consolidando rapidamente”<sup>282</sup> e, dessa forma, buscar que o Estado transponha meios para que seja delineada uma estrutura protetiva “que possa cobrir as necessidades mínimas daqueles em situação de risco”,<sup>283</sup> elevando-os à condição de “agentes racionais” integrantes de uma sociedade cooperativa e forte econômica e socialmente.

Ante o exposto, resta crível concluir que a atuação estatal por políticas públicas necessita, além da administração do gasto público, ou seja, da promoção e planejamento da redução dos fatores que causam a ineficiência estatal, desenvolver mecanismos que determinam a priorização orçamentária

---

<sup>279</sup> LATHAM, 2007, p. 53-54.

<sup>280</sup> LATHAM, 2007, p. 57.

<sup>281</sup> PINTO, 2019, p. 208.

<sup>282</sup> PINTO, 2019, p. 208.

<sup>283</sup> PINTO, 2019, p. 208.

em prol dos direitos fundamentais e não o contrário. Distante de ser uma carta em branco à administração pública na disposição dos recursos públicos, o orçamento deve ser voltado ao desenvolvimento econômica e social. Diante disso, a partir do momento que se verifique algum prejuízo à direito fundamental é mister a alocação de recursos na tentativa de revitalizá-lo e conter todas as externalidades provocadas pela sua mitigação. Por isso, para concluir, as escolhas devem ser feitas sempre com base constitucional sob pena, não apenas de infração às responsabilidades fiscais, mas, também, às responsabilidades sociais.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Tendo como ponto de partida as perspectivas contemporâneas do sistema previdenciário, a pesquisa teve como foco elucidar, sob a metodologia da AED, complementada pelos desígnios da jusfundamentalidade constitucional dos direitos sociais, em especial a previdência, os principais aspectos da reforma previdenciária brasileira de 2019 sob enfoque dos segurados do RGPS, com intuito de verificar a sua real necessidade na busca da maximização da eficiência na alocação dos recursos públicos em prol da sociedade, uma vez que sua consecução se deu às custas dos segurados, que tiveram seus direitos sociais previdenciários mitigados para que o ideal econômico fosse alcançado.

Conforme foi possível verificar, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Sistema de Seguridade Social Brasileiro, dentro do qual está baseada a previdência social, passou por inúmeras reformas estruturais, as quais sempre tiveram como foco a economia das contas públicas, especialmente destinadas a solver os juros da dívida, reduzindo a capacidade do Estado de cobrir os riscos sociais provocados pelos infortúnios da vida.

Ocorre que, diante da crise do Estado de Bem-Estar, os sistemas previdenciários, dentre eles o brasileiro que havia sido concebido como um sistema solidário e contributivo na Constituição Federal de 1988, sofreram forte influência do sistema neoliberal, no qual a meta era a redução dos gastos públicos com políticas sociais. Diante desse foco, as reformas previdenciárias tornaram-se recorrentes, fundamentadas, quase que exclusivamente, no déficit

gerado pelo regime previdenciário e no aumento da expectativa de vida da população conjugada com a redução das taxas de natalidade, que seriam, portanto, as consequências do desequilíbrio econômico do próprio plano de previdência por gerarem a escassez dos recursos.

Diante desse cenário, foram buscados subsídios na metodologia da AED, com intuito de investigar os propósitos da reforma previdenciária brasileira de 2019 (nível 1), e, a partir de então, elucidar seus efeitos econômicos e sociais sob a perspectiva dos segurados do RGPS (nível 2), buscando, ao final, a regra desejável (nível 3). Entretanto, a fim de se chegar ao nível 3, antes foi necessário perpassar pelas etapas metodológicas da AED, com a verificação da estrutura de incentivos trazidas pela norma reformada, os novos custos de transação ensejados e as externalidades provocadas, tendo por base dois estudos empíricos propalados pelas novas diretrizes da estrutura previdenciária.

Para tanto, em primeiro lugar, a pesquisa deixou claro que a metodologia da AED, quando tratada sob o enfoque do direito previdenciário, necessita superar o individualismo de suas concepções, pois, diante da necessidade de priorizar o aspecto social sob o financeiro, ela precisa ser complementada pelos aspectos humanitários que decorrem dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Ao par de tais parâmetros, denotou-se que a reforma buscou, essencialmente, mesmo diante de concepções em contrário, resolver o chamado “nó fiscal” decorrente do endividamento primário do Estado, que tinha como raiz, sob a perspectiva econômica, a despesa previdenciária.

Apontou-se, então, que um dos maiores problemas de eficiência do sistema estava no gradativo aumento da expectativa de vida da população e na redução de sua taxa de natalidade. Comprovou-se que, a fim de maximizar a riqueza social, especialmente para resolver o problema da questão intergeracional e da manutenção do próprio sistema, era preciso mexer na idade mínima para obtenção das aposentadorias, reforma que, mesmo que fossem deixadas de lado as concepções neoliberais, seria de qualquer forma necessária. Ocorre que, como visto, a expectativa de vida do brasileiro praticamente dobrou ao longo de 60 anos (1940 a 2019), passando de 45,5 anos para 76,6 anos da idade, o que, sem sombras de dúvidas, é um dos causadores

do envelhecimento populacional que afeta diretamente o sistema previdenciário como um todo. Portanto, sob tal aspecto, restava necessária a alteração a fim de garantir a própria manutenção do sistema às presentes e futuras gerações, o que foi feito, todavia, sem escapar de externalidades e da redução de incentivos aos segurados do RGPS.

O segundo fundamento da reforma veio calcado no déficit ocasionado nas contas públicas, sob o argumento de que a arrecadação destinada à previdência era deficitária. Diante disso, a partir das concepções relativas a forma de apuração do déficit, a constitucionalista e a fiscal, pode-se concluir que diante de qualquer desses pode-se verificar cada vez mais o custo previdenciário tem incremento na participação dos custos estatais, tendo gradativo aumento em relação ao PIB do país. Diante disso, concluiu-se que tal argumento, em parte, não era de todo desarrazoado, mas que deveria deixar, sob os desígnios da jusfundamentalidade dos direitos sociais e da busca pelo bem-estar perpetrado pela AED, ser supedâneo a forçar o administrador público a bem alocar os recursos do orçamento público economizados com a reforma às custas dos segurados do RGPS.

As análises empíricas bem demonstraram que as novas regras mitigaram sobremaneira os direitos previdenciários dos referidos segurados, diminuindo direitos, incentivos e causando externalidades. Pode-se constatar que as alterações provocadas nas regras da aposentadoria por idade e tempo de contribuição ficaram muito mais rígidas. Houve, como discorrido, o atrelamento dos requisitos idade e tempo de serviço para fins de aposentadoria, antes desatrelados em duas espécies de aposentadoria. No caso, a partir da reforma, os segurados precisaram passar a preencher, conjuntamente, para fins de aposentadoria um mínimo de idade e de tempo de contribuição, sendo, no caso, necessário obter 35 anos de contribuição e 65 de idade, se homem, e 30 anos de contribuição e 62 de idade, se mulher, o que levou a se constatar que parte do risco social deixou de ser observado quando a norma não leva em conta as condições em que o segurado laborou durante todo este tempo.

Da mesma forma, também houve mitigação na chamada aposentadoria especial, decorrente do exercício de atividades laborais em contato com agentes

nocivos à saúde ou integridade física. Ocorre que, com a reforma, não é mais possível a conversão do tempo laborado sob condições especiais em comum, o que reduz, por consequência os incentivos da norma para que existam trabalhadores dispostos a realizarem tal tarefa, além de causar externalidades no mercado de trabalho, visto que não mais encontrará trabalhadores dispostos a isso, gerando, ainda, excessivo custo pela falta de demanda que se tornará, provavelmente, mais cara.

Ainda na seara da mitigação de direitos e incentivos, houve forte alteração da fórmula de cálculo do valor das aposentadorias, agora, para obter índice de 100% da média salarial sobre a qual contribuiu o segurado, ele precisará trabalhar por 40 anos, tendo em vista que a norma passou a estabelecer que o valor do benefício será de 60% da média salarial relativas a todos os salários de contribuição do segurado desde a competência julho de 1994, incrementada em dois pontos percentuais para cada ano que supere 15 ou 20 anos de contribuição, para mulheres e homens respectivamente. É possível notar, portanto, que aos 30 ou 35 anos de contribuição, mulheres e homens atingirão apenas 90% do índice, precisando, pelo menos, mais 5 anos para chegar aos 100%. Trata-se de uma redução de incentivo para que o segurado continue trabalhando, visto que, também agora, a média salarial final para obtenção do valor do benefício leva em conta todas as suas contribuições e não penas as 80% maiores como antes.

Tendo em conta todo esse contexto, decorrentes das questões microeconômicas perpetradas pela AED, complementada pela noção de que os direitos fundamentais sociais não podem ser deixados de lado quando a análise é feita sobre a questão previdenciária, concluiu-se que os sacrifícios feitos agora pelos segurados do RGPS precisam ser compensados pela eficiente alocação dos recursos públicos orçamentários economizados com a reforma previdenciária, além de que precisa o sistema previdenciário tornar-se, também, mais eficiente frente às novas concepções de trabalho, que hoje distanciam-se das hodiernas estruturas formais.

É preciso, portanto, que o orçamento público seja visto como supedâneo de investimento humano, buscando promover políticas públicas que integrem o

cidadão ao seio social e tenha condições de se desenvolver econômica e socialmente. Juntamente de o indivíduo bem gozar de suas liberdades como ser integrante de uma sociedade, perpassa que a ele sejam alcançados mínimos direitos sociais, ainda mais quando faz concessões de ordem econômica ao próprio Estado. Ora, como gozar das liberdades constitucionalmente garantidas por quem padece de fome, emprego, moradia, educação, etc. Diante disso, é crível que o orçamento público seja visto como algo que visa o bem-estar social, no sentido de que seja investido em políticas públicas voltadas a quem mais precisa, pois, como ficou dito, a razão de ser do sistema orçamentário é a sociedade, pois é ela quem deve escolher seus desígnios. Por isso, calha aqui concluir: se os segurados do RGPS estão renunciando direitos previdenciários em prol da economia pública, por óbvio que o interesse social é o de que haja o investimento na consecução dos direitos sociais constitucionalmente garantidos e vinculantes ao administrador público, pois, somente assim, o desenvolvimento econômico e social poderá ser atingindo.

Sob tais concepções, ao final, então, propôs-se como solução o incremento da chamada “terceira via”, que visa solucionar as questões e tensões ideológicas dos últimos dois séculos, aquele proveniente das ideias keynesianas e as do posterior neoliberalismo, uma vez que busca conciliar as fundações éticas do socialismo – fraternidade e igualdade – com a liberdade de mercado e com a democracia liberal. Diante disso, com o aprofundamento de tais ideias, será possível manter viva a presente pesquisa, visto que teve como foco justamente o necessário enlaçamento de direitos econômicos e sociais.

## **REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS**

AFONSO, Luís Eduardo; FERNANDES, Reynaldo. *Uma estimativa dos aspectos distributivos da previdência social no Brasil*. São Paulo: FEA-USP, 2004.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise econômica do direito: contribuições e desmistificações. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. PUC-Rio. Rio de Janeiro: v.9 - n.29 – p. 49-68 - jul/dez 2006.

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, E.; GENTILI, P. (org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

ANASPS. Associação Nacional dos Servidores Públicos, da Previdência e da Seguridade Social. *Grande Números da Previdência Social*. Disponível em: <<https://www.anasps.org.br/grandes-numeros-da-previdencia-social-18/>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

BEHRING, Elaine Rossetti; BOSCHETTI, Ivanete. *Política social: fundamentos e história*. São Paulo: Cortez Editora, 2006.

BLAS GUERRERO, Andrés; PASTOR VERDÚ, Jaime. *Fundamentos de ciência política*. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distância, 1997.

BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Trad. Carmen C. Varrialle, Gaetano Lo Mônaco, João Ferreira e Luís Guerreiro Pinto Cascais. 6. ed. Brasília: UNB, 1994.

BORGES, Mauro Ribeiro. *Previdência funcional e regimes próprios de previdência*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 31.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 3 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. *Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019*. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm)>. Acesso em: 27 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. *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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 27 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. *Poder Executivo Federal*. Mensagem nº 55 da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExtern01?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=65595670EA6E970CD9F89E3DF25EBA0A.proposicoesWebExtern01?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019). Acesso em: 13 set. 2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. Rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime próprio de previdência social dos servidores públicos*. Belo Horizonte: Líder, 2004.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2002.

CHILE. *Decreto Ley n° 3.500, de 13 de noviembre de 1980*. Disponível em: <http://www.previsionsocial.gob.cl/transparenciaactiva/adjgen/dl-3500.pdf>. Acesso em: 2 set. 2020.

COIMBRA, Feijó. *Direito previdenciário brasileiro*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997.

COOTER, Robert D. *The strategic constitution*. New Jersey: Princeton University Press, 2000.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. *Curso de direito da seguridade social*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 103-104.

CRUZ, Paulo Márcio. *Política, poder, ideologia e Estado Contemporâneo*. 3ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2003.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS – DIEESE. A previdência social brasileira tem déficit? Nota técnica n° 52, outubro de 2007. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2007/notate52PrevidenciaDeficit.pdf>. Acesso em: 25 maio 2022.

FAGNANI, Eduardo. O “déficit” da previdência e a posição dos juristas. *Revista da ABET – Associação Brasileira de Estudos do Trabalho, Dossiê Reforma da Previdência*, v. 16, n. 1, jan-jun 2017.

FATTORELLI, Maria Lúcia. O ‘déficit’ da previdência é fake. Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – ANFIP. 11 jan. 2019. Disponível em: <https://www.anfip.org.br/artigo-clipping-e-imprensa/artigos/o-deficit-da-previdencia-e-fake/#>. Acesso em: 25 maio 2022.

FERREIRA, Sérgio Guimarães. Sistemas Previdenciários no Mundo: Sem “almoço grátis”. In: TAFNER, Paulo; GIAMBIAGI, Fábio. (org.). *Previdência no Brasil: debates, dilemas e escolhas*. Rio de Janeiro: IPEA, 2007, p. 65-94.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito Econômico*. 9. ed. rev., atual., e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FORTES, Simone Barbisan; PAULSEN, Leandro. *Direito da Seguridade Social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FRAZÃO, Dilva. *Otto von Bismark*. eBiografia. Disponível em: [https://www.ebiografia.com/otto\\_von\\_bismarck/](https://www.ebiografia.com/otto_von_bismarck/). Acesso em: 27 maio 2022.

FRITZ, Karen Beltrame Becker; NASCIMENTO, Aline Trindade do; FRITZ FILHO, Luiz Fernando. Diálogo entre as teorias da justiça de John Rawls e Amartya Sen. In: Sirlei Glasenapp e Solange Regina Marin. (org.). *Ensaio Sobre o Pensamento de Amartya Kumar Sen*. v.1. Santa Maria: Editora da UFSM, 2018.

GONÇALVES, Everton das Neves; STELZER, Joana. Princípio da eficiência econômico-social no direito brasileiro: a tomada de decisão normativo-judicial. *Revista Sequência*. Florianópolis: n. 68, p. 261-290, jun. 2014.

HAIK, Cristiane; ZACHARIAS, Rodrigo. Uma história da seguridade social nos países industrializados, dos primórdios à globalização neoliberal. In: *Cadernos de Direito Actual*, nº 15. 2021, p. 439-477. Disponível em: <http://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/649>. Acesso em: 27 maio 2022.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 5. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. *Projeção da população do Brasil e das Unidades da Federação*. Disponível em: [https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/index.html?utm\\_source=portal&utm\\_medium=popclock](https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/index.html?utm_source=portal&utm_medium=popclock). Acesso em: 23 maio 2022.

KERTZMAN, Ivan. *Curso Prático de Direito Previdenciário*. 12 ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

KORNHAUSER, Lewis A. El Nuevo Análisis Económico del Derecho: Las Normas Jurídicas como Incentivos. In: ROEMER, Andrés (org). *Derecho y Economía: una revisión de la literatura*. México: Fondo de Cultura Económica, 1988.

LAZZARI, João Batista; BRANDÃO, Fábio Nobre Bueno. Reforma da previdência (EC nº 103/2019): Inconstitucionalidade da vedação à conversão do tempo de atividade especial em comum. *JURIS - Revista da Faculdade de Direito*, [S. l.], v. 30, n. 2, 2021. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/12231>. Acesso em: 3 maio 2022.

LAZZARI, João Batista; CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. *Direito Previdenciário*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021.

LATHAM, Mark. A terceira via: um esboço. In: GIDDENS, Anthony (org). *O debate global sobre a terceira via*. São Paulo: UNESP, 2007.

LEAL, Bruno Bianco; PORTELA, Felipe Mêmolo. *Previdência em crise: diagnóstico e análise econômica do direito previdenciário*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

LUÑO, Antônio E. Pérez. *Los Derechos Fundamentales*. Tecnos: Madrid, 2013.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise Econômica do Direito*. Tradução Rachel Sztajn. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2001.

\_\_\_\_\_, Wladimir Novaes. Wladimir Novaes. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Brasília. LTr, 1998.

MESA-LAGO, Carmelo. *As reformas da previdência na América Latina e seus impactos nos princípios de seguridade social*. Brasília: Ministério da Previdência Social; 2006.

MITCHELL, Olívia S. Construindo um ambiente para a reforma da previdência nos países em desenvolvimento. In: BRASIL. Ministério da Previdência Social. *A Economia Política da Reforma da Previdência*. v. 9. Brasília, DF, 2001.

NAVARRO, Vicent. *Neoliberalismo y Estado del bienestar*. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1998.

NUNES, Antônio José Avelãs. *Uma introdução à Economia Política*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

PACHECO, Pedro Mercado. La construcción teórica del análisis económico del derecho. *Revista galega de administración pública*. ISSN 1132-8371, ISSN-e 1132-8371, v. 1, n. 30, 2002, p. 15-43.

PERLATTO, Fernando. As disputas políticas e a constituinte brasileira de 1987-1988: projetos, sonhos e utopias. *Revista Ler História*, nº 75, 2019, p. 89-109.

PISCITELLI, Tathiane. *Direito Financeiro*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.

PINTO, Sabrina Bonfim de Arruda. *Direito Previdenciário: argumentos econômicos e sociais no âmbito do direito fundamenta à previdência social*. Curitiba: Juruá, 2019.

PORTO, Antônio Maristrello; GAROUPA, Nuno. *Curso de Análise Econômica do Direito*. 2ª ed. Barueri/SP: Atlas, 2022.

POSNER, Richard Allen. *El análisis económico del derecho*. Trad. Eduardo L. Suárez. 2º ed. México: FCE, 2007.

\_\_\_\_\_, Richard Allen. Wealth maximization and judicial decision-making. *International Review of Law and Economics*. v. 4. dez. p. 131-135, 1984.

REGO, Jessé Sales; DE PAULA, Ricardo Zimbrão Affonso; BRITO, Alexandro Sousa. O debate previdenciário contemporâneo: “perspectiva conservadora versus “perspectiva das demandas por seguridade social”. *Revista de Políticas Públicas*, v. 22, n. 2, p. 773-797, 2018.

ROEMER, Andrés. *Introducción al análisis económico del derecho*. México: Fondo de Cultura Económica, 2008.

ROSSI, Pedro; DAVID, Grazielle; CHAPARRO, Sergio. Política fiscal, desigualdades e direitos humanos. In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. *Economia pós pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico*. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 12-22.

SABBAG, César de Moraes. *Orçamento e desenvolvimento – recurso público e dignidade humana: os desafios das políticas públicas desenvolvimentistas*. Campinas: Millenium, 2007.

SALAMA, Bruno Meyerhof. *A história do declínio e queda do efficientismo na obra de Richard Posner*. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Pádua (Coord.). *Trinta Anos de Brasil: Diálogos entre Direito e Economia*. (2012). Disponível em: [https://works.bepress.com/bruno\\_meyerhof\\_salama/35/](https://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/35/). Acesso em: 26 fev. 2021.

\_\_\_\_\_, Bruno Meyerhof. O que é “direito e econômica?” *Revista de Direito UNIFACS – Debate Virtual*. Nº 160, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2793>. Acesso em: 16 maio 2022.

SANDRONI, Paulo. *Novíssimo dicionário de Economia*. São Paulo: Best Seller, 1999, p. 421.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_, Ingo Wolfgang. *A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano*. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

SAYEG, Ricardo; BALERA, Wagner. *O capitalismo humanista: filosofia humanista de direito econômico*. Petrópolis: KBR, 2011.

SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL – STN. *Aspectos fiscais da seguridade social no brasil*. Disponível em: <https://www.gov.br/tesouronacional/pt-br/importacao-arquivos/Relat-C3-B3rio-20de-20Previdencia-20corrigido.pdf>. Acesso em: 25 maio 2022.

\_\_\_\_\_. *Resultado do Tesouro Nacional*. Boletim – vol. 28, nº 2. Pub. 30 de mar. 2022. Disponível em: [https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9\\_ID\\_PUBLICACAO:43146](https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:43146). Acesso em: 25 maio 2022.

SEN, Amartya Kumar. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia da Letras, 2000.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. *Economia e seguridade social: análise econômica do direito – seguridade social*. Curitiba: Juruá, 2012.

SILVA, Filipe Prado Macedo da Silva; BARROS, Jaqueline de Melo Barros. *Economia política*. Porto Alegre: SAGAH, 2018.

SPECTOR, Horacio. Justicia y bienestar. Desde una perspectiva de derecho comparado. *Universidad de Alicante Revistes Científiques – Doxa*. nº 26. Alicante: 2003, p. 241-260.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luís Bolzan de. *Ciência política & Teoria do Estado*. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. *Curso de direito da seguridade social*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. *Declaração Universal Dos Direitos Humanos – DUDH*. Disponível em: [https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx? LangID=por](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por). Acesso em: 17 set. 2020.

UTHOFF, Andras. Reforma al sistema de pensiones chileno. *Série Financiamiento del Desarrollo*. nº 240. Santiago-CL: Naciones Unidas, 2011.

ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia: análise econômica do Direito e das organizações*. São Paulo: Campus-Elsevier, 2005.